

EL ABORTO EN MÉXICO Y LATINOAMÉRICA*

Olga ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL**

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El aborto en México*. III. *El aborto en los códigos penales latinoamericanos*.

I. INTRODUCCIÓN

La problemática que enmarca al aborto en América Latina, a pesar de los múltiples estudios realizados sobre el tema, sigue vigente. Se avanza en algunos aspectos, pero no se llega a soluciones satisfactorias.

Un amplio grupo social clama, con la finalidad de proteger la salud de la mujer, por que se excluya la interrupción consciente y voluntaria del embarazo del ámbito delictivo. En otras palabras, se pretende que la mujer pueda resolver libremente sobre la interrupción del embarazo y que el Estado, responsablemente, proporcione los servicios de salud para realizar dicha interrupción de manera segura.¹ Este reclamo coincide con la ideología manifestada en múltiples ordenamientos penales europeos (entre otros: Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Francia, Italia, Noruega, Suecia y Suiza). Se tiene conocimiento que en el 40% de la población mundial está

* Estudio realizado para el Diplomado en Derecho Demográfico que se impartirá en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

** Investigadora titular en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

¹ Luis Villoro afirma que en los casos de aborto no deseado “a la mujer compete... decidir si debe o no interrumpir el embarazo. El Estado debe, cuando más, garantizar que esa elección sea libre y que esté justificada en el derecho de la mujer a evitar obstáculos serios para el cumplimiento de sus necesidades de vida” (“¿Debe penalizarse el aborto?”, en Valdés, Margarita M. (comp.), *Controversias sobre el aborto*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 2001, p. 248.

permitido el aborto con la sola petición de la mujer.² En Cuba y en Puerto Rico el aborto está legalizado.

A propósito de la penalización del aborto consentido, del consentimiento de aborto y del aborto procurado o autoaborto, Luis de la Barreda ha formulado las siguientes interrogantes: ¿su penalización es ineludible, constituye el último recurso del Estado? ¿Reviste la penalización del aborto un razonable grado de eficacia para luchar contra esa práctica? ¿Cuáles son las consecuencias sociales de la penalización del aborto? ¿Qué sucedería si el aborto se despenalizara?³ Estas preguntas son muy significativas y merecen respuestas claras de las autoridades.

El problema del aborto no es simple, pero debe enfrentarse racionalmente y sin apasionamientos. No hay que olvidar que la clandestinidad en la que se practica este hecho (que se ha vuelto un mercado), está inmersa en una grave insalubridad que ocasiona daños irreversibles a las mujeres que viven este drama.⁴

II. EL ABORTO EN MÉXICO

1. *Antecedente constitucional*

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra, a partir de 1974, en el párrafo 3, del artículo 4o., el derecho que tiene toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos. Se trata de una garantía que tiene implícita la igualdad del hombre y la mujer, pero particularmente se refiere a la organización y desarrollo familiar, o sea a la planificación familiar libre e informada, pero además responsable.

² *Leyes del aborto en el mundo*, México, Grupo de Información en Reproducción Elegida, Hoja Informativa, noviembre de 2003.

³ *El delito de aborto. Una careta de buena conciencia*, México, Porrúa-Inacipe, 1991, pp. 11 y 12.

⁴ M. Margarita Valdés anota: “A pesar de que el aborto en lo general está legalmente prohibido en México y en la mayor parte de los países latinoamericanos, es una práctica ampliamente extendida”. “Introducción”, *Controversias sobre el aborto*, cit., nota 1, p. 8.

2. *Antecedentes legislativos*

A. *Códigos penales*

a. Código Penal de 1871

Este Código conceptualizaba el aborto, para efectos penales, como “la extracción del producto de la concepción, y a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, siempre que esto se haga sin necesidad” (artículo 569), y aclaraba que “cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial”; no obstante esta distinción, ambos se castigaban con las mismas penas (artículo 569).

Se regulaban como abortos punibles: a) el realizado sin violencia física ni moral, aunque se hiciera con el consentimiento de la mujer, sancionado con cuatro años de prisión; b) el sufrido con violencia física o moral, penado con seis años de prisión; en caso de que se hubiere previsto o se debiera haber previsto el resultado c) el causado por culpa grave de cualquier persona diversa de la mujer embarazada, cuyas penas eran atenuadas; d) el cometido intencionalmente por médico, cirujano, comadrón o partera o boticario, que se consideraba aborto calificado, por lo cual, además de las sanciones previstas, incrementadas con una cuarta parte, se adicionaba inhabilitación para ejercer la profesión; e) el procurado voluntariamente por la propia mujer y el consentimiento de aborto otorgado por la mujer, realizado por móviles de honor, merecían sólo dos años de prisión si concurrían las circunstancias siguientes: I. Que no tenga mala fama; II. Que haya logrado ocultar su embarazo; III. Que éste sea fruto de una unión ilegítima. En ausencia de alguna de las dos primeras circunstancias o de ambas, la pena de prisión se aumentaría un año por cada una, y si faltare la tercera, por ser fruto de matrimonio, la pena sería de cinco años de prisión.

Se prescribía que si los medios que se emplearen para hacer abortar a una mujer causaren la muerte de ésta, se castigaría al culpable según las reglas de acumulación, si hubiere tenido intención de cometer los dos delitos, o previó o debió prever ese resultado (artículo 578). Si faltare la intención o no se previó o no era previsible el resultado, se tendría como atenuante de cuarta clase, conforme a la fracción 10 del artículo 42 (artículo 578). Si el que ocasionó la muerte de la mujer fuere médico, cirujano, comadrón o

partera o boticario se le podría aplicar hasta la pena capital. Es el único caso en que se aplica esta gravísima, irreparable e irracional pena.

El aborto sancionable debería ser consumado (artículo 571), lo que significa que la tentativa no se castigaba.

Se consignaban dos casos de aborto no punibles: el causado sólo por culpa de la mujer embarazada (artículo 572), y el aborto necesario, cuando de no efectuarse corra “peligro de morir” la mujer embarazada a juicio del médico que la asiste, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora (artículo 570).

b. Código Penal de 1929

En este cuerpo legal se definía el aborto, “en derecho penal”, como “la extracción del producto de la concepción o la expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, con objeto de interrumpir la vida del producto”. Se puntualizaba que se consideraría que “tuvo ese objeto el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses” (artículo 1000). No se alude a la muerte del producto de la concepción, como tampoco ocurre en el Código Penal de 1871.

La regulación en esta materia era muy similar a la del Código Penal de 1871, la única diferencia importante es la de no haberse contemplado ni el aborto procurado ni el consentimiento de aborto.

Se aceptaban, únicamente, dos supuestos no sancionables de aborto: el cometido sólo por imprudencia de la mujer (artículo 1003) y el producido en caso de que la mujer embarazada corriese peligro de muerte.

c. Código Penal de 1931⁵

Este ordenamiento penal ubicó el aborto en el capítulo VI, dentro del título decimonoveno dedicado a los delitos contra la vida y la integridad corporal. Se definía como “la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez” (artículo 329).

⁵ Este Código, al igual que el de 1871 y el de 1929, se denominaba de manera completa, por su competencia, Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. Esto significa que, desaparecidos los territorios federales, el Código era el mismo, tanto para el Distrito Federal como para el ámbito federal.

Regulaba: a) el aborto consentido, con una punibilidad de uno a tres años de prisión; b) el ejecutado sin consentimiento (aborto sufrido), punido con prisión de tres a seis años; c) el realizado con violencia física o moral, sancionado con prisión de seis a ocho años; d) el calificado por ser cometido por un médico, cirujano, comadrón o partera, que merecía, además de las penas previstas, suspensión en el ejercicio de la profesión de dos a cinco años; e) el cometido por la propia mujer embarazada, en el caso de que concurren las tres circunstancias que ya se describían desde el Código Penal de 1871 y que denotaban el móvil de honor, tenía como sanción de seis meses a un año de prisión. La falta de alguna circunstancia agravaba la punibilidad considerablemente: era de uno a cinco años de prisión. Además, se sancionaba a la mujer embarazada, por el sólo consentimiento otorgado para que se le practicara el aborto.

Por primera vez se excluye de pena el aborto cuando el embarazo es resultado de una violación (artículo 333). Esta causa que significa un avance se agrega a las ya contempladas por los códigos anteriores, a saber: 1) el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada (artículo 333), y b) el aborto necesario por haber peligro de muerte para la mujer embarazada (artículo 334).

d. Código Penal Federal

Debe subrayarse que el Código Penal Federal, por lo que respecta al aborto, no ha sufrido modificación alguna, aun después de su separación del Código Penal para el Distrito Federal (de acuerdo con el decreto del Congreso de la Unión, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 18 de mayo de 1999), continuó regulando el aborto, sin ningún cambio, ni de forma ni de fondo.

El Código Penal para el Distrito Federal sí evolucionó y a ello se hará referencia enseguida.

B. Reforma de 2000 en el Distrito Federal

La reforma producida en 2000,⁶ es especialmente significativa porque la normatividad concerniente al aborto estuvo vigente, sin ninguna reforma, por casi 70 años.

⁶ Publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del 24 de agosto.

Mediante esta trascendente reforma se incorporaron modificaciones, tanto en el Código Penal como en el Código de Procedimientos Penales.

a. Código Penal

La reforma tuvo como punto de partida la aceptación de que el aborto, por la frecuencia en que se produce y por las graves consecuencias que ocasiona, debe ser atendido, primordialmente, como un problema de salud pública: se sabe que es la tercera causa de mortalidad materna. También se reconoció como un importante problema de justicia social que repercute, en especial, en las mujeres más desvalidas económicamente.⁷ A este respecto, Luis de la Barreda manifiesta que no se hallará en México un solo caso en que una mujer que no sea pobre halla sido procesada.⁸

Con estas ideas, en el año 2000 se adicionaron, en el artículo 334, tres causas por las cuales no es sancionable el aborto: a) cuando el embarazo sea resultado de una inseminación artificial no consentida (frac. I); b) “Cuando, de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud a juicio del médico que la asiste oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora” (frac. II), y c)

Cuando a juicio de dos médicos especialistas exista razón suficiente para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas, que puedan dar como resultado daños físicos o mentales, al límite que puedan poner en riesgo la sobrevivencia del mismo, siempre que se tenga el consentimiento de la mujer embarazada [frac. III].

En el mismo artículo 334 se dispuso, en relación con los supuestos contemplados en las fracciones I, II y III, que los médicos tendrán la obligación de “proporcionar a la mujer embarazada, información objetiva, veraz, suficiente y oportuna sobre los procedimientos, riesgos, consecuencias y efec-

⁷ Marta Lamas manifiesta: “Constantemente se [ha subrayado] el hecho de que las mujeres con recursos económicos se hacen abortos ilegales en las mejores condiciones sanitarias, mientras que las demás engruesan las cifras de mortalidad y morbilidad materna”, (“Del cuerpo a la ciudadanía. El feminismo y la despenalización del aborto en México”, en Valdés, Margarita M. (comp.), *Controversias sobre el aborto*, cit., nota 1, p. 223).

⁸ *El delito de aborto*, cit., nota 3, p. 85.

tos; así como de los apoyos y alternativas existentes, para que la mujer embarazada pueda tomar la decisión de manera libre, informada y responsable”.

Por otra parte, se eliminaron el aborto y el consentimiento de aborto producidos por móviles de honor (artículo 332), figuras retrógradas que chocan con la moderna idea de otorgarle a la mujer la posibilidad de decidir de manera libre, responsable e informada sobre la interrupción de su embarazo. Además, se suprimió la pena para la tentativa de aborto (artículo 333).

b. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

En este ordenamiento se incorporó el artículo 131 bis, que estatuye un procedimiento para la autorización de la interrupción del embarazo cuando éste sea producto de una violación o de una inseminación artificial sin el consentimiento de la mujer.⁹ Concretamente: a) se dispone que la autorización que ha de ser otorgada por el Ministerio Público deberá darse en un término de 24 horas; b) se precisan los requisitos para la procedencia de tal autorización; c) se prevé que las instituciones de salud pública del Distrito Federal, a petición de la interesada, practiquen el examen para comprobar el embarazo, así como la interrupción del mismo; d) se reitera la obligación de los médicos de proporcionar la información que se detalla en el último párrafo del artículo 334, y se aclara que tal información debe ser proporcio-

⁹ Artículo 131 bis. El Ministerio Público autorizará en un término de veinticuatro horas, la interrupción del embarazo de acuerdo con lo previsto en el artículo 332, fracción I del Código Penal cuando concurren los siguientes requisitos:

- I. Que exista denuncia por el delito de violación o inseminación artificial no consentida;
- II. Que la víctima declare la existencia del embarazo;
- III. Que se compruebe la existencia del embarazo en cualquier institución del sistema público o privado de salud;
- IV. Que existan elementos que permitan al Ministerio Público suponer que el embarazo es producto de la violación, y
- V. Que exista solicitud de la mujer embarazada.

Las instituciones de salud pública del Distrito Federal deberán, a petición de la interesada, practicar el examen que compruebe la existencia del embarazo, así como su interrupción.

En todos los casos tendrán la obligación de proporcionar a la mujer información imparcial, objetiva, veraz y suficiente sobre los procedimientos, riesgos, consecuencias y efectos; así como de los apoyos y alternativas existentes; para que la mujer embarazada pueda tomar la decisión de manera libre, informada y responsable. Esta información deberá ser proporcionada de manera inmediata y no deberá tener como objetivo, inducir o retrasar la decisión de la mujer.

De igual manera, en el periodo posterior ofrecerán la orientación y apoyos necesarios para propiciar su rehabilitación personal y familiar para evitar abortos subsecuentes.

nada de manera inmediata y no deberá tener como objetivo inducir o retrasar la decisión de la mujer, y e) se destaca que en el periodo posterior a la interrupción del embarazo, los médicos ofrecerán orientación y apoyos necesarios para propiciar su rehabilitación personal y familiar para evitar abortos subsecuentes.

c. Acción de inconstitucionalidad

La reacción por estas reformas fue inmediata: un grupo de asambleístas pertenecientes a los partidos políticos del PAN y del PVEM presentaron, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, una acción de inconstitucionalidad por las reformas introducidas en el Código Penal y en el de Procedimientos Penales. No obstante, los argumentos que cimentaron la reforma se consideraron tan sólidos que se resolvió, por ese alto tribunal, en enero de 2002, la validez de la fracción III del artículo 334. Por lo que respecta al Código de Procedimientos Penales, en la votación no se alcanzó el número de votos necesarios y, en estas condiciones, se ordenó el archivo.

C. *Acuerdo de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y circular de la Secretaría de Salud*

A) En concordancia con las reformas al Código Penal para el Distrito Federal y al Código de Procedimientos Penales correspondiente, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal emitió el “Acuerdo A/004/2002,¹⁰ mediante el cual se disponen los lineamientos necesarios, relativos

¹⁰ En el considerando del Acuerdo se precisan algunas cuestiones que se transcriben por ser de particular importancia: “Que con el objeto de brindar opciones reales de atención y prevención a un problema de salud y seguridad jurídica, que cada vez adquiere mayores proporciones y pone en peligro de vida de muchas mujeres, se reformaron y adicionaron diversas disposiciones de los códigos Penal y de Procedimientos Penales, ambos para el Distrito Federal, que fueron publicadas en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, el 24 de agosto del año 2000, con objeto de ampliar los casos de excluyentes de responsabilidad para el delito de aborto, buscando con ello que las mujeres que se encuentren dentro de las hipótesis de dichas reformas, cuenten con una alternativa que no ponga en riesgo su vida y les asegure la protección de las instituciones encargadas de la procuración de justicia, del respeto a los derechos humanos, así como de la salud de los habitantes del Distrito Federal;

Que en apego a las disposiciones vigentes y con el objeto de brindar a las mujeres que así lo soliciten, los mecanismos que les permitan decidir libremente y de manera informada, sobre el ejercicio de su derecho a través de procedimientos que les facilite el libre acceso a

a las actuaciones de los agentes del Ministerio Público, para autorizar la interrupción del embarazo cuando éste sea resultado de una violación o de una inseminación artificial no consentida, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En el citado acuerdo se les reitera a los agentes del Ministerio Público la obligación de proporcionar a la mujer embarazada la información a que se refiere el artículo 131 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y se les instruye sobre algunas otras cuestiones previstas en el mismo artículo y en el 334 del Código Penal. Además, se subraya sobre el trato que se presta en la Dirección General de Atención a Víctimas del Delito, adscrita a la subprocuraduría correspondiente.

B) Por su parte, la Secretaría de Salud emitió la circular/GDFSSDF/02/02 y un manual de procedimientos relativos a la interrupción del embarazo. Se postulan los lineamientos generales a seguir por los servicios de salud en el Distrito Federal, mismos que tienen como objeto “establecer la organización y operación a que se sujetarán las autoridades y profesionales de la medicina adscritos a unidades médicas del sector público, social y privado del Distrito Federal, en la interrupción de embarazos, de acuerdo con las excluyentes de responsabilidad penal, establecidas en el Código Penal”, y con las disposiciones correspondientes estatuidas en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; con el fin de garantizar servicios de atención médica con oportunidad y calidad a las mujeres embarazadas a las que sea necesario proporcionar este tipo de servicios.

Este importante documento habla, en apartados diferentes: de los profesionales de la salud, de los establecimientos y servicios de salud, del tratamiento y procedimientos empleados, de la información que debe proporcionarse a la mujer embarazada, de la coordinación con otras dependencias para lograr un adecuado servicio y, finalmente, se refiere a las sanciones.

las instituciones del sector salud, en el menor tiempo posible, ha tenido a bien expedir el siguiente...”.

3. *Nuevo Código Penal para el Distrito Federal*

El Nuevo Código Penal para el Distrito Federal¹¹ mantiene el mismo articulado existente hasta después de la reforma del año 2000, con modificaciones poco trascendentes.

De inicio, se define el aborto como la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo (artículo 144).

Se regulan: el aborto consentido, el aborto sufrido sin violencia y con violencia, los abortos cometidos por un médico cirujano, comadrón o partera, enfermero o practicante, en cuyo caso, además de las penas correspondientes, se le suspenderá en el ejercicio de su profesión u oficio por un tiempo igual a la pena de prisión impuesta. Asimismo, se consignan el aborto autopracticado y el consentimiento de aborto.

Se prescriben como “excluyentes de responsabilidad penal” en el delito de aborto:

1. Cuando el embarazo es resultado de una violación o de una inseminación artificial no consentida o aun con el consentimiento de una menor de edad o de una incapaz para comprender el significado del hecho o para resistirlo;
2. Cuando la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud, a juicio del médico que la asiste, oyendo el dictamen de otro médico, siempre que esto sea posible y no sea peligrosa la demora;
3. Cuando a juicio de dos médicos exista razón suficiente para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar como resultado daños físicos o mentales que puedan poner en riesgo la sobrevivencia del mismo, siempre y cuando se tenga el consentimiento de la mujer embarazada, y
4. Cuando la interrupción del embarazo sea resultado de una conducta culposa de la mujer embarazada.

En relación con los tres primeros casos el legislador establece una obligación a los médicos, consistente en proporcionarle a la mujer embarazada “información objetiva, veraz, suficiente y oportuna sobre los procedimientos, riesgos, consecuencias y efectos; así como de los apoyos y alternativas

¹¹ Publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* en julio de 2002 y entró en vigor el 12 de noviembre de ese año.

existentes”; cuestión de especial importancia para que la mujer embarazada pueda tomar la decisión de manera libre, informada y responsable.

4. *Reformas a la Ley de Salud del Distrito Federal*

Las reformas se publicaron en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del 27 de enero de 2004. En ellas se adicionaron a la Ley de Salud del Distrito Federal los artículos 16 bis 6 y 16 bis 7, que por ser de especial importancia, se transcriben.

Artículo 16 bis 6. Las instituciones públicas de salud del gobierno del Distrito Federal, gratuitamente y en condiciones de calidad, deberán proceder a la interrupción del embarazo en los supuestos permitidos en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, cuando la mujer interesada así lo solicite. Para lo cual las referidas instituciones públicas de salud deberán proporcionar información oportuna y veraz de otras opciones con que cuentan las mujeres además de la interrupción del embarazo, así como las consecuencias en su salud. La interrupción del embarazo deberá realizarse en un término de cinco días, contados a partir de que sea presentada la solicitud y satisfechos los requisitos establecidos en la legislación aplicable.

Artículo 16 bis 7. Los prestadores de los servicios de salud a quienes corresponda practicar la interrupción del embarazo en los casos permitidos por el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y cuyas creencias religiosas o convicciones personales sean contrarias a tal interrupción, podrán ser objetores de conciencia y por tal razón excusarse de intervenir en la interrupción del embarazo, debiendo referir a la mujer con un médico no objetor. Cuando sea urgente la interrupción del embarazo para salvaguardar la salud o la vida de la mujer, no podrá invocarse la objeción de conciencia. Será obligación de las instituciones públicas de salud garantizar la oportuna prestación de los servicios y la permanente disponibilidad de personal no objetor de conciencia en la materia.

Estas medidas ponen de manifiesto que la normatividad relativa a la legalización del aborto (en algunos casos) y a la implementación de medidas para interrumpir el embarazo han ido evolucionando de manera significativa en el Distrito Federal, tratando de conciliar el respeto a la vida como bien jurídico y la situación especial en la que se encuentra la mujer embarazada, en los supuestos previstos en el artículo 148 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

5. *El aborto en las entidades federativas y en el Distrito Federal (antes de la reforma de 2007)*

A. *Abortos punibles*

a) Todos los códigos penales de los estados de la república definen el aborto, pero difieren en sus textos. Unos indican que es la muerte del producto de la concepción; otros plantean que es privar de la vida; otros más hablan de provocar o causar la muerte. También varían en cuanto al señalamiento del momento en que debe ocurrir la muerte: en cualquier momento de la preñez, en cualquier momento del embarazo o del embarazo intrauterino, o bien, precisan que sea dentro del seno materno. Tlaxcala anota que sea “antes del tiempo en que el feto puede vivir” (artículo 277); Querétaro dice: “hasta antes de su nacimiento” (artículo 136); Chiapas aclara que aunque la muerte “se produzca fuera del seno materno, a consecuencia de la conducta realizada” (artículo 178); Tabasco enuncia que es la “muerte del producto de la concepción causada por actos ejecutados en cualquier momento del embarazo”. En todos los ordenamientos se emplea la expresión “producto de la concepción”.

b) Todos los ordenamientos penales de las diversas entidades federativas regulan el aborto consentido y el aborto sufrido sin violencia.

c) El aborto sufrido con violencia está incorporado en 27 entidades federativas y en el Distrito Federal. No lo incluyen: Durango, Guanajuato, Michoacán y San Luis Potosí.

d) El autoaborto o aborto procurado está comprendido en los códigos penales de todas las entidades de la república. En el Distrito Federal y en algunos otros estados únicamente se sanciona cuando se haya consumado (artículo 147), lo cual es favorable para las mujeres embarazadas que deciden abortar.

e) El aborto calificado, por ser cometido por médico, cirujano, comadrón, partera, enfermero o practicante o por cualquier profesional de la salud, está previsto en todos los códigos penales.

f) El consentimiento de aborto no está contemplado en cuatro estados de la república: Coahuila, Michoacán, Sonora y Veracruz.

g) Solamente once estados de la república: Campeche, Durango, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Tamaulipas, Yucatán y Zacatecas regulan el aborto realizado por móviles de honor, el cual se sanciona con punibilidad atenuada. Los códigos penales de Jalisco (ar-

título 228), Nayarit (artículo 336) y Zacatecas (artículo 311) prescriben como requisito para que proceda dicho aborto que se efectúe dentro de los primeros cinco meses de embarazo, plazo demasiado amplio que conlleva peligro para la mujer.

h) En seis estados se prevé y se sanciona calificadamente el aborto realizado de manera habitual (o por abortador de oficio) o por reincidente del delito de aborto. Dichos estados son: Jalisco, Michoacán, Nayarit, Tlaxcala, Yucatán y Zacatecas.

i) El estado de Hidalgo es el único que regula, como tipo atenuado, el aborto cometido por pobreza extrema (artículo 157).

j) En Guerrero (artículo 119), Querétaro (artículo 139) y Quintana Roo (artículo 96), tratándose del aborto procurado o del consentimiento de aborto, se faculta al juez para aplicar hasta la tercera parte de la pena prevista para el caso, cuando esto sea equitativo, de acuerdo con “el estado de salud de la madre, su instrucción, sus condiciones personales, las circunstancias en que se produjo la concepción, el desarrollo y características del producto” y algunos otros requisitos de menor importancia.

k) En Coahuila (artículo 358) se dispone que si la mujer embarazada actuó por motivos graves (que se especifican en tres fracciones) se aplicará pena atenuada que va desde tres días a seis meses de prisión y multa (no se anota cantidad).

Seguidamente se introduce el cuadro 1 en el que se precisa lo antes anotado.

Cuadro 1. Abortos punibles en los códigos penales de las entidades federativas^a

<i>Estado</i>	<i>Consentido</i>	<i>Sin consentimiento o sufrido sin violencia</i>	<i>Sufrido con violencia</i>	<i>Cometido por médico o profesional de la salud</i>	<i>AutopRACTICADO o aborto</i>	<i>Consentimiento de aborto</i>	<i>Por móviles de honor (atenuado)</i>	<i>Otras causas</i>
	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>
Aguascalientes	7-2o.p.	7-3o.p.	7-3o.p.	8o.	7-2o.p.	7-4o.p.	—	—
Baja California	133	134	134	135	133	133	—	—
Baja California Sur	250	250-2o.p.	250-2o.p.	251	250	250	—	—
Campeche	295	295	295	296	297	297	297	—
Coahuila	358	359	359	360	358	—	—	358**
Colima	188	188	188	191	189	189	—	—
Chiapas	179	179*	179	180	183	183	—	—
Chihuahua	143-2o.p.	143-3o.p.	143-3o.p.	144	145	145	—	—
Distrito Federal	145	145-2o.p.	145-2o.p.	146	147	147	—	—
Durango	350-II	350-I	—	351	352	352	352-2o.p	—
Guanajuato	160	161	—	162	159	159	—	—
Guerrero	117	117	117	120	118	118	—	119*+
Hidalgo	155	156	156	156	155	155	157	157⊗
Jalisco	228-4o.p.	228-5o.p.	228-5o.p.	228-6o.p	228-3o.p.	228-3o.p.	228	228-4o.p.Δ
Edo. de México	248-II	248-I	248-III	249	250	250	250-2o.p.	—
Michoacán	287	287-2o.p.	—	288	286	—	—	288 Δ

Morelos	115-I	115-II	115-III	115-5o.p. y 116	117	117	—	—
Nayarit	336-3o.p.	336-4o.p	336-4o.p.	337	336-2o.p	336-2o.p.	336-1o.p.	336-3o.p.Δ
Nuevo León	329	329	329	330	328	328	—	—
Oaxaca	313	313	313	314	315-2o.p.	315-2o.p.	315	—
Puebla	340	340	340	341	342-2o.p.	342-2o.p.	342	—
Querétaro	137	137	137	140	138	138	—	139 +
Quintana Roo	93	94	94	95	93	93	—	96 +
San Luis Potosí	128-II	128-III	—	129	128-I	128-I	—	—
Sinaloa	156	156-2o.p.	156-2o.p.	157	155	155	—	—
Sonora	266	267	267	268	266	—	—	—
Tabasco	132	131	131	134	133	132	—	—
Tamaulipas	358	358	358	360	357	357	359	—
Tlaxcala	278-2o.p.	278-3o.p.	278-3o.p.	278-4o.p.	278-1o.p.	278-1o.p.	—	278-2o.p.Δ
Veraacruz	150	151	151	153	150	—	—	—
Yucatán	390	390	390	391	392-2o.p	392-2o.p.	392	391-2o.p.Δ
Zacatecas	311-3o.p.	311-4o.p.	311-4o.p.	411-5o.p.	311-2o.p.	311-2o.p.	311	311- 3o.p.Δ

^a Los datos están constatados hasta junio de 2008.

* O si la mujer es menor de edad el consentimiento de los padres o tutores.

** Si la mujer procuró su aborto por motivos graves la punibilidad es atenuada.

+ Atenuante para la mujer, considerando algunos requisitos.

⊗ Por pobreza externa se aminora la sanción.

Δ Aborto cometido por abortador oficial, de oficio, habitual o por reincidente del delito de aborto.

B. *Abortos no punibles*

a) Las 31 entidades federativas y el Distrito Federal no punen el aborto cuando el embarazo es consecuencia de una violación; en cambio, sólo diez entidades: Baja California, Baja California Sur, Colima, Chihuahua, Guerrero, Hidalgo, Morelos, San Luis Potosí, Tabasco, Veracruz y el Distrito Federal incluyen el supuesto en que el embarazo es causado por inseminación artificial no consentida.

Como plazo para que proceda la interrupción del embarazo en caso de violación y/o inseminación artificial se prevé, en algunos códigos penales, “tres meses” o “noventa días”; en la mayoría de los ordenamientos no se dispone ningún plazo.

b) El supuesto de aborto producido sólo por culpa o imprudencia de la mujer embarazada está regulado en todos los estados y en el Distrito Federal, a excepción de Chiapas, Nuevo León y Tabasco.

c) El aborto permitido cuando haya peligro de muerte para la mujer embarazada se prevé en 26 estados. En el Distrito Federal e Hidalgo se contempla como no punible el aborto cuando de no practicarse sobrevenga grave daño a la salud de la mujer embarazada; por lo cual debe entenderse que, con mayor razón, no se sanciona, cuando hay peligro de muerte. Diversas entidades federativas prevén ambos casos, lo cual evita errores en la interpretación y da mayor certeza. Tales estados son: Baja California Sur, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Tamaulipas, Tlaxcala y Zacatecas. No contienen ninguno de los dos supuestos: Guanajuato, Guerrero y Querétaro.

La mayoría de los ordenamientos penales requieren en el aborto necesario, además del juicio del médico que atiende a la mujer, la opinión o dictamen de otro médico, siempre y cuando no sea peligrosa la demora.

d) El llamado aborto eugenésico, o sea el que se practica cuando “existe razón suficiente para suponer que el producto presenta alteraciones congénitas o genéticas graves”, está dispuesto sólo en 12 entidades federativas y el Distrito Federal. Dichas entidades son: Baja California Sur, Coahuila, Colima, Chiapas, Guerrero, Estado de México, Morelos, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Veracruz y Yucatán.

e) El aborto que tiene como motivación razones económicas es aceptado sólo en Yucatán; no obstante que se sabe que en diversos países no se sanciona.

f) Solamente tres entidades federativas: Morelos, Tabasco y Zacatecas no sancionan la tentativa de aborto. Zacatecas especifica que “cuando la tentativa produzca lesiones, éstas se perseguirán en todo caso”, agregado innecesario porque de todas formas estas lesiones son punibles. El Distrito Federal tampoco sanciona la tentativa, pero, acertadamente, sólo se refiere a la producida por la propia mujer embarazada.

g) Únicamente el Distrito Federal (de forma bastante explícita), Baja California Sur y Morelos incluyen reglas procedimentales para que, en casos muy particulares, el Ministerio Público pueda autorizar la interrupción del embarazo.

El Nuevo Código Penal para el Distrito Federal reprodujo en el artículo 148, lo que la reforma del año 2000 ya había previsto en el artículo 334, respecto de los supuestos en los que el embarazo sea resultado de una violación, de inseminación artificial o se trate de aborto necesario o eugenésico. Se puntualiza que los médicos tendrán la obligación de proporcionar a la mujer embarazada: “información objetiva, veraz, suficiente y oportuna sobre los procedimientos, riesgos, consecuencias y efectos”, y “sobre los apoyos y alternativas existentes”. Con ello, la mujer podrá tomar la decisión de manera libre, informada y responsable. El Código penal de Durango incluye un párrafo similar en el artículo 352.

C. Referencias en los códigos de procedimientos penales

Los códigos de procedimientos penales del Distrito Federal, Baja California Sur y Morelos prescriben reglas muy puntuales que rigen la forma en la que debe actuar el Ministerio Público para autorizar la interrupción del embarazo. Dicha autorización debe darse en un “término de veinticuatro horas”, contado a partir del momento en que la mujer presente la correspondiente solicitud y se satisfagan los siguientes requisitos: a) que exista denuncia por el delito de violación o inseminación artificial no consentida; b) que la víctima declare la existencia del embarazo; c) que se compruebe la existencia del embarazo; d) que existan elementos que permitan al Ministerio Público suponer que el embarazo es producto de una violación o inseminación artificial, y e) que se haya presentado la solicitud de la mujer embarazada.

El Distrito Federal, en el mismo ordenamiento, dispone que las instituciones de salud pública “deberán, a petición de la interesada, practicar el examen que compruebe la existencia del embarazo, así como su interrup-

ción”, y nuevamente se refiere a la obligación de los médicos de proporcionar la información necesaria sobre el aborto a la mujer embarazada que acuda a estas instituciones de salud. En Morelos se explicitan más las obligaciones de los médicos en cuanto a la atención que se debe brindar a la mujer en estos casos.

D. Comentario general

Como puede advertirse, las diferencias existentes en las diversas legislaciones son muy considerables, lo cual, además de inadecuado es injusto, pues acontece que en unos estados se le reconoce a la mujer el derecho de interrumpir el embarazo y en otros, en iguales circunstancias, se les sanciona penalmente. Sería muy conveniente que los códigos penales se uniformaran, al menos a este respecto. Homologar las causas que determinan la no punición del aborto en todo el país, significaría un cambio trascendente, en cuanto al derecho que deben tener todas las mujeres de recurrir a la interrupción del embarazo, de manera legal, en condiciones adecuadas y sin poner en riesgo ni su salud ni su vida.

Además, como lo subraya Marta Lamas, “el «ingreso» de México a la modernidad, en el sentido de adopción de valores y actitudes básicos vinculados a la ciudadanía, requiere respetar la autodeterminación sexual y reproductiva de las mujeres”.¹²

Se anexa en seguida el cuadro 2 que resalta lo antes expuesto.

¹² *Op. cit.*, nota 6, p. 237.

Cuadro 2. Abortos no punibles en los códigos penales de las entidades federativas^a

<i>Estado</i>	<i>Violación</i>	<i>Imprudencia o culposo</i>	<i>Por peligro de muerte</i>	<i>Alteraciones genéticas o congénitas (graves) del producto</i>	<i>Inseminación artificial</i>	<i>Grave daño a la salud</i>	<i>Otras causas</i>
	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>
Aguascalientes	9-2o.p.	9	9	—	—	—	—
Baja California	136-II (∞)	136-I	136-III	—	136-II	—	—
Baja California Sur	252-II	252-I	252-III	252-IV	252-II	252-III	—
Campeche	298	298	299	—	—	—	—
Coahuila	361-II ∞	361-I	361-III	361-IV	—	—	—
Colima	190-II ∞	190-I	190-III	190-IV	190-II	—	—
Chiapas	181	—	181	181	—	—	—
Chihuahua	146-I ∞	146-III	—	—	146-I	146-II	—
Distrito Federal	148-I	148-IV	*	148-III	148-I	148-II	—
Durango	352-II	352-I	352-III	—	—	—	—
Guanajuato	163	163	—	—	—	—	—
Guerrero	121-II	121-I	—	121-III	121-II	—	—
Hidalgo	158-II ∞	158-I	*	—	158-II	158-III	—
Jalisco	229	229	229-2o.p.	—	—	229-2o.p	—
Edo. de México	251-II	251-I	251-III	251-IV	—	—	—
Michoacán	290	290	291	—	—	291	—
Morelos	119-II	119-I	119-III	119-IV	119-V	—	—

Nayarit	338	338	339	—	—	339	—
Nuevo León	331-2o.p.	—	331	—	—	331	—
Oaxaca	316-II ∞	316-I	316-III	316-IV	—	—	—
Puebla	343-II	343-I	343-III	343-IV	—	—	—
Querétaro	142-II	142-I	—	—	—	—	—
Quintana Roo	97-II ∞	97-I	97-IV	97-III	—	—	—
San Luis Potosí	130-II	130-I	130-III	—	130-II	—	—
Sinaloa	158-II	158-III	158-I	—	—	—	—
Sonora	269	269	270	—	—	—	—
Tabasco	136-I	—	136-II	—	136-I	—	—
Tamaulipas	361-II	361-I	361-III	—	—	361-III	—
Tlaxcala	279	279	280	—	—	280	—
Veracruz	154-II ∞	154-I	254-III	254-IV	154-II ∞	—	—
Yucatán	193-II	193-I	193-III	193-V	—	—	193-IV ⊗
Zacatecas	312	312	313	—	—	313	—

^a Los datos están constatados hasta junio de 2008.

∞ En estos artículos se prevén plazos para la interrupción del embarazo.

* Aunque no se señale específicamente, la causal queda implicada en grave daño a la salud.

⊗ Causas económicas, cuando la mujer tenga ya cuando menos tres hijos.

6. *Reforma de 2007 al Código Penal para el Distrito Federal*

A. *Antecedentes*

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal, durante los tres primeros meses de este año, se dio a la tarea de estudiar y debatir dos iniciativas de reforma sobre la salud sexual y reproductiva de las mujeres. En ambas iniciativas (una presentada por el PRI y otra por Alternativa Social Democrática) el objetivo central era el de “garantizar el acceso a los anticonceptivos y a la educación sexual, para evitar embarazos no deseados e infecciones de transmisión sexual”.

En las reformas al Código Penal, en el capítulo dedicado al aborto, se consideraba necesario incorporar una definición de embarazo, con el fin de precisar el momento en que éste comienza, ya que el tema ha sido sumamente polémico. Para algunas personas —con bases eminentemente religiosas— el momento determinante es el de la concepción, o sea, cuando se da la fusión del óvulo o gameto de la mujer con el espermatozoide o gameto del hombre. Para el núcleo científico, en cambio, el momento del cual debe partirse es el de la anidación; es decir, cuando opera la implantación del óvulo fecundado en el revestimiento del útero materno (en el endometrio).

Por otra parte, los legisladores, en reconocimiento a los derechos reproductivos de las mujeres, tuvieron la idea de postular, como nuevo supuesto dentro de las causas que excluyen la responsabilidad del aborto: “la afectación del proyecto de vida de la mujer”. Es sabido que un embarazo no deseado, además de frustrar la realización personal de la mujer, le reduce las oportunidades de un desarrollo integral.

Se debatió, también, el establecimiento de un plazo razonable para la realización del aborto; dicho plazo, de acuerdo con la opinión de especialistas calificados, es el de doce semanas, cuando aún —como ellos lo exponen— no se ha desarrollado la corteza cerebral y, consecuentemente, no hay funciones nerviosas; por lo cual, el embrión biológicamente no puede ser caracterizado como una persona.¹³ Los avances en el área de la neurobiología son, a este respecto, muy precisos y no pueden desconocerse.

¹³ Vázquez, Rodolfo, “El problema del aborto y la noción de persona”, *Del aborto a la clonación. Principios de bioética liberal*, México, Fondo de Cultura Económica, 2004, pp. 46-65.

El plazo pretendido por los legisladores no era inusitado, muchas legislaciones ya lo han adoptado de tiempo atrás.

Al darse a conocer por los medios de comunicación el proyecto de reformas, las descalificaciones y las protestas violentas no se hicieron esperar; sin embargo, los trabajos legislativos continuaron hasta su culminación.

B. *Reforma*

El 24 de abril de 2007 la reforma fue aprobada y el 26 de abril de 2007 se publicó, en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, el tan debatido “Decreto por el que se reforma el Código Penal para el Distrito Federal y se adiciona la Ley de Salud para el Distrito Federal”.

Mediante dicho decreto se modificaron, de manera radical, los artículos 144, 145, 146 y 147, referidos al aborto.

El artículo 144 establece que “aborto es la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación”, lo cual quiere decir que si la interrupción del embarazo se lleva a cabo, con el consentimiento de la mujer embarazada, antes de que concluya la décima segunda semana de gestación, no se integra el delito de aborto. Se prevé, asimismo, para complementar el concepto de aborto, que “para los efectos de este Código, el embarazo es la parte del proceso de reproducción humana que comienza con la implantación del embrión en el endometrio”. Vale apuntar que esta definición de embarazo es la aceptada por la Organización Mundial de la Salud y la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia.¹⁴

El contenido de este artículo ha sido el más polémico y en el que se han centrado los ataques más violentos.

El artículo 145 contempla el aborto voluntariamente practicado por la propia mujer embarazada (conocido, también, como aborto procurado o autoaborto) y el consentimiento del aborto, ambos cometidos después de las doce semanas de embarazo. Se precisa que estos supuestos sólo se sancionarán cuando se hayan consumado; en consecuencia, no es procedente la tentativa. La punibilidad, que era de uno a tres años de prisión, se redujo considerablemente y, además, se dispuso como pena alternativa: prisión de

¹⁴ “Los derechos reproductivos en la legislación y en las políticas públicas de México”, México, Hoja Informativa del Grupo de Información en Reproducción Elegida, agosto de 2007.

tres a seis meses o de cien a trescientos días de trabajo en favor de la comunidad. En esta forma se evita que la mujer vaya a prisión.

En este mismo artículo se prevé el aborto consentido por la mujer, realizado por un tercero, el cual merece una sanción de uno a tres años de prisión.

El artículo 146 regula el “aborto forzado”, conocido doctrinariamente como aborto sufrido (sin consentimiento de la mujer). En este caso no se toma en cuenta el plazo referente a las doce semanas, pues, con toda claridad, se subraya en el texto, que sea cometido “en cualquier momento”. La punibilidad es de cinco a ocho años de prisión. En este mismo precepto se consigna el aborto producido con violencia física o moral, cuya penalidad es la más alta: prisión de ocho a diez años.

El artículo 147 se refiere al “aborto forzado” causado por un médico cirujano, comadrón o partera, enfermero o practicante. A dichos sujetos activos, además de las sanciones que les correspondan, se les suspenderá en el ejercicio de su profesión u oficio por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta.

El artículo 148 no fue reformado, por ende, las “excluyentes de responsabilidad penal” contempladas en este artículo siguen vigentes, razón por la que no se comenta nada sobre su contenido.

En cuanto a la Ley de Salud del Distrito Federal se adicionó al artículo 16 bis 6 que textualmente dispone: “Las instituciones públicas de salud del gobierno del Distrito Federal atenderán las solicitudes de interrupción del embarazo a las mujeres solicitantes aun cuando cuenten con algún otro servicio de salud público o privado”.

Se adicionó, también, el artículo 16 bis 8, que se transcribe en nota,¹⁵ para dejar muy claras las acciones que, en materia de salud sexual y repro-

¹⁵ Artículo 16 bis 8. La atención de la salud sexual y reproductiva tiene carácter prioritario. Los servicios que se presten en la materia constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos.

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

ductiva, debe llevar a cabo el gobierno del Distrito Federal, para cumplir con la responsabilidad que la norma le impone.

C. Acciones de inconstitucionalidad

Al entrar en vigor la reforma más trascendente que hasta ahora se ha decretado en México, en materia de aborto, así como la concerniente a la Ley de Salud del Distrito Federal que complementa la operatividad del aborto, sus opositores se manifestaron de manera desbordada. Se presentaron ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación dos acciones de inconstitucionalidad: la primera, el 24 de mayo de 2007, promovida por el presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, registrada con el número 146/2007; y la segunda, presentada al día siguiente, promovida por el Procurador General de la República, admitida con el número 147/2007, misma que se agregó a la primera para su estudio; ambas acciones en contra de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y del jefe de gobierno. En dichas acciones se solicitó la declaración de invalidez de los artículos 144, 145 y 146 del Código Penal del Distrito Federal y de las adiciones a la Ley General de Salud del Distrito Federal. El procurador de la República solicitó, además, la invalidez del artículo tercero transitorio del decreto, en el que se dice: “El jefe de gobierno del Distrito Federal, deberá expedir la adecuación a los lineamientos generales de organización y operación de los servicios de salud relacionados con la interrupción del embarazo en el Distrito Federal en un lapso de 60 días hábiles”. Por su parte, el presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos incluyó el artículo 147 del Código Penal y “reclama la invalidez extensiva del artículo 148 del Código Penal para el Distrito Federal y del artículo 16 bis 7 de la Ley General de

diversos grupos poblacionales, especialmente para las niñas y niños, adolescentes y jóvenes.

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

Salud para el Distrito Federal”. La Suprema Corte, convocó a una muy amplia consulta para escuchar todas las opiniones, tanto en pro de la reforma como en contra de ella. Las audiencias públicas iniciaron el 11 de abril de 2008 y concluyeron el 27 de junio del mismo año. El Pleno de la Suprema Corte comenzó sus discusiones y el análisis de las acciones de inconstitucionalidad el 25 de agosto. El ministro ponente, Salvador Aguirre Anguiano, hizo la presentación de su proyecto y, después de profundas reflexiones, que duraron más de 17 horas, se resolvió, por mayoría de ocho votos, que son constitucionales los artículos 145, 146, 147 y 148 del Código Penal para el Distrito Federal; así como los artículos 16 bis 6, y tercer párrafo, y el 16 bis 8, último párrafo de la Ley de Salud del Distrito Federal; únicamente tres ministros (Salvador Aguirre Anguiano, Salvador Azuela y el ministro presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia) votaron en contra.

El presidente de la Suprema Corte precisó que la resolución no penaliza ni despenaliza el aborto porque no es facultad de ese alto tribunal establecer los delitos ni sus penas y destacó: “Hemos determinado la constitucionalidad de una norma aprobada por un órgano representativo, y en este caso particular hemos participado en una definición de gran trascendencia nacional”. Acto seguido, se encomendó al ministro José Ramón Cossío Díaz el engrose de los argumentos durante el debate.

III. EL ABORTO EN LOS CÓDIGOS PENALES LATINOAMERICANOS

1. *Consideraciones generales*

La normatividad sobre el aborto en Latinoamérica, en términos generales, ha permanecido seriamente rezagada. No se han tomado en consideración los derechos fundamentales que, desde el ámbito internacional— y en algunos países, también, en el nacional— les asisten a las mujeres, entre otros: autonomía, libertad de decisión, igualdad entre el hombre y la mujer, derecho a la salud y no discriminación. No se ha valorado, tampoco, la necesidad en que este hecho doloroso se produce: clandestinidad, insalubridad e injusticia social para las mujeres de escasos recursos.

Por otra parte, se advierte igualmente, rezago en cuanto a los adelantos de la ciencia, sobre todo en el área de la neurobiología que, de manera precisa, determina el plazo en que el embrión puede ser considerado un individuo biológicamente caracterizado.

2. *Abortos punibles y no punibles*

En seguida se harán las referencias específicas, en cuanto a los abortos punibles y no punibles en los diversos países.

A. *Abortos punibles*

a) De los países centroamericanos únicamente Guatemala y Honduras incluyen definición de aborto. Guatemala lo define (artículo 133) como “la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez” (igual que en el Código Penal Federal de México). Honduras anota: “El aborto es la muerte de un ser humano en cualquier momento del embarazo o durante el parto” (artículo 126). Nicaragua contiene un concepto al regular el aborto sin consentimiento: “El que causare la muerte del feto en el seno materno o mediante aborto...” (artículo 162).

De los países sudamericanos sólo Bolivia, sin pretender definirlo, prescribe: “El que causare la muerte de un feto en el seno materno o provocare su expulsión prematura...” (artículo 263).

b) El aborto consentido y el aborto sufrido sin violencia lo contemplan todos los códigos penales latinoamericanos. Costa Rica incrementa la pena si el feto ha alcanzado seis meses de vida intrauterina (artículo 118). Costa Rica y Nicaragua equiparan los supuestos de aborto sin consentimiento y de aborto en menor de 15 o 16 años, respectivamente. Bolivia también los equipara y señala una edad de 16 años.

c) El aborto sufrido con violencia no está previsto de manera expresa en Costa Rica, Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Perú y Venezuela. En Panamá, al referirse al aborto sin consentimiento (sufrido), se agrega o “contra su voluntad”, pero se sanciona con la misma pena.

d) El aborto calificado cuando sobreviene la muerte de, o se ocasionan lesiones a, la mujer embarazada, es común en los códigos penales latinoamericanos; sin embargo, pudiera considerarse que aquí se presenta un concurso de delitos: aborto doloso y lesiones u homicidio culposos.

No se incluye esta hipótesis en los ordenamientos penales de El Salvador, Honduras, Colombia, Chile y México.

e) El aborto calificado, por ser cometido por médico o cualquier profesional de la salud, no se consigna en los ordenamientos penales de Costa Rica, Panamá, Bolivia, Brasil, Colombia y Uruguay. Esto significa que, en

estos países, se sanciona por igual al sujeto activo sin calidad que con la calidad específica anotada, lo cual es injusto, pues el que tiene conocimientos médicos y comete el delito de aborto debe merecer mayor sanción.

f) El aborto procurado, así como el consentimiento de aborto, están previstos en todos los códigos penales. Costa Rica disminuye la sanción cuando el feto no ha alcanzado seis meses de vida intrauterina (artículo 119).

g) Nueve países incluyen el aborto preterintencional, aun cuando en teoría general muchos países solamente aceptan como formas de comisión el dolo y la culpa.

h) El aborto por móviles de honor, a pesar de ser una figura obsoleta, todavía se conserva en ocho países.

A continuación se anexa el cuadro 3 en el que se puntualizan los aspectos sobresalientes de los códigos latinoamericanos.

Cuadro 3. Abortos punibles en los códigos penales latinoamericanos ^a

<i>Países</i>	<i>Consentido</i>	<i>Sin consentimiento o sufrido sin violencia</i>	<i>Sufrido con violencia</i>	<i>Calificado por muerte o por lesiones a la mujer</i>	<i>Calificado cometido por un médico o profesional de la salud</i>	<i>Autopracicado o procurado y consentimiento de aborto</i>	<i>Aborto preterintencional</i>	<i>Por móviles de honor (atenuado)</i>	<i>Otras causas</i>
<i>Centroamérica</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>
Costa Rica	118-2	118-1	—	118-3o.p.	—	119	—	120	122 +
El Salvador	133	134	134-2o.p.	—	135	133	—	—	137 +
Guatemala	135-1o.p.	135-2o.p.	135-3o.p.	136	140	134	138	—	134 *
Honduras	126-1	126-2	126-3	—	127	128	132	—	—
Nicaragua	162	162	162-3o.p.	162-4o.p.	162-6o.p.	162-2o.p.	164	163	162-5o.p. ++
Panamá	142	143	—	143-2o.p.	—	141	—	—	—
<i>Sudamérica</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>
Argentina	85-2o.	85-1o.	—	85-1o. y 2o.p.	86	88	87	—	—
Bolivia	263-2	263-1	—	264-1o. y 2o.p.	—	263-3	267	265	268 +
Brasil	126	125	—	127	—	124	—	—	126 ** Parágrafo
Colombia	122-2o.p.	123	—	—	—	122	118	—	—
Chile	342-3o.p.	342-2o.p.	342-1o.p.	—	345	344-1o.p.	343	344-2o.p.	—

Ecuador	443	441	442-2o.p.	445	446	444-1o.p.	442	444-2o.p.	—
Paraguay	349	351-3o.p.	351-1o.p.	350	352-2o.p.	349	—	349-2o.p. 353	—
Perú	115	116	—	115-2o.p. 116-2o.p.	117	114	118	—	—
Uruguay	325 bis	325 ter	327	326-3o.p.	—	325	—	328	—
Venezuela	433	434	—	433-2o.p. 434-2o.p.	435	432	—	436	—
MéxicoØ	330	330	330		331	332-2º.p.		332	

^a Los datos están constatados hasta 2006.

Belice no se incluye por no considerarse país latinoamericano.

+ Aborto culposo.

* Se atenúa la pena si la mujer causare su aborto o consintiere que otra persona se lo cause: “si lo hiciere impulsada por motivos que, ligados íntimamente a su estado, le produzcan indudable alteración síquica”.

++ Si el agente se dedicare habitualmente a la práctica del aborto.

** Se aplicarán las penas del aborto sin consentimiento de la gestante, si ella: “no es mayor de 14 (catorce) años, o es enferma o débil mental, o si su consentimiento es obtenido mediante fraude, amenaza grave o violencia”.

Ø El Código Penal Federal no presenta los avances que en materia de aborto se contienen en el Código Penal para el Distrito Federal. El desarrollo de este último se realiza en el cuadro correspondiente a las entidades federativas de México.

B. *Abortos no punibles*

a) Los supuestos de aborto no punibles son muy escasos en los países latinoamericanos. Ante tal situación, habrá que recurrir a las causas genéricas que excluyen la responsabilidad, ubicadas en la parte general de los diversos códigos penales.

b) En Colombia, Chile y Honduras no se admite ninguna clase de aborto sin sanción. Colombia dispone, únicamente, casos de “atenuación punitiva” de las tres cuartas partes de las penas previstas “cuando el embarazo sea resultado de una conducta constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas” (artículo 124). Incluye, además, un párrafo para precisar que, en los eventos del inciso anterior, “cuando se realice el aborto en extraordinarias condiciones anormales de motivación”, el funcionario judicial podrá prescindir de la pena cuando ella no resulte necesaria en el caso concreto. Es importante tener presente que, el 10 de mayo de 2006, la Corte Constitucional resolvió una controversia constitucional en relación a considerar no punibles diversos supuestos de aborto. Específicamente determinó (con cinco votos a favor y tres en contra) que no se incurre en delito de aborto, contando con la voluntad de la mujer: a) cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificado por un médico; b) cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; c) cuando el embarazo sea resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, o de inseminación o de transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto.

No obstante esta resolución de la Corte, no se tiene noticia que el Código Penal haya sido reformado.

Caso especial, también, es el de Honduras. Su Código Penal de 1984, en los artículos 130 y 131, regulaba diversos supuestos de aborto no punible: a) cuando el embarazo fuere producto de una violación (con ciertos requisitos); b) cuando se realizare por un médico para salvar la vida o la salud perturbada o amenazada por el proceso de gestación, y c) cuando se realizare para evitar el nacimiento de un ser potencialmente defectuoso. Sin embargo, dichos artículos fueron derogados, el 13 de marzo de 1985, por considerarse “inconstitucionales, por cuanto que violan flagrantemente las

garantías constitucionales contenidas en los artículos 65, 67 y 68 de la Constitución de la República”, mismos que consagran el derecho a la vida.

c) El Salvador sólo contiene en su ordenamiento penal un caso de aborto no punible (el ocasionado por imprudencia o culpa de la mujer). Nicaragua y Paraguay sólo contemplan el aborto terapéutico.

d) Argentina, Brasil y Uruguay únicamente prevén dos casos: el aborto permitido cuando el embarazo es consecuencia de una violación y el aborto terapéutico.

e) Bolivia y Ecuador regulan tres supuestos de aborto no punible: el que tiene como antecedente una violación, el terapéutico por peligro de muerte o peligro para la salud y el que de no practicarse produciría grave daño a la salud de la mujer embarazada. México, en el ámbito federal, también reconoce tres casos, los dos primeros antes señalados y el causado por imprudencia o culpa de la mujer.

f) En trece ordenamientos penales de los diversos países prevé el aborto terapéutico (cuando de no practicarse la mujer embarazada corra peligro de muerte). Este supuesto no se regula en El Salvador, Honduras, Colombia y Chile.

g) El aborto no punible por ser realizado cuando el embarazo es consecuencia de una violación, está previsto solamente en siete países. Dichos países son: Panamá, Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador, Uruguay y México. Colombia lo consigna, pero en la sección referente al “perdón judicial”.

h) El aborto ocasionado por imprudencia o culpa de la mujer embarazada sólo está dispuesto en El Salvador, Guatemala y México.

i) El aborto eugenésico que excluye la pena, no está previsto en ningún código penal. Perú lo contempla, únicamente, con una punibilidad atenuada.

Se introduce el cuadro 4 en que se subrayan todos estos datos.

Cuadro 4. Abortos no punibles en los códigos penales latinoamericanos^a

<i>Países</i>	<i>Por violación</i>	<i>Terapéutico necesario por peligro de muerte de la mujer</i>	<i>Grave daño a la salud de la mujer</i>	<i>Eugenésico por malformaciones genéticas o congénitas graves del producto</i>	<i>Por imprudencia o culpa de la mujer</i>	<i>Otras causas</i>
<i>Centroamérica</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>
Costa Rica	—	121	121	—	—	—
El Salvador	—	—	—	—	137	137 α
Guatemala	—	137	—	—	139	139 α
Honduras	—	—	—	—	—	—
Nicaragua	—	165	—	—	—	—
Panamá	144-1	142-2	144-2	—	—	—
<i>Sudamérica</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>	<i>Art.</i>
Argentina	86-2o. **	86-1o.	86-1o.	—	—	88 α
Bolivia	266 *	266-2o.p.	262-2o.p.	—	—	263-5o.p. α
Brasil	128-II	128-I	—	—	—	—
Colombia	—	—	—	—	—	—
Chile	—	—	—	—	—	—
Ecuador	447-2o.p. **	447-1o.p.	447-1o.p.	—	—	—
Paraguay	—	352-3o.p.	—	—	—	—
Perú	—	119	119	—	—	—
Uruguay	328-2o.p.	328-3o.p.	—	—	—	—
Venezuela	—	435-3o.p.	—	—	—	—
México \emptyset	333	334	—	—	333	—

^a Los datos están constatados hasta 2006.

α Tentativa de aborto autopRACTICADO o de consentimiento de aborto.

* Además de la violación, se señalan los supuestos de “rapto no seguido de matrimonio, estupro o incesto”.

** La violación o estupro (Argentina agrega los atentados al pudor) deben ser cometidos en una mujer “idiota o demente”.

\emptyset El Código Penal Federal no presenta los avances que en materia de aborto contiene el Código Penal para el Distrito Federal. El desarrollo de este último se realiza en el cuadro correspondiente a las entidades federativas de México.

3. *Consideraciones finales*

No debe olvidarse que la penalización del aborto no ha sido medida eficaz para disminuir ese hecho tan controvertido y mucho menos para resolver su problemática.

Es sabido que día con día aumenta el número de países en que es permitida la interrupción voluntaria del embarazo en un plazo que no sea peligroso para la mujer. Datos estadísticos a este respecto sobran.

A pesar de que el aborto en lo general está legalmente prohibido en México y en la mayor parte de los países latinoamericanos, es una práctica ampliamente extendida. La Organización Mundial de la Salud calcula que en América Latina se llevan a cabo, aproximadamente, seis millones de abortos ilegales al año.¹⁶

¹⁶ Valdés, M. Margarita, *op. cit.*, nota 1, p. 8.