

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 100

O R D I N A R I A

MARTES 27 DE SEPTIEMBRE DE 2011

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las once horas con quince minutos del martes veintisiete de septiembre de dos mil once, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Proyecto de acta de la sesión pública número noventa y nueve, ordinaria, celebrada el lunes veintiséis de septiembre de dos mil once.

Por unanimidad de once votos el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

Asunto de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el martes veintisiete de septiembre de dos mil once:

II. 1. 11/2009

Acción de inconstitucionalidad 11/2009 promovida por el Procurador de los Derechos Humanos y de Protección Ciudadana del Estado de Baja California en contra los poderes Legislativo y Ejecutivo y otras autoridades, de la propia entidad federativa. En el proyecto formulado por el señor Ministro José Fernando Franco González Salas se propuso: *“PRIMERO. Es procedente y fundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se declara la invalidez del párrafo primero del artículo 7° de la Constitución Política del Estado de Baja California, en la porción normativa que dice: “al sustentar que desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes, hasta su muerte natural o no inducida”. TERCERO. Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial de la Federación, en el Periódico Oficial del Estado de Baja California y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta”.*

El señor Ministro Cossío Díaz señaló no coincidir con el proyecto en cuanto sustenta que el concebido no nacido no es persona, pues de cierto modo se desconocen sus derechos como bien jurídicamente tutelado, disminuyendo su condición, de ahí que tampoco comparta la consideración en

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

el sentido de que los derechos de la persona en sentido jurídico son más valiosos que los que corresponden a quienes no cuentan con tal carácter, dándose preeminencia a los derechos de la mujer.

Asimismo, señaló no compartir los alcances que se dan al artículo 4° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la declaración interpretativa que formuló el Estado Mexicano respecto de la expresión “en general”, contenida en el párrafo 1 de dicho artículo, considerando que la posibilidad que tienen los Estados que integran el Sistema Interamericano de permitir la interrupción del embarazo no deriva de la reserva mencionada, sino del artículo 4° referido, a partir de la expresión “en general”.

Al respecto, recordó que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados otorga un peso importante a los trabajos preparatorios del tratado para efectos de su interpretación, estimando que de los que dieron origen a la Convención Americana sobre Derechos Humanos deriva que la expresión “en general” referida es la que permite introducir a los Estados distintas modalidades para proteger la vida en gestación.

Por otra parte, estimó que debe hacerse un análisis de lo establecido en el artículo 29 constitucional en relación con el derecho a la vida y las diferencias entre restringir y suspender un derecho fundamental.

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

Además, señaló que para sustentar la invalidez del artículo 7º de la Constitución de Baja California serían suficientes las consideraciones contenidas en las páginas de la sesenta y tres a la noventa y tres del proyecto. Preciso que al resolverse las acciones de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007, se determinó que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal sí tiene competencia para reformar el Código Penal y la Ley de Salud locales estableciendo una definición de “embarazo” diversa de la que se preveía en un reglamento federal, sin que dicha legislatura tenga la obligación de criminalizar la conducta aludida en las reformas impugnadas, considerando que lo que se plantea en el presente asunto es distinto, en tanto que debe determinarse si existe la posibilidad de que el constituyente local prevea una norma formulada como derecho.

En relación con este planteamiento, consideró que los constituyentes locales pueden establecer los derechos humanos en distintas modalidades, siempre que en éstas les otorguen una mayor protección que la establecida en la Constitución Federal, sin que puedan clausurar de manera absoluta el ejercicio de otro derecho humano.

Estimó que el artículo 7º impugnado, al prever una protección absoluta al *nasciturus*, sí restringe completamente la práctica de interrumpir los embarazos, tomando en cuenta que en el Código Penal local no podrán preverse supuestos en los que el aborto no sea punible en tanto que la

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

Constitución local tiene una jerarquía superior. Estimó que aun cuando no existe una clausura en dichos términos en la Constitución del Estado, el constituyente local pretendió que no fuera posible para el legislador local permitir alguna modalidad de interrupción del embarazo a partir de la reforma impugnada, dando lectura a las razones que en este sentido contiene el dictamen respectivo.

Consideró que el legislador local debe tomar en cuenta que, al lado del deber de proteger la vida del *nasciturus*, existe la libertad de las personas para elegir el número y esparcimiento de sus hijos, dando pie al análisis sobre en qué casos cada uno de los derechos en juego es violado, siendo que desde el momento en el que el legislador protege de forma absoluta el producto de la concepción cancela cualquier posibilidad de diálogo o ponderación entre ellos, de lo que deriva la inconstitucionalidad del 7° impugnado, por lo que estaría a favor del proyecto en sus puntos resolutivos y a partir de la página sesenta y tres, al contener un argumento competencial con el que coincide.

El señor Ministro Valls Hernández manifestó que su actuación como juez constitucional se ceñirá estrictamente al orden constitucional mexicano. Así, consideró que el análisis de la constitucionalidad de la disposición impugnada, al tratarse de una norma constitucional local que reconoce un derecho, debe hacerse a la luz de los artículos 40, 41, 124 y 133 de la Constitución Federal, estimando que en un sistema federal dentro del cual los Estados son autónomos en su

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

régimen interior, los derechos humanos pueden incorporarse o reconocerse tanto en la Constitución Federal, como en las constituciones de las entidades federativas, lo que parte de la base de que aquella sólo establece un número mínimo de derechos y libertades que pueden reconocerse o ampliarse por el legislador federal o estatal, conforme a la propia Constitución Federal y siempre en sentido positivo; esto es, con la finalidad de expandir la esfera de los derechos y libertades individuales y, por consiguiente, de limitar en mayor medida la acción de los Poderes Públicos.

Estimó, de esta manera, que el problema esencial del proyecto radica en que no define cuáles son los límites a la facultades del Estado de Baja California para reconocer, ampliar o crear nuevos derechos, en orden de verificar si la disposición impugnada respeta o ha sobrepasado esos límites, en tanto que conforme a los artículos 40 y 41 de la Constitución Federal, los Estados deben atenerse al Pacto Federal, y en términos de su artículo 1º, están obligados a respetar y proteger los derechos humanos reconocidos en ésta y en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por México.

Consideró, en esta medida, que los Constituyentes locales no pueden, so pretexto de tutelar particularmente un derecho, restringir y, menos aún, anular los demás derechos previstos a nivel federal, retrocediendo en su reconocimiento progresivo, pues de hacerlo la norma en cuestión estaría

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

frente a una inconstitucionalidad material al no respetar el contenido esencial de la Constitución Federal.

Por tanto, indicó no compartir el proyecto en la medida en que aun cuando señala que el artículo impugnado es inconstitucional al reconocer el derecho a la vida desde la concepción y conferir personalidad jurídica al concebido no nacido, lo cierto es que no establece si ello se encuentra fuera de los límites del legislador estatal en materia de reconocimiento de derechos humanos a nivel local, además de que pierde de vista que la Constitución Federal no regula quién tiene o no personalidad jurídica, siendo que de ello no deriva quienes son o no titulares de derechos. De esta manera, cuestionó si otorgar personalidad jurídica a un bien jurídico se traduce per se en una vulneración a la Constitución Federal, cuando se trata de un aspecto que ella no regula y que, por ende, competiría hacerlo al legislador secundario.

Además, estimó desafortunada la interpretación del proyecto en el sentido de que la norma combatida se traduce en la creación de un grupo de sujetos distintos, que no contempla la Constitución, siendo que la norma sólo dispone la protección de la vida del individuo desde la concepción, sin que el embrión o feto que ampara, se trate, por tanto, de una especie desconocida.

Aunado a lo anterior, consideró que los argumentos relativos a que la norma impugnada genera una colisión con

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

los derechos de las mujeres y conlleva la prohibición absoluta del aborto o la tipificación de un delito especial de homicidio, además de la prohibición de métodos anticonceptivos como el dispositivo intrauterino o la “píldora del día siguiente”, y de las prácticas de reproducción asistida, se refieren a meras situaciones hipotéticas, pues no constituyen medidas concretas establecidas por el legislador ordinario.

Señaló que realizar una ponderación conlleva el riesgo de generar absolutos respecto de uno u otro derecho, como lo hace el proyecto cuando establece, a priori, que se actualiza una colisión con los derechos reproductivos de las mujeres, concluyendo que estos tienen un peso mayor frente al concebido no nacido y, por ende, que siempre y en todos los casos, son de mayor protección, con lo que el proyecto termina por caer en lo que él mismo le imputa a la norma general impugnada.

En este sentido, afirmó que no es tarea de este Tribunal Constitucional resolver o decidir casos hipotéticos, sino la de llevar a cabo un contraste entre el orden constitucional y una medida legislativa real y concreta, como precisamente se hizo al resolver la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007.

De este modo, tomando en cuenta los límites que en materia de derechos humanos tiene el Legislador local en el sistema federal mexicano, consideró que la invalidez de la

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

norma general impugnada deriva de que la Constitución Federal no protege la vida desde la concepción, sin que ello signifique que el concebido no nacido no tenga un valor, pues es un bien jurídicamente protegido, lo que se confirma con la declaración interpretativa formulada por el Estado Mexicano respecto del artículo 4, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siendo que aun cuando el orden constitucional reconociera el derecho a la vida desde la concepción, no puede soslayarse que el derecho a la vida no es absoluto, sino que debe armonizarse con los demás derechos y libertades, dado que además de que el sistema constitucional no le otorga ese carácter, considerarlo así destruiría la naturaleza relacional de los derechos fundamentales, así como su fundamento democrático, pues éstos se establecen para limitar el ejercicio de los derechos de la mayoría sobre la minoría, y no para expresar un último valor fundamental del Estado, el cual devenga intangible jurídicamente.

Tomando en cuenta lo previsto en el artículo 1º de la Constitución Federal, señaló que el órgano reformador de una Constitución local está obligado a ejercer sus atribuciones respetando en todo caso los derechos humanos, sin que pueda, por tanto, buscar dar mayor valor a uno sobre otro, pues éstos tienen igual jerarquía y no son absolutos, debiendo ponderarse cuál reviste una mayor protección en caso de que colisionen.

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

Agregó que de acuerdo con la Constitución Federal y con los diversos tratados en derechos humanos suscritos por México, es obligación del Estado respetar y garantizar el ejercicio de los derechos de las mujeres de decidir el número y esparcimiento de sus hijos, así como asegurar el acceso al aborto en condiciones seguras y sujetas a métodos de planificación familiar, garantizando la seguridad y atención de las mujeres, incluso, en la etapa posterior al parto. Además indicó que al Constituyente local no le está permitido, so pretexto de tutelar la vida, establecer su protección desde la concepción y conferir personalidad jurídica al no nacido, pues ello no es compatible con el contenido esencial de los derechos y libertades que reconoce el orden constitucional mexicano, por lo que el artículo impugnado fue emitido al margen de la competencia del Congreso local.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas manifestó estar de acuerdo con las intervenciones del señor Ministro Cossío Díaz y con algunas consideraciones que manifestó el señor Ministro Valls Hernández.

Estimó que las posiciones de los señores Ministros Franco González Salas y Aguilar Morales son complementarias y acertadas de conformidad con su lógica. Después de recapitular las consideraciones de ambos señores Ministros, indicó que en una acción de inconstitucionalidad puede analizarse la conformidad de un texto constitucional local, sin que ello importe una

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

vulneración a la competencia soberana de la entidad federativa respectiva, pues aun cuando dicha norma tiene el carácter de suprema al interior del ámbito estatal, lo cierto es que ésta no puede contravenir la Constitución Federal, estimando que no existe obstáculo para que los derechos humanos puedan estar expresados en una constitución local, en una ley, o en un reglamento federal o local, o que sean reconocidos incluso en criterios jurisprudenciales y judiciales, tanto nacionales como internacionales.

Por otra parte, señaló que aun cuando los Estados integrantes de la Federación son autónomos en relación con su régimen interior, en virtud de lo cual están legitimados y facultados para darse y modificar su propia Constitución, lo cierto es que el texto de dicha norma no deberá estar en contradicción con la Constitución Federal, según lo dispuesto en los artículos 41, 102, Apartado B, 115 a 122, 124, y 133 constitucionales, interpretados armónicamente, de manera que las legislaturas locales deberán incorporar y observar los lineamientos que marca aquélla en relación con su estructura organizativa y la materia de derechos humanos.

Sostuvo que la obligación contenida en este artículo 1º de la Constitución Federal, de que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con ella y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, admite la ampliación del ámbito protector de los derechos previstos en el Texto Fundamental y la incorporación de

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

nuevos derechos, vía tratados internacionales, jurisprudencia e, incluso, en las constituciones locales, las cuales son los vehículos más aptos para otorgar un mayor espectro a su protección, por ser estos ordenamientos los que encuentran mayor inmediatez en los particulares y en los gobernados.

Estimó, no obstante, que este aspecto no es de libre configuración estatal, pues el propio artículo 1º constitucional indica que la interpretación del régimen de derechos humanos debe ser siempre pro persona, de manera que no se restrinjan los derechos fundamentales consagrados por la Constitución Federal, sino que se expandan verticalmente dentro de los confines propios de cada derecho, siempre que no afecte horizontalmente el goce o ejercicio de otro derecho fundamental reconocido a nivel de la Constitución General y de los tratados internacionales, tomando en cuenta la supremacía de la Constitución Federal y la necesaria unidad del régimen de protección de derechos humanos.

Para analizar las consecuencias que tiene la reforma impugnada por su mera promulgación, estimó necesario tomar en consideración que el orden jurídico no sólo reconoce o establece derechos fundamentales, sino también las condiciones para su operatividad. Agregó que los derechos fundamentales son el principal lenguaje que constituye la condición de operación del sistema jurídico, por lo que los jueces constitucionales son socialmente responsables de los conceptos que construyen.

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

Explicó que la operatividad del régimen de derechos fundamentales debe ser entendida en dos vertientes: la que respecta a las autoridades, que se identifica con sus posibilidades de aplicación, y la que corresponde al titular de los derechos humanos, que se refiere a las condiciones para su ejercicio o goce. Sobre esta base, indicó que si la norma otorga un margen de interpretación demasiado amplio respecto del derecho, el gobernado no tendrá certeza jurídica sobre las condiciones para su ejercicio y, por tanto, no podrá gozarlo plenamente, lo que se traduce en una situación de vulnerabilidad para el gobernado, ya que al ejercer el derecho podrá exponerse a la arbitrariedad de las autoridades, siendo que si el efecto inhibitorio es suficiente, el derecho fundamental se torna nugatorio.

En relación con el caso concreto, estimó que no es necesario que medie un acto de aplicación por parte de la autoridad para estimar que la norma impugnada vulnera la libertad reproductiva de las mujeres, tomando en cuenta que en el proyecto se advierte que el dispositivo intrauterino y la anticoncepción de emergencia pueden imposibilitar o no el proceso de implantación del óvulo fecundado en el útero, por lo que la reforma impugnada genera incertidumbre a las mujeres de Baja California que recurren a estos métodos anticonceptivos, ya que no sabrán en qué casos están ejerciendo un derecho al utilizar un método anticonceptivo y en que otros estarán cometiendo un delito privando de la vida a otra persona, lo que generará que cualquier mujer

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

sensata evite ejercer plenamente la libertad reproductiva ante la posibilidad de que la autoridad la sancione como homicida.

Consideró que cuando es evidente la intención del constituyente estatal de proteger la vida desde el momento de la concepción, la interpretación conforme de la norma no es suficiente dada la amplitud que se desprende dar al precepto impugnado y la dimensión de su impacto en el sistema de derechos humanos, pues se forzaría de manera excesiva sus alcances para encajarlo armónicamente dentro del conjunto de derechos.

Sostuvo que en virtud de que el derecho a la vida es el presupuesto básico para el ejercicio de todos los derechos, mediante una interpretación conforme se tendría que dotar de contenido a la norma impugnada, a partir de los derechos fundamentales contenidos tanto en la Constitución General, como en los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano, lo cual sería un ejercicio de tal amplitud que se haría nugatorio el ejercicio de dicho método interpretativo. Además, estimó que para dotar de contenido a la norma impugnada no sólo debe vinculársela con los derechos inherentes a la mujer, sino que debe confrontarse con el resto de los derechos, lo que implica que esta Suprema Corte actúe como legislador positivo, sobreponiéndose al Constituyente estatal.

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

De igual manera, en relación con la parte de la norma impugnada en la que se refiere a que el concebido no nacido se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes hasta su muerte natural o no inducida, cuestionó en dónde cabría el derecho de una persona con muerte cerebral para realizar lo que estableció en su declaración de voluntad anticipada. Con base en lo anterior, señaló que el establecer absolutos redundaba en una condición que no permite la operatividad del mismo sistema jurídico, considerando que el establecimiento a nivel constitucional local del derecho a la vida, a través de una modalidad lingüística que impida que nada pueda estar en su contra, deja de considerar al propio sistema que le otorga validez y operatividad.

Por estas razones, concluyó que la norma impugnada, al señalar que desde el momento en que un individuo es concebido entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes hasta su muerte natural y no inducida, es contraria a los artículos 1º, 4º, 14, 16, 40, 41, 116, 124, 133 de la Constitución Federal, por atentar contra el sistema constitucional de reconocimiento y protección de los derechos humanos reconocidos en la propia Norma Suprema, los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano y la supremacía constitucional.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia, después de exponer los antecedentes sobre los que desarrollaría su postura,

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

expuso que siempre ha estado previsto un derecho a la vida en la Constitución Federal, en tanto que si bien durante los dos siglos pasados no podría encontrarse en el texto fundamental una mención directa, la vida humana es una de las materias esenciales del texto fundamental que data desde mil ochocientos veinticuatro, mil ochocientos cincuenta y siete, mil novecientos diecisiete hasta esta fecha, considerando que las grandes luchas por la libertad, la igualdad y la justicia son la expresión del derecho a la propia existencia, que justifica el estado de libertades, siendo el fundamento del estado de derecho y el sustento de la democracia constitucional.

Agregó que el derecho a la vida es la nueva forma poderosa de expresar en este siglo los principios de igualdad y libertad que subyacen en la historia y tradición constitucional mexicanas, estimando que la principal amenaza de estos tiempos ha sido desconocer la vida y minimizarla desde el orden jurídico, y que el derecho a la vida en México se ha traducido históricamente en obligaciones de custodia y de tutela del Estado hacia las personas y grupos para que existan y ejerzan libremente sus derechos en condiciones de dignidad, que van desde la abolición de la esclavitud hasta su reconocimiento expreso en el artículo 29 constitucional.

Indicó que el esquema constitucional de los dos siglos pasados no se construyó desde los derechos humanos, sino a partir del concepto de garantías individuales, que aludía a

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

los límites del poder público frente a la población, y que apenas el diez de junio pasado, se abandonó definitivamente este sistema para adoptar los derechos humanos como eje de protección y salvaguarda constitucional de toda persona, reconociendo a los derechos humanos como esencia y razón de las garantías que otorga, e incorporando a los tratados internacionales como referente sustantivo para interpretarlos favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia.

Señaló que a partir de ello el derecho a la vida quedó expresamente reconocido y consagrado de manera diáfana y contundente en el texto constitucional, como un derecho que no puede restringirse ni suspenderse por el Estado, aun en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o de cualquier otro caso que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, por lo que el derecho a la vida es mucho más que la prohibición a la pena de muerte.

Manifestó coincidir con la consulta en cuanto que sostiene que las normas constitucionales locales que establecen el derecho a la vida no pueden ser contrarias a la Constitución Federal, sino que le son complementarias y congruentes con su nueva estructura.

Afirmó que la norma impugnada se refiere al individuo como ser humano, destinatario directo de los derechos humanos previstos constitucionalmente, y no a la personalidad jurídica propiamente dicha, la cual admite

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

diversas modalidades en su regulación, advirtiendo que dicha norma reproduce fundamentalmente el artículo 22 del Código Civil Federal, el cual durante casi toda la vida constitucional del país también ha tenido por nacido al individuo desde que es concebido.

Agregó que incluso el Código Civil de mil ochocientos setenta, antecedente directo del de mil novecientos veintiocho que aún rige, disponía que la capacidad se adquiere por el nacimiento, pero que desde el momento en que un individuo es procreado, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el Código, señalando que la distinción entre la personalidad y la protección del individuo desde la concepción y hasta la muerte tiene profundas raíces que reconocían la trascendencia de la gestación en materias de filiación, sucesión, tutela, familia, entre otras. Asimismo, tomando en cuenta lo establecido en el artículo 23 del Código Civil Federal, afirmó que el concepto de persona, entendido como individuo biológico, es diferente al de personalidad jurídica, entendido como un centro de imputación de derechos y obligaciones propiamente dichas. De lo anterior, apuntó que en el presente caso no se está frente a una novedad normativa.

Por otro lado, señaló que no se analiza una norma que proteja la concepción de un nuevo ser frente a otros seres, sino ante una disposición que busca fortalecer el derecho humano a la vida, que parece responder a los principios de

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, por lo que no establece un derecho a favor del *naciturus*, sino de todo individuo, sin que pueda estimarse que éstos son dos sujetos diferentes o dos subespecies, sino la misma entidad en momentos distintos.

Estimó que el principio de no discriminación consiste en eliminar condiciones que debe cumplir un ser humano para calificar como persona, señalando que no existe un solo ser humano que no haya sido concebido y que desde entonces inicie su ciclo biológico de crecimiento, de ahí que no comparta la propuesta del proyecto en cuanto afirma que la Constitución Federal no establece que los no nacidos sean personas, individuos o sujetos jurídicos o normativos, y sólo los reconoce como bienes jurídicos protegidos, por más que califiquen como pertenecientes a la especie humana, pues pareciera que, aparte de que se le califica como bien jurídico, a la persona en gestación se le identificara como un mal jurídico del que es necesario prescindir porque produce una colisión de derechos, siendo que los no nacidos no son sujetos diferentes ni tampoco son bienes, en tanto el orden jurídico se refiere a ellos, incluso, con la palabra “hijos”.

Indicó que no existe por regla general ni necesariamente una competencia entre seres nacidos y no nacidos, y que aun cuando ésta existiera ello no sería motivo de inconstitucionalidad, pues los derechos fundamentales deben ponderarse cuando colisionen entre ellos, estimando

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

que tal y como está redactada la norma impugnada no parecen existir exclusiones indebidas en perjuicio de nadie.

Dio lectura al comunicado de prensa relativo a la propuesta que formuló el Titular del Ejecutivo Federal al Senado de la República para que se retire la declaración interpretativa respecto al Pacto de San José, manifestando coincidir en lo esencial con su conclusión en el sentido de que al retirar la declaración interpretativa México refrenda un compromiso con el derecho a la vida como bien jurídicamente tutelado por el derecho interno, lo que no implicaría obligaciones adicionales a las que adoptó el país al suscribir el Pacto de San José, ni tendría como consecuencia la modificación de las restricciones que actualmente establece la legislación penal mexicana en materia de delitos contra la vida y en particular la regulación en materia de aborto, toda vez que la expresión “en general” permite que la legislación civil y penal ordinaria pueda preservar agravantes, atenuantes o excluyentes de responsabilidad respecto de los tipos penales con los que se tutela el derecho a la vida, con pleno respeto a la soberanía de los Estados y de la Federación.

Consideró que la protección legal del individuo desde la concepción no significa por sí misma un atentado contra el libre ejercicio de la sexualidad y las capacidades reproductivas, estimando que de la norma impugnada no se desprende que exista una prevalencia o superioridad en el derecho a la vida del concebido, frente a los derechos de

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

cualquier otra persona, máxime que la vida de la madre y la vida del hijo en su vientre pueden entrar en conflicto, siendo que la legislación de Baja California, como las de otras entidades federativas, otorga preferencia a la madre cuando sea necesario provocar un aborto para salvar su vida.

Agregó que ningún derecho es absoluto respecto de los otros, pues siempre están en conjugación constante, estimando que la previsión que protege la vida desde la concepción no es denigrante, en tanto existen, por otra parte, derechos al libre ejercicio de la sexualidad, servicios de control natal y salud reproductiva, información accesible, así como las excluyentes de responsabilidad en el aborto en casos de violación, de inseminación no consentida o aborto terapéutico, tal como están previstos y vigentes en la legislación de Baja California, de ahí que la posible confrontación de derechos no es razón para declarar la inconstitucionalidad de la norma que consagra alguno de estos derechos humanos en conflicto.

Asimismo, consideró que aun cuando sea posible prever consecuencias hipotéticas de la norma impugnada, si el producto de la concepción se reputa como persona jurídica desde la concepción, no existe evidencia directa de que, por su sola promulgación, cause una contradicción con los principios de la Constitución Federal. Consideró además que, contrario a lo que el proyecto propone en el sentido de que los derechos de las mujeres no se amplían, sino que se reducen por la disposición impugnada, ninguna norma puede

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

ampliar o reducir derechos frente a otros de manera inmediata y directa, pues se requieren actos concretos de aplicación que ameriten la intervención pública para ponderar los derechos en conflicto, además de que todos los derechos de la mujer en torno a maternidad, y en particular el delito de aborto, permanecen exactamente igual que como estaban antes de la reforma impugnada. Indicó que tampoco puede ser una consecuencia previsible de la norma combatida que se excluya indebidamente a las mujeres de Baja California de los servicios de salud reproductiva y los medios de información de control natal, siendo que aunque esto es una posibilidad fáctica, de llegar a darse esos casos, existen medios para prevenirlos y corregirlos.

Señaló que para interpretar el concepto de persona en relación con el derecho a la vida en el contexto de los derechos humanos, es pertinente voltear la mirada al artículo 4, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, considerando que la norma impugnada se apega a esta disposición, que si bien no establece el derecho a la vida de forma absoluta, sí es contundente respecto de su protección para que nadie pierda la vida arbitrariamente ni siquiera antes de nacer. Indicó que el Estado Mexicano, al formular la declaración interpretativa respecto de esta disposición, anunció que estaría en su dominio reservado proteger la vida desde el momento de la concepción, estimando que con la reforma a los artículos 1º y 29 constitucionales, junto con el cambio de denominación del

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

capítulo primero de la Constitución federal, sumado al nuevo esquema de protección y tutela de derechos humanos, el país ha ejercido esta facultad. Agregó que si bien no existe una disposición expresa en el sentido de que la Constitución Federal protege la vida desde la concepción, tampoco existe una prohibición para que los Estados de la Federación puedan manifestarse en ese sentido, considerando además que no es posible declarar la inconstitucionalidad de una norma que reproduce prácticamente el artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando el artículo 1º Constitucional reconoce expresamente a los instrumentos de su tipo como fuente de protección de las personas, por lo que parecería una contradicción declarar que la norma impugnada es inconstitucional al no tener un referente gramatical en la Constitución Federal, siendo que negar al producto de la concepción no nacido el carácter de individuo implicaría que su derecho a la vida no esté tutelado en casos de suspensión de garantías.

El señor Ministro Presidente Silva Meza decretó un receso a las trece horas con quince minutos y reanudó la sesión a las trece horas con treinta y cinco minutos.

Enseguida, pidió a los señores Ministros guardar un minuto de silencio por el fallecimiento del señor Ministro jubilado Atanasio González Martínez.

Una vez reanudada la discusión del asunto, la señora Ministra Luna Ramos definió a la Constitución como el

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

conjunto de normas que establece la estructura del Estado, sus órganos, las relaciones que existen entre éstos, su competencia y los fundamentos que tienen para la realización de sus actos, los cuales siempre serán de carácter jurídico y se darán a través de la creación de normas jurídicas.

Con base en la definición precedente, indicó que la Constitución contiene tres tipos de normas: 1) las que crean órganos del Estado y establecen y delimitan sus funciones, 2) las que establecen los procedimientos de creación jurídica, y 3) las que establecen los contenidos de las normas secundarias. Señaló que para efectos del asunto importan estas últimas, agregando que, las normas, atendiendo a su contenido, pueden ser 3.1) de contenido necesario, 3.2) de contenido prohibitivo, y 3.3) de contenido optativo.

Después de explicar cada una de dichas categorías de normas atendiendo a su contenido, y de citar en cada caso los ejemplos que estimó pertinentes, señaló que el artículo 7° de la Constitución del Estado de Baja California no es una norma de contenido necesario, pues ni la Constitución Federal ni los tratados internacionales establecen en qué momento inicia la vida, en tanto que respecto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos el Estado Mexicano formuló una declaración interpretativa en el sentido de no aceptar que la vida tiene una protección a partir de la concepción, pero tampoco de negarlo; ni es una

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

norma de contenido prohibitivo, pues no existe ni en la Constitución Federal ni en los tratados internacionales la prohibición de proteger la vida a partir de determinado momento, por lo que se está en posibilidad de clasificarla como una norma de contenido optativo, es decir, como una norma de libre configuración, con lo que queda a la ponderación del legislador local o del legislador ordinario federal determinar la regulación de esta situación con la limitante de que esto no resulte violatorio de otro artículo constitucional.

Por ello, manifestó no compartir la consideración de que los derechos fundamentales solamente pueden estar establecidos en la Constitución Federal, ya que tomando en cuenta que dentro de un sistema federal todo lo que no esté expresamente reservado a la Federación queda a favor de los Estados, no es posible determinar que a éstos les esté vedado el establecer una definición relacionada con un derecho, que no esté prevista en la Constitución Federal, siempre y cuando no choque con otros preceptos de la Norma Fundamental.

Agregó que la declaración interpretativa formulada por el Estado Mexicano, respecto del artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, podría entenderse en el sentido de que pertenece al dominio reservado de las entidades federativas la adopción o mantenimiento en vigor de la legislación que proteja la vida desde el momento de la concepción.

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

Indicó que tampoco comparte la consideración en el sentido de que la Constitución de Baja California prevé el derecho a la vida como un derecho absoluto, pues simplemente define a partir de qué momento se protege la vida, lo que no implica que no puedan despenalizarse conductas de carácter abortivo en situaciones específicas, dado que lo contrario equivaldría a sostener el absurdo de que si la Constitución Federal reconoce el derecho a la vivienda, no existe sanción para aquel que se introduzca a una casa porque no cuenta con una.

En relación con los argumentos del proyecto en el sentido de que el artículo impugnado reconoce personalidad jurídica a una categoría de sujetos a los que la Constitución Federal no tutela en ese sentido, señaló que la Norma Fundamental no establece qué debe entenderse por persona, lo que no quiere decir que el legislador local no pueda hacerlo, ya que de considerarse que toda definición en una ley secundaria debe tener sustento específico en la Constitución, tendría que declararse inconstitucional un gran número de disposiciones que prevén, por ejemplo, el concepto de herencia o semoviente.

Por lo anterior, consideró que el problema que se plantea en este asunto radica en determinar si al prever la protección de la vida desde el momento de la concepción el constituyente local violó la Constitución Federal, considerando que si ésta protege bienes, por mayoría de razón permite la protección del concebido no nacido.

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

Cuestionó, por ende, qué derecho de las mujeres se vulnera con la norma impugnada cuando la Constitución Federal no establece en qué momento se inicia la vida, indicando que las legislaturas locales, al no existir una disposición en ese sentido, están facultadas para determinar a partir de qué momento ésta debe protegerse, considerando, además, que en ningún instrumento normativo está previsto expresamente el derecho de las mujeres a interrumpir el embarazo, pues en el artículo 4º de la Constitución Federal se establece únicamente el derecho a planificar la familia de forma responsable e informada, aunado a que la disposición impugnada tampoco puede implicar que no puedan preverse atenuantes, excusas absolutorias o eximentes de responsabilidad en ciertos supuestos de interrupción del embarazo, dado que se estaría en un caso de colisión con otro tipo de derechos fundamentales, como es el caso del derecho a la salud o a la dignidad, por lo que en el supuesto de que se estimara que el Tercero Transitorio del decreto impugnado derogó los artículos que despenalizan el aborto en determinados supuestos, podría hacerse una interpretación en el sentido de que no puede entenderse que dicha disposición tiene efectos derogatorios sobre los artículos respectivos.

Por otro lado, estimó que el artículo impugnado tampoco establece prohibición alguna respecto de algún método anticonceptivo, pues ni siquiera hace referencia a ellos, además de que no impide que se efectúen

Sesión Pública Núm.100 Martes 27 de septiembre de 2011

experimentos científicos, lo que queda a la libre configuración legislativa de los Estados, siempre y cuando dicha libertad no choque con la Constitución.

El señor Ministro Presidente Silva Meza declaró que el asunto y los demás continuarían en lista, convocó a los señores Ministros para la Sesión Pública Extraordinaria que se celebrará día miércoles veintiocho de septiembre del año en curso, a partir de las once horas, y levantó esta sesión a las catorce horas.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza, y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, que da fe.