

SECCIÓN IV

SENTENCIA EN MATERIA DE INTERRUPCIÓN LEGAL DEL EMBARAZO

Sentencia del amparo indirecto 358/2015-3 del Juzgado Segundo de Distrito en el Estado de Hidalgo sobre la interrupción legal del embarazo en el delito de violación

Ana Gaitán Uribe

29 de mayo de 2015. VISTOS para resolver los autos del juicio de amparo 358/2015-3 y,

1. PRIMERO. Antecedentes. El 13 de enero de 2015, la quejosa, Carolina Pomelo, de 16 años,¹ fue víctima de una violación. Posterior a ello comenzó a sentir molestias como dolor de estómago y vómito, lo cual comentó a su mamá y esta la llevó al doctor, quien le dijo que tenía bichos y le recetó una medicina. Al no desaparecer las molestias, el 19 de febrero de 2015, su mamá le practicó una prueba de embarazo, misma que salió positiva, siendo hasta ese momento que Carolina Pomelo le comentó a su madre lo que le había ocurrido.

2. Por ello, el 20 de febrero del mismo año acudió ante la Agencia del Ministerio Público de la Unidad de Investigación sin Detenido, adscrita a la Coordinación General de Atención a la Familia y a la Víctima de Pachuca, Hidalgo, a presentar una denuncia por el delito de violación. Mediante peritaje en materia de psicología, de 4 de marzo de 2015, se concluyó que no se encontraban rasgos para determinar que hubiese sufrido violencia sexual. Asimismo, mediante acuerdos de 5, 6 y 19 de marzo de 2015 se le negó la autorización para la interrupción legal del embarazo, al considerar que no se cumplió cabalmente con los requisitos establecidos en el artículo 158, fracción II, del Código Penal para el Estado de Hidalgo, específicamente el relativo a que el hecho delictivo se hubiere denunciado antes de tener conocimiento del embarazo.

3. SEGUNDO. Conceptos de violación. Los conceptos de violación formulados por la parte quejosa no se transcribirán, sin que lo anterior releve a esta juzgadora de cumplir con los principios de congruencia y exhaustividad contenidos en los artículos 74 y

¹ El nombre de la víctima ha sido modificado para los propósitos del presente trabajo. La edad de la quejosa no se especifica en la sentencia original, pero fue obtenida de la información provista en la reasunción de competencia 114/2015, por la que la Suprema Corte de Justicia reasumió la competencia del caso.

75 de la Ley de Amparo. De igual manera, en términos del artículo 79, fracción II, de la Ley de Amparo, el estudio de los argumentos de la parte quejosa se realizará, en su caso, supliendo la deficiencia de la queja, toda vez que tiene la calidad de menor. Asentado lo anterior, en la demanda de amparo, la parte quejosa hizo valer, en síntesis, los siguientes conceptos de violación:

4. En su **primer concepto de violación**, la parte quejosa argumentó que la fracción II del artículo 158 del Código Penal para el Estado de Hidalgo es inconstitucional, pues limita la temporalidad para interrumpir el embarazo producto de una violación, pudiendo potencialmente causar un daño a su salud integral. Así, el Congreso del Estado de Hidalgo vulnera el derecho de mujeres y niñas, al no tomar en consideración diversos factores, como lo son los riesgos a su salud física, mental y social.

5. En su **segundo concepto de violación** precisó que la fracción II del artículo 158 en comento contiene rasgos discriminatorios, en los siguientes elementos:

A. Condiciona la interrupción legal del embarazo a la presentación de una denuncia, con lo cual se invade la vida privada de las mujeres.

B. Requiere la intervención del Ministerio Público o del juez o jueza para autorizar la interrupción legal del embarazo producto de una violación. Sin embargo, no hay justificación objetiva y razonable para hacerlo.

C. Supedita, sin fundamento objetivo y razonable, la autorización para interrumpir el embarazo producto de una violación a la condición de que tal hecho haya sido denunciado antes de tener conocimiento de la concepción. Esto representa una vulneración a la dignidad de las mujeres, al poner en duda su dicho al momento de denunciar y solicitar este servicio, de tal forma que, si las mujeres no denuncian antes de saber que de la violación resultó un embarazo, de acuerdo con el artículo reclamado, la autorización se negaría.

D. Requiere la comprobación del cuerpo del delito lo cual retrasa la prestación de un servicio que ha sido considerado como de emergencia en términos de la Ley General de Víctimas.

E. Además, señaló que la porción normativa que se impugna es discriminatoria, puesto que:

i) niega a las mujeres el acceso efectivo a la interrupción del embarazo producto de una violación en los supuestos en los cuales no se cumplan con los requisitos señalados, con lo cual se vulneran los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, y

ii) restringe los derechos de las mujeres a una vida libre de violencia, a la integridad personal y a la no injerencia arbitraria del Estado en el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, así como al libre desarrollo de la personalidad y a la salud.

6. TERCERO. Estudio de fondo. Por razones metodológicas, los conceptos de violación de la quejosa se dividirán en aquellos correspondientes a cuestiones de constitucionalidad y aquellos referentes a cuestiones de legalidad.

I. Análisis de constitucionalidad

7. El artículo 158, fracción II, del Código Penal para el Estado de Hidalgo, a la letra, dispone:

Artículo 158.- El aborto no será punible:

[...]

II.- Cuando el embarazo sea resultado de hechos denunciados como posiblemente constitutivos del delito de violación o de la conducta típica prevista por el Artículo 182 de este Código, siempre que el aborto se autorice y practique dentro de los noventa días a partir de la concepción, y el hecho se haya denunciado antes de tenerse conocimiento de esta. En tales casos, deberá solicitarlo la mujer, bastará la comprobación del cuerpo del delito para que el ministerio público o el juez lo autorice, si aquella fuere de condición económica precaria, los gastos correspondientes serán a cargo del Estado;

[...].

I.1. Límite temporal de “noventa días a partir de la concepción”

8. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia desarrolló una herramienta argumentativa que permite comprobar la validez de las normas que incidan en el goce de un derecho humano. Dicha herramienta se ha denominado “test de proporcionalidad o de razonabilidad jurídica”, y consiste en verificar los siguientes criterios: a) la identificación de una finalidad constitucionalmente legítima y admisible; b) la idoneidad y necesidad de la medida para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional de que se trata, y c) que la restricción en estudio sea proporcional en sentido estricto. En virtud de que el artículo en comento establece un límite temporal, se analizará su constitucionalidad a la luz del test de proporcionalidad.²

9. En cuanto al primer peldaño, consistente en la identificación de una finalidad constitucionalmente legítima y admisible, esta debe ser valorada ya sea con base en lo expuesto

² Véase también: RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS. Tesis de jurisprudencia 1a./J. 2/2012 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. V, t. 1, febrero de 2012, p. 533. Registro digital: 160267. Y jurisprudencia de rubro: GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA. Tesis de jurisprudencia P./J. 130/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, diciembre de 2007, p. 8. Registro digital: 170740.

en el proceso legislativo, o bien, conforme a lo expresado en el propio texto de la ley. No obstante, si el legislador omite expresar las razones por las cuales considera necesario emitir una norma, esto no conlleva que, por ese solo hecho, resulte inconstitucional el precepto legal, pues con ello no se determina inequívocamente el resultado del test de constitucionalidad respectivo.³

10. En el presente caso, al no encontrar la motivación en el proceso legislativo, partiremos de la presunción de que la finalidad es la protección de la vida en gestación, teniendo como primera consideración la incertidumbre biomédica de cuándo inicia la misma. En efecto, los instrumentos en materia de derechos humanos no definen el momento en el cual inicia la protección del derecho a la vida, ni desde qué momento el ser humano es sujeto de protección.⁴ El único tratado internacional que hace referencia a un momento específico para el inicio de la protección del derecho a la vida es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece un momento a partir del cual, “en general”, debe ser protegida la vida.

11. Por el contrario, la ciencia y la medicina consideran a la gestación como un acontecimiento largo y complejo, donde se desarrollan procesos, no eventos instantáneos, que se llevan a cabo en diferentes etapas de la diferenciación, el crecimiento y el desarrollo de un futuro nuevo ser humano. Por tanto, al no existir criterios biomédicos indiscutibles que permitan precisar el momento exacto en que el nuevo organismo en desarrollo, dentro del útero materno, pueda o deba empezar a considerarse persona o vida, parecería que un criterio temporal de “noventa días a partir de la concepción” para que una mujer pue-

³ Dada la posición constitucional del legislador, en virtud de su legitimidad democrática, no se exige que toda diferenciación normativa deba ser justificada en la exposición de motivos o bien, en todo el proceso legislativo, sino que es suficiente que la finalidad perseguida sea constitucionalmente aceptable. Sirven de apoyo las siguientes tesis: LEYES. ALCANCE DEL CONTENIDO DE LOS DOCUMENTOS QUE INTEGRAN EL PROCESO LEGISLATIVO PARA FIJAR SU SENTIDO. Tesis aislada P.III/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, febrero de 2005, p. 98. Registro digital: 179277; NORMA TRIBUTARIA. SUPUESTO DE EXCEPCIÓN EN EL QUE NO SE REQUIERE QUE LA AUTORIDAD EMISORA EXPONGA LOS ARGUMENTOS QUE JUSTIFICAN EL TRATO DIFERENCIADO QUE AQUELLA CONFIERE. Tesis de jurisprudencia P./J. 36/2010, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXI, abril de 2010, p. 5. Registro digital: 164751; FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LEYES QUE DAN TRATO DESIGUAL A SUPUESTOS DE HECHO EQUIVALENTES. NO NECESARIAMENTE DERIVAN DE LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA LEY CORRESPONDIENTE O DEL PROCESO LEGISLATIVO QUE LE DIO ORIGEN, SINO QUE PUEDEN DEDUCIRSE DEL PRECEPTO QUE LO ESTABLEZCA. Tesis aislada 2a. XXVIII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, marzo de 2009, p. 470. Registro digital: 167712.

⁴ Acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007. Resuelta en Pleno el 28 de agosto de 2008, en donde –por mayoría de ocho votos de los señores ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Góngora Pimentel, Gudiño Pelayo, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas y Silva Meza– se resolvió declarar infundadas las acciones de inconstitucionalidad y reconocer la validez de los artículos 144, 145, 146 y 147 del Código Penal para el Distrito Federal, pp. 165 y 166.

da interrumpir su embarazo sería arbitrario e iría en perjuicio de sus derechos sexuales y reproductivos.

12. En esta línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), al analizar la práctica generalizada de técnicas de reproducción asistida, determinó que la vida prenatal conlleva una protección gradual e incremental –y no absoluta–, por lo que el embrión no puede ser entendido como persona.⁵ En efecto, los óvulos fecundados, los embriones y los fetos, en particular durante las primeras semanas del desarrollo, no poseen muchas de las características que reconocemos como constitutivas del ser humano. Incluso si durante el embarazo emergen gradualmente las características morfológicas, anatómicas y funcionales de un nuevo organismo humano, no es posible dibujar una línea absolutamente definida, ni científica ni ética, para definir el instante a partir del cual ese organismo se vuelve persona.⁶

13. No obstante, hay autores que sostienen que la humanidad está asociada a “cuando la corteza [cerebral] existe como una entidad funcional”.⁷ Los investigadores relacionan tal momento con el desarrollo de las conexiones nerviosas entre el tálamo y la corteza cerebral: estas conexiones permiten que las diversas aferencias sensoriales (táctiles, dolorosas, térmicas) que se concentran en el tálamo establezcan, desde allí, su gradual integración “consciente” a nivel de corteza. Dicha penetración de las fibras tálamo-corticales sucede entre la semana 23-27 del embarazo, pero el registro eléctrico cortical a los estímulos sensoriales no se detecta antes de la semana 28-29.⁸

14. En este sentido, desde un punto de vista clínico y legal, pero también filosófico y religioso, la ausencia de actividad cerebral se considera, de manera prácticamente universal, como criterio de muerte de un individuo, de manera que permite la remoción y

⁵ Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C, núm. 257, párr. 256.

⁶ Véanse Álvarez-Díaz, Jorge Alberto, “El estatus del embrión humano desde el gradualismo”, *Gaceta Médica*, México, vol. 143, núm. 3, 2007, p. 75; Soutullo, Daniel, “El pensamiento biológico y los embriones humanos”, *Ludus Vitales, Revista de Filosofía y Ciencias de la Vida*, vol. X, núm. 18, 2002, p. 10, <http://www.pensamientocritico.org/dansou0903.htm>; Muñoz Rubio, Javier, “El discontinuo desarrollo embrionario-fetal”, en Flores, Javier (comp.), *Foro sobre la despenalización del aborto: respuesta social frente a las controversias constitucional*, México, UNAM, 2009, pp. 269-271.

⁷ Véase Morowitz, Harold J. y Trefil, James S., *La verdad sobre el aborto. ¿Cuándo empieza la vida humana?*, Barcelona, Ediciones Martínez Roca, 1993, p. 22.

⁸ Véase Tapia, Ricardo, “Aspectos genómicos y neurobiológicos de la formación de la persona durante el desarrollo intrauterino”, *Hoja Informativa GIRE*, octubre de 2009, http://www.gire.org.mx/publica2/AspectosGenomicos_oct09.pdf y Parliamentary Office of Science and Technology, House of Commons, *Fetal Awareness: Sentience, Pain and the Developing Fetus. Implications for Medical Practice*, Londres, POST, 1997.

donación de órganos para trasplantes.⁹ Tales condiciones no están todavía constituidas a todo lo largo del primer trimestre del embarazo (dentro de las primeras 12 semanas), y solo empiezan a aparecer a partir de la semana 23-27, es decir, entre el final del segundo trimestre y el principio del tercer trimestre del embarazo.

15. Así, si bien el Estado no necesita soluciones sancionadoras, sino políticas de salud adecuadas (en particular, protocolos de atención médica para realizar los procedimientos necesarios de interrupción legal del embarazo), el legislador ordinario tiene libertad de calificación y configuración en lo que se refiere a materias de su competencia, como lo es la materia penal, para fijar un criterio temporal de 90 días para autorizar la interrupción del embarazo, considerando que en los primeros 90 días aún no hay una vulneración al derecho a la vida en gestación, pues el producto en cuestión no se encuentra íntegramente formado. La interrupción del embarazo se despenaliza únicamente para el periodo embrionario y no el fetal, considerando que todavía no se desarrollan las facultades sensoriales y cognitivas del producto de la concepción.

16. No obstante, si la vida en gestación fuera el único bien protegido por el criterio temporal, la restricción todavía podría ser desproporcional en estricto sentido, al limitar excesivamente los demás derechos en juego. En este marco, en la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Suprema Corte) dispuso que el derecho a la vida no puede ser considerado de ningún modo como absoluto.

17. La normativa internacional no prohíbe categóricamente la privación de la vida, sino que establece condiciones que la rigen y determinan cuándo es ilícita la privación de este derecho fundamental.¹⁰ De igual manera, la Corte IDH ha señalado que “[s]alvo algunos derechos que no pueden ser restringidos en ninguna circunstancia, como el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los derechos humanos no son absolutos”.¹¹

18. El derecho a la vida es un derecho relativo que tiene que ser armonizable con otro conjunto de derechos.¹² La interrupción del embarazo tiene muchas más implicaciones

⁹ “A definition of irreversible coma: report of the Ad Hoc Committee of the Harvard Medical School to examine the definition of brain death”, *JAMA*, 5 de agosto de 1968, pp. 337-340; Nathan, Sandra y Greer, David M., “Brain death”, *Seminars in Anesthesia, Perioperative Medicine and Pain*, vol. 25, núm. 4, diciembre de 2006, pp. 225-231.

¹⁰ Acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007..., *cit.*, pp. 162 y 163.

¹¹ Corte IDH. *Caso Castañeda Gutman vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C, núm. 184, párr. 174.

¹² Acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007..., *cit.*, p. 156.

que solo la vida intrauterina. En el presente caso, además del derecho a la vida, están en juego diversos derechos humanos que han sido incluidos como parte de los derechos reproductivos de la mujer, a saber: a la salud, a la igualdad y a la no discriminación, a la integridad personal y a la vida privada, a decidir el número e intervalo de hijos (derecho a la autonomía reproductiva), así como el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia. Todos de conformidad con el principio del interés superior de la niñez.

19. La quejosa es una niña de 16 años. Por ende, en aras del interés superior de la menor, una de las principales consideraciones es identificar el riesgo que un embarazo supone para una niña o adolescente en su vida y salud. En este sentido, de acuerdo con la definición proporcionada por la Organización Mundial de la Salud (OMS), el concepto de salud debe entenderse en un sentido integral, es decir, como el estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solo la ausencia de afecciones o enfermedades. Dicha definición ha sido replicada en el artículo 1 bis de la Ley General de Salud.

20. Asimismo, en su Observación general 14, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales determinó que el derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano, sino que implica también la creación de un sistema de protección que brinde a las personas las mismas oportunidades para disfrutar del más alto nivel posible de salud. Así, en asuntos como el presente, además del derecho a la vida, se deben evaluar los riesgos a la salud para una adolescente en caso de continuar con un embarazo producto de una violación, en términos de pérdida de bienestar, pérdida de calidad de vida y de años de vida saludable.

21. Adicionalmente, la Corte IDH ha señalado que “[e]n esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna”.¹³ En relación con ello, de acuerdo con la OMS, las niñas embarazadas menores de 16 años corren un riesgo de defunción materna cuatro veces más alto que las mujeres de 20 a 30 años, y la tasa de mortalidad de sus neonatos es aproximadamente 50% superior.¹⁴ Además, cabe enfatizar que si no se logra la protección de la vida de la madre, inevitablemente se desprotegerá la vida del producto, al estar inequívocamente vinculado a ella, por lo que el límite temporal en estudio tampoco sería idóneo para satisfacer el propósito constitucional de la vida en gestación.

22. En este tenor, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha apuntado lo siguiente:

¹³ Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*, Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C, núm. 63, párr. 144.

¹⁴ OMS, “Embarazo en adolescentes: un problema culturalmente complejo”, *Boletín de la Organización Mundial de la Salud*, vol. 87, junio 2009, pp. 405-484, <http://bit.ly/1iuHrwI>

[...] el derecho a la vida no puede entenderse de manera restrictiva, sino que de hecho requiere que los Estados adopten medidas positivas para su protección, incluyendo las medidas necesarias para evitar que las mujeres recurran a abortos clandestinos que pongan en peligro su salud y su vida especialmente cuando se trata de mujeres pobres. Agrega que el Comité ha considerado la falta de acceso de las mujeres a servicios de salud reproductiva, incluido el aborto, como una *violación del derecho de la mujer a la vida*, y que esto ha sido reiterado por otros comités como el Comité por la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La autora alega que en el presente caso, la vulneración del derecho a la vida se configuró en el hecho de que el Estado peruano no adoptó las medidas para que la autora obtuviera una interrupción segura de un embarazo por inviabilidad fetal. Afirma que la negativa a prestar el servicio de aborto legal la dejó entre dos opciones igualmente peligrosas para su vida e integridad: optar por buscar servicios de aborto clandestino –y por lo tanto altamente riesgoso–, o continuar con un embarazo peligroso y traumático, que puso en peligro su vida.¹⁵ (Cursivas añadidas)

23. Así, el derecho a la salud guarda interdependencia con otros derechos humanos, como a la vida, a la vida privada y a una vida libre de violencia. En consecuencia, la delimitación de un plazo de 90 días como el requerido por el artículo 158, fracción II, del Código Penal para el Estado de Hidalgo debe permitir que se haga una debida ponderación de derechos.

24. No obstante, al establecer el límite temporal, el legislador pudo haber tomado en cuenta no solo el desarrollo del embrión, sino también la seguridad y facilidad de la interrupción del embarazo sin graves consecuencias para la salud de la mujer en dicho trimestre. Así, si bien tanto la OMS¹⁶ como la National Abortion Federation¹⁷ han dispuesto lineamientos para realizar de forma segura un aborto durante el segundo trimestre del embarazo, el legislador tiene la facultad discrecional para determinar que fuera de ese parámetro temporal, especialmente si la interrupción se realiza clandestinamente, cabe la posibilidad de que no sea posible asegurar la salud y vida de la madre.

25. En esta línea, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos identificó en el caso conocido como “*Baby Boy*” dos intereses que podrían formar la base de una reglamentación estatal legítima: la salud de la madre y su vida en el periodo subsiguiente a aproximadamente el fin del primer trimestre y la vida potencial del feto en el periodo

¹⁵ Comité de Derechos Humanos, 85 periodo de sesiones, 17 de octubre a 3 de noviembre de 2005. Dictamen, Comunicación núm. 1153/2003, párr. 3.3.

¹⁶ OMS, *Aborto sin riesgos: guía técnica y políticas para el sistema de salud*, 2a. ed., Montevideo, OMS, 2013.

¹⁷ National Abortion Federation, *Lineamientos sobre políticas clínicas 2012*, Washington, NAF, 2012.

subsiguiente a la viabilidad.¹⁸ Asimismo, en la acción de inconstitucionalidad 146/2007, la Suprema Corte estipuló que, en ese caso, el legislador había justificado la razón de ser para que el procedimiento para abortar se lleve a cabo dentro del lapso de 12 semanas, “puesto que es más seguro y recomendable en términos médicos”.¹⁹

26. El límite temporal prescrito por el legislador puede ser interpretado como idóneo para salvaguardar los derechos de las mujeres, si tomó en cuenta tanto el incipiente desarrollo del embrión como la seguridad y facilidad de la interrupción del embarazo sin graves consecuencias para la salud de la madre. El ejercicio realizado por el legislador resulta, además, acorde con la tendencia legislativa reflejada en distintos ordenamientos estatales y en el derecho comparado, que ha venido estableciendo hipótesis lícitas de interrupción voluntaria del embarazo, o límites a la persecución penal del aborto, fijando un límite temporal de 12 semanas para no restringir de manera desproporcional la libertad de las mujeres para que decidan respecto de su cuerpo, de su salud física y mental e, incluso, respecto de su vida.

27. Consecuentemente, se considera que el primer concepto de violación es *infundado*. El límite temporal previsto en la norma impugnada puede ser interpretado de manera que constituya un límite admisible a los derechos de las mujeres embarazadas, sin que resulte una carga desproporcionada para el ejercicio de sus derechos, máxime en casos como este, en el cual quien solicita la interrupción del embarazo es una persona adolescente para la que pueden existir riesgos a su salud con un aborto médico en una fase avanzada del embarazo.

28. No obstante, lo anterior no evita que se reconozca que, con la redacción actual del precepto en cuestión, en donde se requiere, además, de la autorización del Ministerio Público o juez o jueza de control para que se interrumpa el embarazo, el término de 90 días pueda, en efecto, fungir más como un obstáculo que como una protección de las mujeres. En efecto, la temporalidad puede llevar a una negación de los distintos factores en juego, como el contexto de violencia que viven las mujeres y niñas en el país –mismo que puede obstaculizar o retrasar la denuncia de presuntos agresores– y los tiempos de espera para una autorización ministerial o judicial, que en muchos casos pueden exceder esos 90 días.

29. Por consiguiente, procederemos al estudio del concepto de violación por el que se impugna el requisito de autorización del Ministerio Público o juez o jueza de control para una interrupción legal del embarazo.

¹⁸ Comisión IDH, *Resolución núm. 23/81*, Caso 2141, Estados Unidos de América, 6 de marzo de 1981, <http://www.cidh.org/annualrep/80.81sp/estadosunidos2141.htm>

¹⁹ Acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007..., *cit.*, p. 182.

I.2. Obligatoriedad de la denuncia y de una autorización del ministerio público o de un juez o jueza de control para el acceso efectivo a una interrupción legal del embarazo

30. Dado que gran parte de los hechos de violencia familiar y sexual son posiblemente constitutivos de delito, de conformidad con lo que dispone el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Atención Médica, y que retoma la Norma Oficial Mexicana (NOM) 046-SSA2-2005, las instituciones de salud deben dar aviso al Ministerio Público de que han atendido dichos casos, para lo cual la norma en cuestión proporciona un formato en su apéndice informativo 1.

A. *Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Atención Médica.* En términos generales, el artículo 19 prevé la obligación de “[n]otificar al Ministerio Público y, en su caso, a las demás autoridades competentes, los casos en que se les requieran servicios de atención médica para personas con lesiones u otros signos que presumiblemente se encuentren vinculadas a la comisión de hechos ilícitos”.

B. *NOM-190-SSA1-1999. Prestación de servicios de salud. Criterios para la atención médica de la violencia familiar (vigente desde 1999 hasta que se emitió la NOM 046-SSA2-2005).*²⁰ Desde 2000, la violencia familiar es un hecho de notificación obligatoria al sistema de vigilancia epidemiológica.²¹ En efecto, la misma prevé en su numeral 6.15 la obligatoriedad de “avisar al ministerio público, mediante formato establecido [...] en los casos donde las lesiones u otros signos sean presumiblemente vinculados a la violencia familiar y, en su caso, solicitar su intervención ante la incapacidad médica o legal de la o el usuario o la existencia de riesgo en su traslado, para que acuda un médico legista a la unidad de salud y la o el usuario afectado por violencia familiar, reciba los servicios jurídicos, médicos-legales y de asistencia social”.

C. *NOM-046-SSA2-2005. Violencia familiar, sexual y contra las mujeres. Criterios para la prevención y atención (NOM 046).* A partir de la actualización de la NOM-190-SSA1-1999,

²⁰ Las normas oficiales mexicanas tienen por objeto genérico establecer las características mínimas indispensables con las que debe cumplir un bien o servicio para considerar que cubre las necesidades de los usuarios que lo utilizan; en el caso de la NOM-046-SSA2-2005, se trata de precisar los criterios que deben seguirse para la detección, prevención, atención médica y orientación que se brindan a las personas afectadas por la violencia familiar o sexual, así como la notificación de los casos.

²¹ NOM-046, numeral 7. Registro de información 7.1. Para las unidades médicas de atención ambulatoria del Sistema Nacional de Salud, los probables casos nuevos de violencia familiar o sexual son de notificación obligatoria en el formato de vigilancia epidemiológica SUIVE-1-2000. A través de este registro se conocerá la frecuencia de probables casos por grupos de edad, institución notificante y entidad federativa (mantuvo la redacción de la NOM-190).

en 2009, esta notificación también *incluye a los hechos de violencia sexual*.²² Asimismo, la norma indica que toda atención por violencia familiar o sexual debe registrarse en los sistemas institucionales de información en salud. A la letra, la obligación se contempla en el numeral 5.10 de la siguiente manera: “las instituciones del sector público, social y privado que otorguen atención médica a las o los usuarios involucrados en situación de violencia familiar o sexual, *deberán dar aviso al ministerio público con el formato que se anexa en el apéndice informativo 1 de esta Norma, para los efectos de procuración de justicia a que haya lugar*” (cursivas añadidas).

31. El cumplimiento de la NOM es obligatorio para todas las instituciones del Sistema Nacional de Salud y para los prestadores de servicios de salud de los sectores público, social o privado en todo el territorio nacional.²³ Al no ser punible aquel aborto practicado en el caso de un embarazo producto de violación, se busca la determinación del delito por parte de las autoridades competentes para que los prestadores de servicios de salud puedan interrumpir el embarazo legalmente.

32. Asimismo, el aviso al Ministerio Público es consistente con la obligación de atención integral de las personas usuarias de servicios de salud, en el sentido de que un enfoque sistémico implica que los prestadores de servicios de salud deben también proporcionar de orientación y consejería, referencia y seguimiento a las víctimas de violencia sexual.²⁴ La violencia es un problema complejo que requiere de la intervención de varias instancias para atender las distintas necesidades de las personas que se encuentran inmersas en la misma. En este sentido, los servicios mínimos de referencia suelen ser el apoyo psicológico y asesoría legal.

33. En todo caso de violación se debe proporcionar consejería y orientación a la persona afectada sobre las instituciones públicas, sociales o privadas a las que puede acudir para recibir otros servicios. Una persona que vive una situación de violencia requiere

²² Esta NOM se amplió e incorporó a la violencia sexual como parte de los acuerdos de conciliación en el caso de Paulina del Carmen Ríos Jacinto ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; menor víctima de una violación sexual de la cual resultó embarazada, y fue obstaculizada por las autoridades estatales para ejercer su derecho a interrumpir dicho embarazo según lo establecido por la ley mexicana.

²³ *Ibidem*, numeral 2. Campo de aplicación. Esta Norma Oficial Mexicana es de observancia obligatoria para todos los prestadores de servicios de salud de los sectores público, social y privado que componen el Sistema Nacional de Salud.

²⁴ *Ibidem*, numeral 6.3.1. Brindar a las y los usuarios involucrados en situación de violencia familiar o sexual una atención integral a los daños tanto psicológicos como físicos, así como a las escuelas específicas, refiriéndolos, en caso de ser necesario, a otros servicios.

Ibidem, numeral 6.4.2.6. Proporcionar consejería, seguimiento y orientación a la persona afectada sobre las instituciones públicas, sociales o privadas a las que puede acudir para recibir otros servicios.

ser alejada del entorno que la pone en dicha situación de vulnerabilidad. Por ello, una parte esencial del proceso de orientación y consejería es la evaluación del riesgo en que se encuentra la víctima.²⁵ Así, la razón de ser del aviso al Ministerio Público atiende a un proceso de prevención, asistencia y protección coordinada de víctimas de violencia sexual.

34. Por ello, entre los criterios específicos para desarrollar las actividades esenciales para prevenir y atender la violencia sexual desde la salud pública, la NOM-046 prevé, además del tratamiento médico correspondiente, la detección de probables casos de violencia sexual, con su consecuente aviso al Ministerio Público. Así, el numeral 6.4.2.7 de la NOM-046 estipula lo siguiente:

[...] 6.4.2.7. En caso de embarazo por violación, y *previa autorización de la autoridad competente*, en los términos de la legislación aplicable, las instituciones públicas prestadoras de servicios de atención médica, deberán prestar servicios de aborto médico a solicitud de la víctima interesada, en caso de ser menor de edad, a solicitud de su padre y/o su madre, o a falta de estos, de su tutor o conforme a las disposiciones jurídicas aplicables. (Cursivas añadidas)

35. Esto tiene como consecuencia que, en efecto, las mujeres que busquen un aborto médico necesariamente tengan que ser parte de un proceso penal. Por tanto, el problema recae en que, para prestar servicios de interrupción del embarazo, como consecuencia de un embarazo producto de una violación, actualmente se requiere de autorización expedida por la autoridad competente en los términos de la legislación aplicable.

36. No obstante, sobre este punto es importante destacar que el 9 de enero de 2013 se publicó la Ley General de Víctimas en el *Diario Oficial de la Federación*, en la cual se prevé una serie de derechos a favor de las víctimas del delito de violación, lo que, desde luego, incide en el análisis de constitucionalidad respectivo y permitirá instaurar directrices sobre el alcance de los derechos vulnerados, máxime cuando la quejosa es una adolescente, a favor de la cual se brinda una tutela reforzada por el artículo 4 de la Constitución Federal y diversos instrumentos internacionales.

²⁵ *Ibidem*, numeral 6.2.1.2. Realizar entrevista dirigida a la o el usuario afectado por violencia familiar o sexual, en un clima de confianza, sin juicios de valor ni prejuicios, con respeto y privacidad, garantizando confidencialidad. Debe considerar las manifestaciones del maltrato físico, psicológico, sexual, económico o abandono, los posibles factores desencadenantes del mismo y una valoración del grado de riesgo en que viven las o los usuarios afectados por esta situación. *Debe determinar si los signos y síntomas que se presentan –incluido el embarazo– son consecuencia de posibles actos derivados de violencia familiar o sexual* y permitir la búsqueda de indicadores de maltrato físico, psicológico, sexual, económico o de abandono, como actos únicos o repetitivos, simples o combinados, para constatar o descartar su presencia. (Cursivas añadidas).

37. La Ley General de Víctimas señala la obligación de las autoridades de salud de proporcionar los servicios de interrupción legal del embarazo como una *medida de atención médica de urgencia* para las víctimas de violación sexual, *sin que medie requisito alguno*. Los artículos 29 y 30 de la Ley General de Víctimas, a la letra, prescriben:

Artículo 29. Las instituciones hospitalarias públicas del Gobierno Federal, de los estados, del Distrito Federal y de los municipios tienen la *obligación de dar atención de emergencia de manera inmediata* a las víctimas que lo requieran, con independencia de su capacidad socioeconómica o nacionalidad y *sin exigir condición previa para su admisión*. (Cursivas añadidas)

Artículo 30. Los servicios de emergencia médica, odontológica, quirúrgica y hospitalaria consistirán en:

[...]

IX. Servicios de interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por ley, con absoluto respeto de la voluntad de la víctima [...].

38. Asimismo, el artículo 215 bis 6 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica señala lo siguiente:

[...] Artículo 215 BIS 6. *En caso de emergencia médica*, los establecimientos para la atención médica del sector público estarán obligados a brindar a la víctima los servicios a que se refiere el artículo 30 de la Ley General de Víctimas, con independencia de su capacidad socioeconómica o nacionalidad y *sin que puedan condicionar su prestación a la presentación de la denuncia o querrela*, según corresponda, sin perjuicio de que con posterioridad se les reconozca tal carácter en términos de las disposiciones aplicables. (Cursivas añadidas)

39. En esta línea, la Suprema Corte ha apuntado que cuando ciertos conceptos se encuentran vinculados con el contenido de un derecho fundamental, los conceptos que pudieran relacionarse o “intersectarse” con aquellos que son propios del derecho (como la salud o la salubridad) deben coexistir en armonía, dándosele preferencia a aquellos previstos en la ley materialmente relacionada con el desarrollo o configuración del derecho.²⁶ De este modo, tanto las NOM como las demás disposiciones legales aplicables –en este caso, el Código Penal para el Estado de Hidalgo– deben interpretarse de conformidad con la Ley General de Víctimas y el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, armonizando su contenido a los parámetros contemplados en las leyes referidas.

²⁶ Acción de inconstitucionalidad 10/2005 del Estado de Nayarit, cit. en Acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007..., *cit.*, p. 48.

40. Debido a lo anterior, el aviso al Ministerio Público no debe implicar que la persona requiera denunciar —y mucho menos esperar la autorización del Ministerio Público o juez o jueza de control— para recibir atención médica integral. En efecto, dichos casos son urgencias médicas y requieren atención inmediata.²⁷ El tiempo entre la exposición y la administración del esquema de manejo es un asunto crítico; por lo que no es ético demorar el acceso de la víctima a la atención.²⁸ Los objetivos de la atención a personas que fueron víctimas de violación siempre deben ser:

A. Estabilizar a la paciente, reparar daños y evitar complicaciones mediante el tratamiento de lesiones físicas.

B. Promover la estabilidad emocional mediante la intervención en crisis y posterior atención psicológica.

C. Evitar complicaciones tales como las infecciones de transmisión sexual, incluido el VIH/SIDA, así como los embarazos no planeados o no deseados.²⁹

41. Además, la exigencia de la presentación de la denuncia previa parece partir de la presunción de que las mujeres mentirían para acceder a una interrupción legal del embarazo. Sin embargo, en los casos de violación, en donde, además, el testimonio de la víctima tiene un valor preponderante, su dicho debe ser más que suficiente para que se accione el servicio y se evite su revictimización.

42. Así, efectivamente, el que se condicione la interrupción legal del embarazo a una autorización por parte del Ministerio Público o juez o jueza de control vulnera los derechos de las mujeres. El fin de la denuncia ante el Ministerio Público debe ser facilitarle a la víctima una orientación y acompañamiento legal, para que el problema se aborde de manera más integral, y no así obstaculizar su acceso a un aborto médico. El objetivo es brindarle a la víctima información suficiente tanto de la situación que vive (muchas personas no saben que son víctimas de violencia porque la misma se encuentra normalizada en sus relaciones cotidianas) como de los servicios que tiene disponibles para prevenir y alejarse de la misma.

43. Solo en caso de que, debido a la severidad de la violencia, esté en peligro la integridad o la vida de la o el usuario de los servicios, deberá hacerse el aviso de manera

²⁷ NOM-046, numeral 6.4. Para el tratamiento específico de la violación sexual. 6.4.1. Los casos de violación sexual son urgencias médicas y requieren atención inmediata.

²⁸ Secretaría de Salud, Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva, *Para la prevención y atención de la violencia familiar, sexual y contra las mujeres ¡Conoce! la NOM-046-SSA2-2005*, México, SS-CNEGySR, 2009, p. 22.

²⁹ *Ibidem*, p. 21.

inmediata, e incluso solicitar la presencia del Ministerio Público en la unidad de salud.³⁰ Pero lo anterior con la finalidad de constatar la comisión de un posible hecho delictivo y no como condicionante para que la persona reciba la atención médica necesaria. Incluso si la víctima de violación acudió primero a una institución de procuración de justicia, se le debe remitir "lo más pronto posible o de manera inmediata si peligr su vida" a una unidad médica para que le brinden la atención necesaria.³¹

44. En el caso de violación, "los prestadores de servicios de las instituciones de salud no tienen por qué colocarse en la posición de agente investigador para dilucidar si los hechos relatados por la víctima constituyen el 'delito de violación' o no, ese es papel del ministerio público y las instancias de procuración de justicia; para ofrecer la anticoncepción de emergencia basta el dicho de la mujer de que fue forzada a tener relaciones sexuales sin protección".³²

45. En esta línea, el Comité de Derechos del Niño acaba de recomendar a México lo siguiente:

[...] c) Revisar y armonizar la legislación federal y estatal con miras a despenalizar el aborto y asegurar el acceso al aborto legal al menos en los casos de violación, incesto y peligro para la vida y salud de las niñas, y que ese acceso al aborto legal *no requiera de autorización especial por parte de un juez o un ministerio público*. El Estado parte deberá asegurar el acceso a servicios de cuidado post aborto, independientemente de que el aborto haya sido legal. Asimismo, deberá garantizar el interés superior de las adolescentes embarazadas y asegurar que sus puntos de vista sean siempre escuchados y respetados por el personal de salud en la decisión sobre el aborto.³³ (Cursivas añadidas)

46. Consecuentemente, el requisito de autorización por parte del Ministerio Público o juez o jueza de control, previsto en la fracción II del artículo 158, en efecto, vulnera el derecho a la salud y a la privacidad de las mujeres víctimas de una violación, al no reco-

³⁰ NOM-046, numeral 6.5. Para dar aviso al ministerio público. 6.5.3. Ante lesiones que en un momento dado pongan en peligro la vida, provoquen daño a la integridad corporal, incapacidad médica de la o el usuario afectado por violencia familiar y/o sexual o la existencia de riesgo en su traslado, se dará aviso de manera inmediata al Ministerio Público.

³¹ *Ibidem*, numeral 7.5. Toda usuaria o usuario involucrado en situación de violencia familiar o sexual que acuda en primera instancia a alguna institución de procuración de justicia será remitido en su oportunidad lo más pronto posible o de manera inmediata si peligr su vida a una unidad médica del Sistema Nacional de Salud para su atención y registro. Será responsabilidad de dicha unidad médica el llenado de los formatos que menciona esta Norma.

³² Secretaría de Salud, Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva..., *cit.*, p. 21.

³³ Comité de los Derechos del Niño, *Concluding observations on the combined fourth and fifth periodic reports of Mexico* CRC/C/MEX/CO/4-5, 69 periodo de sesiones, 2015, párr. 50, c), <http://bit.ly/1L1JnNn>

nocer el acceso a la interrupción del embarazo en casos de violación como un servicio de salud de emergencia cuyo acceso no puede ser condicionado a la existencia de requisitos previos en términos de la Ley General de Víctimas, y teniendo como consecuencia práctica el condicionamiento de la atención médica integral de las mujeres a la autorización de dichas autoridades.

47. Así, son *fundados los conceptos de violación* de la quejosa, por los que estima que el precepto en cuestión es discriminatorio, al: i) condicionar la interrupción legal del embarazo a la presentación de una denuncia, con lo cual se invade la vida privada de las mujeres, y ii) requerir la intervención del Ministerio Público o del juez o jueza para autorizar la interrupción legal del embarazo producto de una violación, pues no hay justificación objetiva y razonable para hacerlo.

48. Si bien la determinación anterior es suficiente para tildar de inconstitucional el precepto referido y concederle el amparo a la quejosa conforme al principio de mayor beneficio,³⁴ al señalar como el motivo principal por el que se negó la autorización ministerial a la quejosa el que supo de su embarazo con anterioridad a la presentación de la denuncia, se considera pertinente estudiar el concepto de violación referente a dicho requisito.

II. Supeditación de la autorización a que la violación "se haya denunciado antes de tenerse conocimiento de esta [la concepción]"

49. Para el estudio de dicho concepto de violación, debe considerarse que la norma impugnada se combate como una expresión de discriminación histórica hacia las mujeres. En este sentido, para que las diferencias normativas puedan considerarse apegadas al principio de igualdad, es indispensable que exista una justificación objetiva y razonable

³⁴ La solución sustancial de los conflictos, en concordancia con los principios de congruencia y exhaustividad que rigen las sentencias de amparo, contenidos en los arts. 77 y 78 de la ley de la materia, obliga al juzgador a analizar, en primer lugar, los conceptos de violación que puedan determinar la concesión de la protección federal con un efecto más amplio al que pudiese tener una violación formal. Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido jurisprudencia en el sentido de que el estudio de los conceptos de violación que determinen la concesión del amparo directo debe atender al principio de mayor beneficio. Tesis de rubro: CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN AMPARO DIRECTO. EL ESTUDIO DE LOS QUE DETERMINEN SU CONCESIÓN DEBE ATENDER AL PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO, PUDIÉNDOSE OMITIR EL DE AQUELLOS QUE, AUNQUE RESULTEN FUNDADOS, NO MEJOREN LO YA ALCANZADO POR EL QUEJOSO, INCLUSIVE LOS QUE SE REFIEREN A CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. Tesis de jurisprudencia P./J. 3/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXI, febrero de 2005, p. 5. Registro digital 179367.

En ese tenor, se estima que en los juicios de amparo indirecto deben analizarse los conceptos de violación relacionados con el fondo del asunto con preferencia a los formales, o bien, estudiarse en primer término los que pudiesen otorgar un mayor beneficio al quejoso.

de acuerdo con estándares y juicios de valor generalmente aceptados, cuya pertinencia debe apreciarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo concurrir una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida.

50. En México existe una alta prevalencia de violencia sexual en contra de las mujeres y niñas. Con respecto a la violencia sexual en contra de niñas y adolescentes, la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas estima que una de cada cuatro niñas sufre de abuso sexual antes de cumplir 18 años, y seis de cada 10 abusos sexuales son cometidos en el hogar, por familiares o conocidos cercanos.³⁵ Asimismo, la OMS calcula que anualmente alrededor de 73 millones de niños y 150 millones de niñas sufren algún tipo de violencia sexual en el mundo.³⁶

51. En este sentido, a pesar de que la causal de violación sexual se encuentra contemplada en todos los marcos normativos de las entidades federativas para una interrupción legal del embarazo, de hecho, ha sido muy difícil que las mujeres puedan acceder a esta debido a la imposición de obstáculos injustificados. Por ejemplo, en el presente caso no se advierte alguna justificación razonable u objetiva por la que el resultado de denunciar un hecho delictivo con posterioridad a tener conocimiento de sus consecuencias –entendidas como un embarazo– sea la imposición de una maternidad no deseada o la criminalización de la mujer que decide interrumpir su embarazo. El tener conocimiento de un embarazo con anterioridad a la denuncia no elimina el hecho constitutivo del delito; la mujer sigue siendo víctima del delito de violación y, como tal, debe encuadrar dentro de la causal por la que puede interrumpir legalmente el embarazo.

52. Adicionalmente, dicha condición constituye una injerencia arbitraria del Estado en la privacidad de las mujeres embarazadas, ya que implica una invasión injustificada en su esfera personal, sin tomar en cuenta que los ambientes de violencia en que pueden situarse las mujeres complican la denuncia de la violación. Por ejemplo, entre los factores que favorecen que las víctimas de violación no denuncien, se encuentran la carencia de redes sociales que apoyen en estas circunstancias, así como el estigma de que son objeto, y la violencia de otro tipo que sufren en los servicios de salud y en los de impartición de justicia, cuando son tratadas como culpables de inducir la agresión sexual.³⁷

³⁵ Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, *Cartilla de derechos de las víctimas de abuso sexual infantil*, México, CEAV, 2014.

³⁶ Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, *Derechos del niño: nota del secretario general A/61/299*, 61 periodo de sesiones, 2006.

³⁷ Secretaría de Salud, Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva, *Atención médica a personas violadas*, 2a. ed., México, Secretaría de Salud, 2005, p. 11.

53. Adicionalmente, la violación sexual es considerada como uno de los mayores daños que puede sufrir una persona, atentando contra su libertad y su dignidad, generando trastornos en la integridad de la persona violada y en su entorno. Esta sufre la pérdida de su autonomía, confianza, seguridad, control y autoestima.³⁸ Asimismo, sus reacciones emocionales pueden variar en forma, tiempo y gravedad; desde la total negación de los hechos hasta el estado de *shock* postraumático o "trauma de raptó", que puede presentarse ante cualquier agresión.³⁹ Todos estos factores confluyen para que no siga un orden "lógico" cronológico de denuncia del hecho.

54. El requisito en cuestión conlleva prejuicios y estereotipos de género que perpetúan nociones inadecuadas y nocivas de las víctimas de violencia sexual y de las mujeres, en general. Refuerza la gran cantidad de mitos y desinformación acerca del delito de violación, no solo impidiendo que la actuación de las autoridades competentes sea eficiente, oportuna y humanitaria, sino propiciando la revictimización de las mujeres, replicando realidades discriminatorias y excluyentes. Además, dicho requisito extralimita las competencias del Ministerio Público, mismo que tiene la función de determinar hechos constitutivos de delitos, independientemente del conocimiento o desconocimiento de la víctima sobre las consecuencias de estos.

55. Así, si bien los derechos humanos no son absolutos, lo cierto es que las normas o actos que los restrinjan no pueden ser arbitrarios, excesivos o carentes de razonabilidad. El impedir que una persona acceda a un servicio de interrupción del embarazo, por el simple hecho de haber conocido del mismo antes de su denuncia, es un obstáculo injustificado que no solo no tiene un sustento legal, sino que perpetúa los daños emocionales, biológicos y sociales de las mujeres y niñas embarazadas con base en un criterio arbitrario.

56. En razón de lo anterior, se considera *fundado el concepto de violación* por el que la quejosa alega que la fracción II del precepto impugnado supedita, sin fundamento objetivo y razonable, la autorización para interrumpir el embarazo producto de una violación a la condición de que tal acto haya sido denunciado antes de tener conocimiento de la concepción, pues esto representa una vulneración a la dignidad de las mujeres, al poner en duda su dicho al momento de denunciar y solicitar este servicio, de tal forma que, si las mujeres no denuncian antes de saber que de la violación resultó un embarazo, de acuerdo con el artículo reclamado, la autorización se negaría.

57. La medida en cuestión transgrede el trato igualitario de mujeres víctimas de violación por el simple hecho de conocer de su embarazo con anterioridad, e impide que interrumpieran voluntariamente su embarazo en condiciones de higiene y seguridad, propiciando

³⁸ *Ibidem*, p. 8.

³⁹ *Ibidem*, p. 20.

una maternidad forzada. Por tal razón, el requisito en cuestión tilda de inconstitucional el precepto impugnado, al menoscabar y reafirmar la discriminación hacia las mujeres y transgredir gravemente los derechos de estas, al condicionar el acceso a sus derechos con base en criterios injustificados.

III. Análisis de legalidad

58. Finalmente, como actos reclamados, la quejosa impugna: a) los acuerdos de 5, 6 y 19 de marzo de 2015, dictados en la carpeta de investigación por la que denuncia el delito de violación, a través de los cuales el agente del Ministerio Público de la Unidad de Investigación sin Detenido, adscrito al Coordinador General de Atención a la Familia y a la Víctima de Pachuca, Hidalgo, le negó la autorización de interrupción legal del embarazo; b) la omisión del agente del Ministerio Público de realizarle un ultrasonido para determinar el estado de embarazo y las semanas de gestación, y c) el peritaje en materia de psicología de 4 de marzo de 2015, mediante el cual se concluyó que no se encuentran rasgos de haber sufrido violencia sexual.

59. El derecho a una vida libre de violencia está reconocido en el artículo 1 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), que define a la violencia contra las mujeres como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado, y establece en su artículo 7 la obligación de debida diligencia del Estado para investigarla y sancionarla.⁴⁰ Al interpretar el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, la Corte IDH ha considerado que el Estado tiene un deber estricto de prevenir, sancionar e investigar la violencia contra las mujeres y que debe adoptar las medidas necesarias para actuar con la debida diligencia en estos casos.⁴¹

60. De igual forma, en su Recomendación general 19, "La violencia contra la mujer", el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer instó a los Estados a proporcionar protección y apoyo apropiados a las víctimas de violación sexual; capacitar a los funcionarios judiciales, los agentes del orden público y otros funcionarios para aplicar la

⁴⁰ Artículo 7. Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:
[...] c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; [...]

⁴¹ Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C, núm. 205, párr. 450, <http://bit.ly/1kho5vc>

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; y tomar medidas para impedir la coacción con respecto a la reproducción para que las mujeres no se vean obligadas a buscar procedimientos médicos riesgosos, como abortos inseguros por falta de servicios apropiados en las instituciones de salud.⁴²

61. La violencia sexual es un fenómeno mucho más frecuente de lo que pensamos, cuyas consecuencias físicas, psicológicas y para la salud pública poco se mencionan.⁴³ En esta línea, es obligación de todas las autoridades prevenir y limitar, en lo posible y de manera inmediata, mayores daños a la salud derivados de este tipo de agresión, para apoyar a quienes la padecen y garantizar su seguridad, así como promover su recuperación. Adicionalmente, en casos como el presente, las autoridades tienen una obligación especial de protección debido a la condición de la víctima como niña, que debe tomarse en cuenta por la vulnerabilidad que esto le implica y el riesgo particular a su salud ante un embarazo.

62. No obstante, la actuación de las autoridades no se sujetó al marco constitucional y convencional para garantizar el acceso de la quejosa al derecho de la salud y prevenir y atender el fenómeno de violencia sexual en contra de niñas y adolescentes en México. En efecto, no se tomaron las medidas administrativas y judiciales necesarias para proteger la salud de la quejosa —entendida desde una visión integral—, al interpretar el precepto en cuestión de manera sumamente restrictiva y sin considerar que la interrupción del embarazo no solo era legal por ser producto de una violación, sino también por el peligro de grave daño a la salud que su continuación puede representar para la misma.

63. Así, se consideran *fundados los conceptos de violación* por los que la quejosa impugna los actos en cuestión, pues las autoridades fueron omisas en prevenir la violencia de género, al no brindarle la información y atención requerida; perpetuar estereotipos de género que otorgan una mayor protección al producto de la concepción que a la vida y la salud de una adolescente, y someterla a obstáculos injustificados para acceder a una interrupción legal del embarazo, sin tomar en consideración su edad, estado físico y psicológico; los riesgos a la vida y salud que las niñas enfrentan en embarazos tempranos; ni las consecuencias físicas, psicológicas y sociales que conlleva continuar un embarazo producto de una violación.

64. CUARTO. Efectos del amparo. En atención a que el caso contempla una barrera importante para acceder a un servicio médico de urgencia, y con el fin de no dilatar más

⁴² Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), Recomendación general 19: La violencia contra la mujer, 11 periodo de sesiones, 1992, <http://bit.ly/VoLxjn>

⁴³ Secretaría de Salud, *Atención médica a personas violadas...*, cit. 35, p. 7.

SENTENCIA

DEL AMPARO INDIRECTO 358/2015-3 DEL JUZGADO SEGUNDO DE DISTRITO
EN EL ESTADO DE HIDALGO SOBRE LA INTERRUPCIÓN LEGAL DEL EMBARAZO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN

la atención en perjuicio de los derechos de la quejosa a la salud, a la igualdad y a la no discriminación, a la integridad personal y a la vida privada, a decidir el número e intervalo de hijos (derecho a la autonomía reproductiva) y a una vida libre de violencia, todos de conformidad con el principio del interés superior de la niñez, se ordena la emisión de una **medida cautelar por la que se autorice la inmediata interrupción legal del embarazo de la quejosa.**

QUINTO. Resolutivos

65. Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

66. **ÚNICO.** La justicia de la Unión ampara y protege a Carolina Pomelo en contra del artículo 158, fracción II, del Código Penal para el Estado de Hidalgo, y de los actos de autoridad impugnados, por los motivos y para los efectos precisados en el considerando cuarto de esta sentencia.