

Análisis de la Legislación en Materia de Salud y los Derechos que Protegen a las Mujeres

Mtra. Nuria Gabriela González Abarca

Los derechos humanos son atributos inherentes e inalienables a toda mujer y todo hombre, es decir, que les pertenecen por su sola condición de seres humanos. Estos atributos están inspirados en valores de dignidad, justicia, igualdad y libertad, e implican obligaciones a cargo de los Estados y en favor de todas las personas, sin importar condición alguna de éstas (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH).

En este sentido, es responsabilidad de los Estados el preservarlos, garantizarlos y respetarlos. Estos derechos humanos están conformados por derechos de diversa índole o naturaleza, como lo son los políticos, los económicos, los civiles y los culturales, agrupados a su vez en generaciones por su evolución o reconocimiento. Sin embargo, los derechos a la salud, se encuentran agrupados en los derechos de “segunda generación”, al igual que los derechos a la alimentación, la educación, la cultura, la seguridad social, entre otros.

Estos derechos se encuentran plasmados en la legislación interna de cada Estado y en diversos Instrumentos jurídicos internacionales. Para asegurar su ejercicio a nivel interno, cada país debe de contar con mecanismos de promoción, protección y prevención de los mismos, a fin de que éstos derechos sean garantizados por el Estado y exigibles por la sociedad, además, el Estado deberá de proporcionar las condiciones necesarias para su ejercicio, como el caso de los derechos de salud, para los cuales su acceso depende del desarrollo de programas de prevención y vacunación, entre otros.

A través de la existencia de los Derechos Económicos, Sociales y

Culturales (DESC) se posibilita el acceso de los seres humanos a un nivel de vida adecuado, y según la Declaración hecha en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena (1993), en cuanto al principio de indivisibilidad, interconexión e interdependencia, se considera que si no se garantizan los DESC, los derechos civiles y políticos no podrán ser respetados ni protegidos.

La salud, como derecho humano reconocido y como necesidad esencial de existencia, debería de representar para las naciones una prioridad y su protección una obligación para cualquier Estado.

Sin embargo, la realidad mundial nos muestra que el acceso a los sistemas de salud y su garantía por parte de los países, es cada vez más necesaria. Según estimaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS), hoy en día, existen al menos 40 enfermedades que se desconocían una generación atrás, además de que en los últimos cinco años se han verificado mas de 1100 eventos epidémicos, como la reaparición en este último cuarto de siglo del cólera, y la fiebre amarilla, aunado a la aparición de nuevas enfermedades transmitidas por alimentos así como las enfermedades que surgen a raíz de cambios ambientales y climáticos y por la propia contaminación del medio ambiente (OMS: 2007).

Como ya señalamos, la realización del derecho a la salud está muy ligada a la realización de los DESC, y también a la paz y a la seguridad, por lo que su preservación y promoción implican mucho más que el simple acceso a los servicios sanitarios o de medicamentos, si no que está sujeto al acceso a otros derechos humanos.

Al ser un derecho tan amplio, interdependiente e indivisible, el presente artículo únicamente se abocará a señalar, de manera general, la definición del derecho a la salud, y su ubicación dentro de los Derechos Económicos,

Sociales y Culturales y su relación con los mismos, así como los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales que los regulan y tutelan.

Definición de salud

Los derechos humanos constituyen el marco general en el cual se construye la noción del derecho a la salud y de los derechos sexuales y reproductivos. Este derecho social se encuentra plasmado en diversos instrumentos jurídicos en materia de derechos humanos.

La salud, para la Organización Mundial de la Salud (OMS: 1946), “es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no sólo la ausencia de afecciones o enfermedades”. Y señala que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social.

Los Estados Partes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Y para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR), la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos.

Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.¹

Por otra parte, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, establece que:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, en especial la alimentación, el vestido, la

vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; además de tener derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes a su voluntad.

Y de manera específica, hace referencia a la necesidad de contar con cuidados especiales durante la maternidad y la infancia, y a la protección social con la que deberán de contar las niñas y los niños, independientemente si hubiesen nacido fuera o dentro del matrimonio.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), señala que toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y de la comunidad.

La Salud como un derecho social

Tal y como lo señala el CESCR en su observación No. 14:

La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos. Además, el derecho a la salud abarca determinados componentes aplicables en virtud de la ley.

Ésta observación señala que el derecho a la salud se vincula estrechamente con el ejercicio de otros derechos humanos, como el derecho a la

¹ Artículo 1° de la observación general No. 14 adoptada el 11 de mayo de 2000.

alimentación, la vivienda, el trabajo, la educación, la dignidad humana, la vida, la no discriminación, la igualdad y que, en general, son los componentes integrales del derecho a la salud. En el caso del derecho a la salud de las mujeres, la observación en comento señala que para suprimir la discriminación contra la mujer es preciso elaborar y aplicar una amplia estrategia nacional con miras a la promoción del derecho a su salud, a lo largo de toda su vida, previniendo y tratando las enfermedades; que de manera específica la afecten, proporcionándole acceso a la atención de la salud de la más alta calidad dentro de la que se incluyen los servicios en materia sexual y reproductiva².

Dicha observación especifica que el ejercicio de la mujer a la salud, requiere de la supresión de las barreras que se oponen al acceso de la misma, los servicios de salubridad, la educación y la información.

A continuación señalaremos brevemente la interrelación del derecho a la salud con otros derechos sociales.

En este sentido podemos empezar señalando su relación con el derecho a la alimentación. Evidentemente el acceso a una alimentación básica garantiza en primer lugar la supervivencia, no obstante, si esa alimentación es la adecuada para el desarrollo y crecimiento de los seres humanos, implica por resultado una mejor calidad de salud. Así la relación entre estos dos derechos es una cuestión fundamental de vida; y por lo tanto prioridad para el Estado. Para el CESCR, el derecho a una alimentación adecuada es de importancia fundamental para el disfrute de todos los

derechos. Ese derecho se aplica a todas las personas³. Asimismo dicho Comité afirma que:

El derecho a una alimentación adecuada está inseparablemente vinculado a la dignidad inherente de la persona humana y es indispensable para el disfrute de otros derechos humanos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos. Es también inseparable de la justicia social, pues requiere la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales adecuadas, en los planos nacional e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y al disfrute de todos los derechos humanos por todos.

Esta observación señala que los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas para garantizar que toda persona tenga acceso al mínimo de alimentos esenciales, suficientes, inocuos y nutritivamente adecuados para protegerla contra el hambre. También señala que el derecho a la alimentación adecuada, impone tres niveles de obligaciones a los Estados Partes como lo son:

La de *respetar*, no adoptando medidas que tengan por resultado impedir el acceso a este derecho.

La obligación de *proteger*, requiere del Estado Parte la adopción de medidas para velar que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada. Y por último, la obligación por parte del Estado de *realizar, facilitar o hacer efectivo* el derecho a la alimentación, lo que implica que el mismo debe procurar iniciar actividades con el fin de fortalecer el acceso y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que

² Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000).

³ Observación general 12, El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11), (20º período de sesiones, 1999), U.N. Doc. E/C.12/1999/5 (1999).

aseguren sus medios de vida, incluida la seguridad alimentaria.

Otro de los derechos con los que el derecho a la salud guarda importante relación, es el derecho a la educación, ya que la misma es el principal medio que permite a adultos y menores marginados, económica y socialmente, salir de la pobreza y participar plenamente en sus comunidades.

La observación señala que la educación desempeña un papel decisivo en la emancipación de la mujer, la protección de los niños contra la explotación laboral, el trabajo peligroso y la explotación sexual, la promoción de los propios derechos humanos y la democracia. Y establece como obligaciones inmediatas de los Estados Partes, la garantía del ejercicio de los derechos sin discriminación alguna y la obligación de adoptar medidas para lograr la plena aplicación de este derecho. Estas medidas han de ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia el pleno ejercicio del derecho a la educación. Para el cumplimiento de este derecho, los Estados Partes tienen la obligación de evitar las medidas que impidan el disfrute del derecho a la educación.

La obligación de proteger en materia de educación impone al Estado Parte el adoptar medidas que eviten la obstaculización de este derecho a través de terceros, y la obligación de *realizar*, facilitar o hacer efectivo el derecho a la educación. Exige que los Estados Partes adopten medidas positivas que permitan a individuos y comunidades disfrutar del derecho a la educación y les presten asistencia.

La observación No. 14 del CESCR señala que el ejercicio del derecho a la salud, a través del derecho al trabajo y el medio ambiente, implica el mejoramiento de todos los aspectos de la higiene ambiental e industrial e implica la adopción de medidas preventivas en lo que respecta a los accidentes laborales y

enfermedades profesionales, así como la necesidad de velar por el suministro adecuado de agua limpia potable y la creación de condiciones sanitarias básicas.

Así mismo, especifica que la higiene industrial aspira a reducir al mínimo, en la medida en que ello sea razonablemente viable, las causas de los peligros para la salud resultantes del medio ambiente laboral.

Marco Jurídico Nacional que regula el derecho a la salud

Este derecho a la salud es uno de los derechos sociales, y se convierte en un derecho prestacional en la medida en que principalmente implica y conlleva una serie de obligaciones de hacer por parte de los poderes públicos (Alexy, 1993:419). Y a decir de Abramovich y Curtis (2001), significa con respecto a todos los derechos sociales, la obligación negativa del Estado de no dañar la salud.

En nuestra legislación nacional, dicho derecho está plasmado a nivel constitucional y en diversas legislaciones secundarias, tal y como se describe a continuación:

a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.- En México, el derecho a la Salud se establece en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de manera específica en el párrafo tercero del artículo 4º, en el que se garantiza para todas las personas el derecho a la protección de la salud. En este apartado relativo al derecho a la Salud, la Carta Magna impone la obligación al Poder Legislativo de definir las bases y modalidades para el acceso a los servicios, y disponer la concurrencia entre los distintos niveles de gobierno en materia de salud. El propio artículo 4º señala que las niñas y los niños tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud,

educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

A lo largo de dicho texto constitucional se señalan especificaciones en materia de salud como en el artículo 123, en el que se establece que las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación, o cuando señala que el patron estará obligado a observar, las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, instrumentos y materiales de trabajo, así como a organizar de tal manera éste, que resulte la mayor garantía para la salud y la vida de los trabajadores.

b) Ley General de Salud.- Esta Ley desarrolla los mandatos del artículo 4° Constitucional en materia de salud. En su artículo 1°, reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona, y establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social.

Y tiene como finalidades:

I. El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;

II. La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana;

III. La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuven a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;

IV. La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;

V. El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población;

VI. El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y

VII. El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.

c) Ley de los Institutos Nacionales de Salud.- Tiene por objeto regular la organización y funcionamiento de los Institutos Nacionales de Salud, así como fomentar la investigación, enseñanza y prestación de servicios que se realice en ellos.

d) Ley del Seguro Social.- Establece que la seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado. Esta seguridad social estará a cargo de las dependencias públicas federales o locales y de organismos descentralizados.

e) Ley Federal del Trabajo.- Señala que el trabajo es un derecho y un deber social, que no es un artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta, y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

Establece también que cuando se ponga en peligro la salud de la mujer, o la del producto, ya sea durante el estado de gestación o el de lactancia y sin que sufra perjuicio en su salario, prestaciones y derechos, no se podrá utilizar su trabajo en labores insalubres o peligrosas, trabajo nocturno industrial, en establecimientos comerciales o de servicio después de las diez de la noche, así como en horas extraordinarias.

f) Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.- Esta ley garantiza a los derechohabientes la

prestación de medicina preventiva, del seguro de enfermedades y maternidad y de los servicios de rehabilitación física y mental.

g) Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres.- Señala que las autoridades correspondientes desarrollaran tareas a fin de garantizar el impulso de acciones que aseguren la igualdad de acceso de mujeres y hombres a la alimentación, la educación y la salud, y promoverán investigaciones con perspectiva de género en materia de salud y seguridad en el trabajo.

h) Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.- Establece que la violencia laboral y docente se ejerce por las personas que tienen un vínculo laboral, docente o análogo con la víctima, independientemente de la relación jerárquica, y consiste en un acto o una omisión en abuso de poder que daña la autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad de la víctima, e impide su desarrollo y atenta contra la igualdad.

Esta ley crea un apartado específico donde se señalan las obligaciones de la Secretaría de Salud en materia de la lucha contra la violencia, entre estas obligaciones se encuentran las de diseñar con perspectiva de género, la política de prevención, atención y erradicación de la violencia en su contra, brindar atención médica y psicológica con perspectiva de género a las víctimas, así como la creación de programas de capacitación para el personal del sector salud, respecto de la violencia contra las mujeres, a fin de que se garanticen la atención a las víctimas y la aplicación de la NOM 190-SSA1-1999 (Prestación de servicios de salud. Criterios para la atención médica de la violencia familiar).

En cuanto a la atención de las víctimas de violencia, dicha ley señala que las autoridades deberán promover las atenciones a víctimas por parte de las diversas instituciones del sector salud,

así como de atención y de servicio, tanto públicas como privadas.

En materia de violencia laboral y docente, la ley señala que esta se ejerce por las personas que tienen un vínculo laboral, docente o análogo con la víctima, independientemente de la relación jerárquica, consistente en un acto o una omisión en abuso de poder que daña la autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad de la víctima e impide su desarrollo y atenta contra la igualdad.

i) Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.- Esta ley, al igual que la Ley General de Salud, tiene su fundamento en el artículo 4° Constitucional y tiene por objeto garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, entre ellos el derecho a la salud.

A lo largo de su articulado establece provisiones en materia de salud, como las que señalan que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en condiciones que permitan su crecimiento sano y armonioso, tanto físico como mental, material, espiritual, moral y social.

También establece que las madres tienen derecho, mientras están embarazadas o lactando, a recibir la atención médica y nutricional necesaria, de conformidad con el derecho a la salud integral de la mujer.

En el capítulo específico del derecho a la salud de las niñas, niños y adolescentes, señala que éstos tienen derecho a la salud, para lo cual las autoridades federales, del Distrito Federal, estatales y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, se mantendrán coordinados a fin de reducir la mortalidad infantil, asegurarles asistencia médica y sanitaria para la prevención, tratamiento y la rehabilitación de su salud, atender de manera especial las enfermedades endémicas,

epidémicas, de transmisión sexual y del VIH/SIDA, e impulsarán programas de prevención e información sobre ellas, estableciendo las medidas tendientes a prevenir embarazos tempranos, disponer lo necesario para que niñas, niños y adolescentes con discapacidad, reciban la atención apropiada a su condición, que los rehabilite, les mejore su calidad de vida, les reincorpore a la sociedad y los equipare a las demás personas en el ejercicio de sus derechos, y establecer las medidas tendientes a que en los servicios de salud se detecten y atiendan de manera especial los casos de infantes y adolescentes víctimas o sujetos de violencia familiar.

j) Ley de Asistencia Social.- Las disposiciones de esta ley son de orden público e interés general, y tienen por objeto sentar las bases para la promoción de un Sistema Nacional de Asistencia Social que fomente y coordine la prestación de servicios de asistencia social pública y privada e impulse la participación de la sociedad en la materia.

Esta ley define a la asistencia social como el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan el desarrollo integral del individuo, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, indefensión, desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva.

Así mismo, señala cuáles son los sujetos de asistencia social y señala como preferentes, entre otros, a las mujeres en estado de gestación o lactancia y las madres adolescentes, a las mujeres en situación de maltrato o abandono, y a las que se encuentren en situación de explotación, incluyendo la sexual.

k) Ley de los derechos de las Personas Adultas Mayores.- Esta ley tiene por objeto garantizar el ejercicio de los derechos de las personas adultas

mayores, así como establecer las bases y disposiciones para su cumplimiento.

En materia de derechos a la salud, señala que las personas adultas mayores tienen derecho al acceso de los satisfactores necesarios, considerando alimentos, bienes, servicios y condiciones humanas o materiales para su atención integral, a tener acceso preferente a los servicios de salud, con el objeto de que gocen cabalmente del derecho a su sexualidad, bienestar física, mental y psicoemocional; a recibir orientación y capacitación en materia de salud, nutrición e higiene; así como a todo aquello que favorezca su cuidado personal.

l) Ley de Desarrollo Rural Sustentable.- Las disposiciones de esta ley están dirigidas a promover el desarrollo rural sustentable del país, propiciar un medio ambiente adecuado y garantizar la rectoría del Estado y su papel en la promoción de la equidad. En materia de salud, señala que los programas del gobierno federal deberán impulsar la salud como generador de bienestar social.

m) Ley General de las Personas con Discapacidad.- Esta ley señala que los derechos que la misma establece serán reconocidos a todas las personas con discapacidad, sin distinción de origen étnico o nacional, género, edad, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias, estado civil, o cualquiera otra que atente contra su dignidad. En materia de salud señala que las personas con discapacidad tienen derecho a servicios públicos para la atención de su salud y rehabilitación integral, para lo cual las autoridades competentes deberán diseñar, ejecutar y evaluar programas para la orientación, prevención, detección, estimulación temprana, atención integral y rehabilitación para las diferentes discapacidades, crear programas de educación para la salud a las personas con discapacidad, establecer los

mecanismos para garantizar servicios de atención y tratamiento psicológicos, elaborar y expedir normas técnicas para la atención de las personas con discapacidad, con el fin de que los centros de salud y de rehabilitación dispongan de instalaciones y equipos adecuados para la prestación de sus servicios, asimismo, promover la capacitación del personal médico y administrativo en los centros de salud y rehabilitación del país, entre otras.

n) Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.- Esta ley tiene por objeto prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y promover la igualdad de oportunidades y de trato. El Estado deberá promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas.

La ley define a la discriminación como toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas. Y señala que se considerarán conductas discriminatorias entre otras, el negar la asistencia religiosa a personas privadas de la libertad, que presten servicio en las fuerzas armadas o que estén internadas en instituciones de salud o asistencia, así como el obstaculizar las condiciones mínimas necesarias para el crecimiento y desarrollo saludable, especialmente de las niñas y los niños;

En materia de salud, e igualdad de oportunidades para las mujeres, la ley establece que los órganos públicos y las autoridades federales, en el ámbito de su

competencia, llevarán a cabo, medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad como las de ofrecer información completa y actualizada, así como asesoramiento personalizado sobre salud reproductiva y métodos anticonceptivos, y garantizar el derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de sus hijas e hijos, estableciendo en las instituciones de salud y seguridad social las condiciones para la atención obligatoria de las mujeres que lo soliciten.

o) Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.- Esta ley reglamentaria del artículo 4° Constitucional, tiene por objeto propiciar el desarrollo sustentable y establecer las bases para, entre otras cosas, garantizar el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar. Establece que para la formulación y conducción de la política ambiental y la expedición de normas oficiales mexicanas, demás instrumentos previstos en esta ley, en materia de preservación y restauración del equilibrio ecológico y protección al ambiente, el Ejecutivo Federal observará entre otros, el principio de que toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar.

p) Código Penal Federal.- Este código señala delitos del orden federal y la penalidad que a los mismos corresponde, establece un título completo para definir los delitos que atentan contra la salud. Y lo titula “De la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos”.

Además de la legislación anteriormente señalada existen las Normas Oficiales Mexicanas (NOM), las que como señala la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, son aquellas que elabora un organismo nacional de normalización, o la Secretaría, en los términos de dicha ley, que prevé para un uso común y repetido reglas,

especificaciones, atributos, métodos de prueba, directrices, características o prescripciones aplicables a un producto, proceso, instalación, sistema, actividad, servicio o método de producción u operación, así como aquellas relativas a terminología, simbología, embalaje, marcado o etiquetado. Y tendrán como finalidades en materia de salud, entre otras, el establecer las características y/o especificaciones que deban reunir los productos y procesos cuando éstos puedan constituir un riesgo para la seguridad de las personas o dañar la salud humana, animal, vegetal, el medio ambiente general y laboral o para la preservación de recursos naturales, y establecer las condiciones de salud, seguridad e higiene que deberán observarse en los centros de trabajo y otros centros públicos de reunión.

En este sentido, el Poder Ejecutivo a través de la Secretaría de Salud, ha expedido Normas Oficiales Mexicanas vinculadas con temas de salud y algunas de ellas de especial incidencia en la salud de las mujeres, entre ellas encontramos las siguientes:

1. La primera es la **NOM-005-SSA2-1993 (De los Servicios de Planificación Familiar)** y como su nombre lo indica, esta norma describe las disposiciones generales y especificaciones técnicas para la prestación de los servicios de planificación familiar, e incluye tanto la selección, prescripción y aplicación de métodos anticonceptivos, como la identificación, manejo y referencia de casos con esterilidad e infertilidad, destacando los elementos de información, orientación y consejería.

Su objeto es uniformar los principios, criterios de operación, políticas y estrategias para la prestación de los servicios de planificación familiar en México dentro de un marco de libertad y respeto a la decisión de los individuos.

Su campo de aplicación lo constituyen los servicios de atención médica y

comunitaria de las instituciones de los sectores público, social y privado.

Señala que la planificación familiar se ofrece con carácter prioritario dentro del marco amplio de la salud reproductiva, con un enfoque de prevención de riesgos para la salud de las mujeres, los hombres y los niños. Sus servicios son un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, con pleno respeto a su dignidad.

2. Otra disposición es la **NOM-007-SSA2-1993, (Atención de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio y del recién nacido. Criterios y procedimientos para la prestación del servicio)**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de enero de 1995. Tiene como objetivo el establecer los criterios para atender y vigilar la salud de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio y la atención del recién nacido. La misma es de observancia obligatoria para todo el personal de salud en las unidades de salud de los sectores público, social y privado a nivel nacional. Dentro de sus especificaciones, señala que la atención de una mujer con emergencia obstétrica debe ser prioritaria, y debe proporcionarse en cualquier unidad de salud de los sectores público, social y privado. Una vez resuelto el problema inmediato y que no se ponga en peligro la vida de la madre y el recién nacido, se procederá a efectuar la referencia a la unidad que le corresponda.

3. La **NOM-014-SSA2-1994 (Prevención, Tratamiento y Control de Cáncer de Cuello del útero y de la mama en la atención primaria)**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de marzo de 1998. Su objetivo es uniformar los principios, políticas, estrategias y criterios de operación para la prevención, detección y

tratamiento del cáncer del cuello del útero y de la mama, su observancia es obligatoria para todo el personal de salud en las unidades de salud de los sectores público, social y privado que realicen acciones de prevención, detección y tratamiento del cáncer del cuello del útero y de la mama, y señala que se requiere que las acciones de prevención primaria reduzcan la incidencia de la enfermedad a través de educación para la salud y promoción de la participación social, orientados a tomar conciencia y autorresponsabilidad en individuos, familias y grupos sociales, con el propósito de que proporcionen facilidades y participen activamente en las acciones de promoción de la salud, cuidados y control de estas enfermedades.

4. La **NOM-015-SSA2-1994 (Prevención, tratamiento y control de la diabetes)**. Tiene como objetivo unificar los procedimientos y criterios de observancia del Sistema Nacional de Salud en la prevención, tratamiento y control de la diabetes mellitas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de enero de 2001, el propósito de esta Norma es asegurar una atención adecuada y de calidad a los enfermos y proteger al público de los riesgos derivados de las malas conductas en la prevención y control de este padecimiento. Establece que el personal médico de los sectores público, social y privado se hará responsable de realizar las acciones de prevención primaria, secundaria y terciaria mientras que el personal técnico en atención primaria a la salud y el paramédico, sólo realizarán funciones en prevención primaria o bien actividades de detección en prevención secundaria.

5. La **NOM-174-SSA1-1998, (Para el manejo integral de la obesidad)**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de abril del 2002. Tiene

como objetivo establecer los lineamientos sanitarios para regular el manejo integral de la obesidad. Sus disposiciones son obligatorias para los profesionales, técnicos y auxiliares de las disciplinas para la salud, así como en los establecimientos de los sectores público, social y privado, que se ostenten y ofrezcan servicios para la atención de la obesidad, el control y reducción de peso, en los términos previstos en la misma. Y define a la obesidad como la enfermedad caracterizada por el exceso de tejido adiposo en el organismo. Se determina la existencia de obesidad en adultos cuando existe un índice de masa corporal mayor de 27 y en población de talla baja mayor de 25.

6. La **NOM-190-SSA1-1999 (Prestación de servicios de salud. Criterios para la atención médica de la violencia familiar)**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de marzo del 2000. Tiene por objeto el establecer los criterios a observar en la atención médica y la orientación, que se proporcionan a las y los usuarios que se encuentren involucrados en situaciones de violencia familiar, y 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.

Define a la atención médica de la violencia familiar como al conjunto de servicios que se proporcionan con el fin de promover, proteger y restaurar la salud física y mental, de las y los usuarios involucrados en situación de violencia familiar. Incluye la promoción de relaciones no violentas, la prevención de la violencia familiar, la detección y el diagnóstico de las personas que viven esa situación, la evaluación del riesgo en que se encuentran, la promoción, protección y restauración de su salud física y mental a través del tratamiento o referencia a instancias especializadas.

7. La **NOM-041-SSA2-2002 (Prevención, diagnóstico, tratamiento, control y vigilancia epidemiológica del cáncer de mama)**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de septiembre del 2003. Tiene por objeto establecer los criterios de operación para la prevención, diagnóstico, tratamiento, control y vigilancia epidemiológica del cáncer de mama. Es de observancia obligatoria para todo el personal de salud, profesional y auxiliar de los sectores público, social y privado que brinden atención médica, y señala que las actividades de prevención, incluyen la comunicación educativa a la población para valorar los factores de riesgo y promover estilos de vida sanos que contribuyan a la disminución de la morbilidad por el cáncer de la mama, así como las actividades de detección temprana para la identificación, diagnóstico, tratamiento y control oportuno del cáncer de mama. Establece como actividades de detección del cáncer de mama, la autoexploración, el examen clínico y la mastografía.

8. La **NOM-035-SSA2-2002, (Prevención y control de enfermedades en la perimenopausia y postmenopausia de la mujer)**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de septiembre del 2003. Tiene por objeto establecer los criterios para prestar la atención médica a la mujer durante la perimenopausia y la postmenopausia. Es de observancia obligatoria para todo el personal profesional y auxiliar de salud de los sectores público, social y privado que brinden atención médica a las mujeres en la perimenopausia y postmenopausia, y señala dentro de sus disposiciones generales que los servicios de salud reproductiva que se imparten por personal médico y paramédico de las instituciones de salud, auxiliar comunitario y médicos privados, deberán incluir la atención médica de la mujer

durante la perimenopausia y postmenopausia, la que comprenderá la prevención, la orientación, consejería, la atención general y específica.

9. La **NOM-039-SSA2-2002, Prevención y control de las Infecciones de Transmisión Sexual (ITS)**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de septiembre del 2003. Tiene por objeto el establecer y uniformar los procedimientos y criterios de operación de los componentes del Sistema Nacional de Salud, para la prevención y el control de las ITS. Señala como medidas de prevención primaria la prevención de las ITS en toda la población, tomando en consideración los medios de transmisión de estas infecciones, y reducir la incidencia de la enfermedad a través de la educación integral: sexual, reproductiva y promoción de la salud, orientando sus actividades a aumentar autorresponsabilidad entre individuos, familias y grupos sociales, con el propósito de que colaboren activamente en el cuidado de su salud.

Así mismo establece que la prevención secundaria deberá estar dirigida a promover los servicios de salud públicos y privados para el diagnóstico y tratamiento oportunos que eviten el desarrollo de secuelas de los pacientes con ITS, a proveer servicios accesibles, aceptables y eficaces de asistencia, en los cuales se proporcione consejería, diagnóstico, tratamiento eficaz y oportuno a pacientes sintomáticos, asintomáticos, y a sus parejas sexuales, a prestar servicios de prevención, consejería y asistencia de ITS en el contexto de la atención materno infantil, prenatal, de planificación familiar y detección oportuna de cáncer y en los servicios especializados de VIH/SIDA y a otorgar servicios de apoyo y consejería para pacientes y sus parejas, contactos y familiares, durante la fase de diagnóstico como de tratamiento, brindando

información accesible, promoviendo la adherencia al tratamiento, y las prácticas sexuales protegidas.

Instrumentos Jurídicos internacionales que regulan el derecho a la salud

Los Instrumentos Jurídicos internacionales constituyen la principal fuente del derecho internacional público y crean obligaciones jurídicas para los Estados Partes. En materia de salud los tratados que contienen disposiciones específicas vinculadas con este derecho son:

- a) La **Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (21 de diciembre de 1965)**. Señala, en su artículo 5° que el derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales son derechos que deben garantizarse sin distinción de raza, color, origen nacional o étnico.
- b) El **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (16 de diciembre de 1966)**. Reconoce, en su artículo 12, el derecho de toda persona a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental. A fin de asegurar este derecho, el Pacto señala como medidas necesarias, la reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil y el sano desarrollo de los niños; el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

c) La **Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (18 de diciembre de 1979)**. Dispone en el artículo 12, que los Estados Partes deberán adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra las mujeres, a fin de asegurarle: la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de atención médica, el acceso a servicios de salud, en condiciones de igualdad entre mujeres y hombres, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia. Señala además que los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia⁴.

d) El **Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (17 de noviembre de 1988)**, reconoce en su artículo 10° que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Los Estados Partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:

1. La atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad;
2. La extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado;

3. La total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;
4. La prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole;
5. La educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y
6. La satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.

e) **La Convención sobre los Derechos del Niño (20 de Noviembre de 1989)**. Reconoce, en su artículo 24, el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Señala que los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de los servicios de salud. A fin de asegurar la plena aplicación de este derecho la Convención señala las siguientes medidas:

1. Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;
2. Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;
3. Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;

4. Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;
5. Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;
6. Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

Además la Convención señala que los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

f) **La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006)**. Señala, en el artículo 16, que los Estados Partes adoptarán todas las medidas de carácter legislativo, administrativo, social, educativo y de otra índole para proteger a las personas con discapacidad, contra todas las formas de explotación, violencia y abuso, incluidos los aspectos relacionados con el género. Además, reconoce, en el artículo 25, que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad y que los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud que tengan en cuenta las cuestiones de género,

incluida la rehabilitación relacionada con la salud. En particular, señala la Convención los Estados Partes aplicarán las siguientes medidas:

a) Proporcionarán a las personas con discapacidad programas y atención de la salud gratuitos o a precios asequibles de la misma variedad y calidad que a las demás personas, incluso en el ámbito de la salud sexual y reproductiva, y programas de salud pública dirigidos a la población;

b) Proporcionarán los servicios de salud que necesiten las personas con discapacidad específicamente como consecuencia de su discapacidad.

La emoción violenta como atenuante en el delito de homicidio

Mtra. Nuria Gabriela Hernández Abarca
Lic. Ricardo Soto Ramírez

El Código Penal de 1871 señalaba que los delitos contra la vida y la integridad corporal se encontraban enumerados en el Título denominado “Delitos contra las personas, cometidos por particulares”, el cual comprendía las lesiones, el homicidio, el parricidio⁵, el aborto, el infanticidio y el duelo. De igual forma, contemplaba los golpes, otras violencias físicas simples, la exposición y el abandono de niños enfermos, el plagio, los atentados contra la libertad individual y el allanamiento de morada.

Lo anterior evidencia que la constitución de un gran apartado de delitos en dicho Código, no tenía que ver con una clasificación con base en el bien jurídico tutelado, sino que se trataba de un gran cajón en donde se agrupaban todos aquellos delitos que fueran cometidos por particulares hacia otros

particulares, sin que esta agrupación fuera completa, ya que de la lectura de dicho ordenamiento quedan fuera algunos otros delitos de este tipo.

Posteriormente, el Código Penal de 1929 enumeraba bajo el título de “Delitos contra la vida”, los delitos de lesiones, homicidio, parricidio, infanticidio, filicidio⁶, aborto, exposición y abandono de niños y enfermos. Se aprecia nuevamente la clasificación errónea, ya que en la mayoría de los delitos no se involucraba la pérdida de la vida, sin embargo en dicho articulado bien se puede notar los esbozos del atenuante de emoción violenta para el delito de homicidio, como se revisará a continuación:

Art. 56.- Son atenuantes de primera clase:

I. Hallarse al delinquir en estado de ceguera y arrebato, producido por hechos del ofendido contra una persona ligada con el delincuente por un gran afecto ilícito, si este no es un agravio para el mismo ofendido.

Art.59.-Son atenuantes de cuarta clase:

VII. Cometer el delito en estado de ceguera y arrebato, producidos por hechos del ofendido, ejecutados contra el delincuente, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes, o contra cualquier otra persona con quien lo ligen vínculos de gratitud, de estrecha amistad o de grande afecto lícito.

De ese análisis resultó que los legisladores decidieron reformar el Código vigente y darle una nueva denominación a este Título XIX para quedar estipulado como: “Delitos contra la vida y la integridad corporal”, enumerando en su capitulo a los delitos de lesiones, homicidios, parricidio, aborto y abandono de personas. En este

⁵ Denominado actualmente como homicidio en razón del parentesco o relación, modificación publicada en el DOF de fecha 10 de enero de 1994.

⁶ Muerte dada por un padre o una madre a su propio hijo. Diccionario de la Real Academia Española, 23ª. edición

capítulo se ubica el delito de homicidio modificado con penalidad atenuada.

Los atenuantes de este delito se encontraban señalados, en ese entonces, en tres supuestos:

1. Por infidelidad matrimonial o corrupción del descendiente⁷
2. Por riña
3. Por duelo

Siendo el primero de estos supuestos el que interesa, aún y cuando del análisis del bien jurídico que tutela dicho artículo puede observarse que la ubicación del mismo no debiera encontrarse en este título, al no estar protegiendo la vida del ofendido, si no la “honra” del delincuente.

Homicidio

La palabra homicidio proviene del latín *homicidum*, que se deriva de: *homo* que significa hombre y *caedere* que significa matar. Por lo tanto, homicidio significa la muerte de un hombre causada por otro (Cruz, s/f)

El diccionario *Porrúa* de la lengua española señala como definición de homicidio la siguiente (Puodevida, 2002:382):

“Muerte de una persona por otra, cometida ilegítimamente y con violencia”

El delito de homicidio actualmente consiste en la privación antijurídica de la vida de un ser humano cualquiera que sea su edad, sexo, raza o condiciones sociales, en este sentido la tutela penal radica en la protección por el interés social de la vida de los individuos que componen la población.

El Código Penal Federal vigente, en su artículo 302, señala que comete el

delito de homicidio el que priva de la vida a otro y la sanción para éste delito es de 12 a 24 años de prisión; si es en riña se aplicarán de 4 a 12 años de prisión y en caso de duelo, la pena se reduce de 2 a 8 años de prisión.

Para la integración del delito de homicidio, aparte de la muerte de un ser humano consecutiva a una lesión mortal, es precisa la concurrencia del elemento moral: la muerte deberá ser causada intencional o imprudencialmente por otro hombre.

En el caso del homicidio por identificación emocional o mejor llamado por celos, los estudios realizados por la psicología criminal demuestran que los homicidas son el resultado de un conflicto donde se puede observar que el autor de la conducta delictiva ha sentido que han herido su propia estimación y el “prestigio” de su persona.

Este tipo de conducta es manifestada en la mayoría de los casos como un acto de posesión de la pareja en la cual la mayoría de las veces el victimario es un hombre y la víctima una mujer por una actitud de celos descontrolados. El victimario cree poseer no solo a su compañera sino que también tiene el derecho de su cuerpo y de su vida, y de esta forma, al ver amenazada esta posesión irracional comete el delito de homicidio restableciendo de esta forma su propia estimación.

Tullio señala que existen diversas formas de homicidios por celos, las cuales están ligadas a condiciones sociales, particulares y especialmente étnicas, por las cuales un hombre traicionado o “amenazado en su hombría” llega también a ser un hombre deshonrado y despreciado ante los ojos de la sociedad que se convierte en cómplice de este tipo de conductas delictivas, por lo que a este último solamente le queda bajo su concepción la rehabilitación que tal afrenta mediante el llamado “delito de honor” (Tullio, 1966:23).

⁷ Artículos 310 y 311 del Código Penal Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931.

Ahora bien, en la mayoría de las legislaciones penales se ha adoptado el sistema de conceder prioridad a la denominada individualización judicial, en la cual el juez es quien, después de analizar cada caso concreto y personalizado, determina y dicta la pena correspondiente para el mismo. Lo anterior, después de hacer un análisis y una mediación entre la distancia comprendida del mínimo al máximo de la pena establecida en los ordenamientos legales señalados para cada delito. No obstante, este poder de decisión judicial se acata también a un conjunto de disposiciones orientadoras, legalmente establecidas, que consisten en circunstancias y criterios para la determinación de las penas.

Cuando esas circunstancias justifican que, al escoger la sanción, quien juzgue tienda hacia su mínima cuantía, entonces estamos en presencia de circunstancias atenuantes, institución que define uno de los aspectos a valorar para efectuar la adecuación. Para tales efectos podemos señalar que las circunstancias son todo lo que se encuentra unido, como accesorio, a alguna cosa.

Con referencia al delito podemos decir que circunstancia es todo aquello que lo rodea e implica lo accesorio a él, de manera que su ausencia no modifica la esencia del delito, no influye en manera alguna a su existencia, por ello se afirma su carácter accidental.

Las circunstancias se clasifican en agravantes y atenuantes. Las circunstancias agravantes del delito presentan o presuponen una mayor culpabilidad y perversidad en el actuar del delincuente y su gravedad excede aquel término que la ley considera para cada tipo penal. Por otra parte, las circunstancias atenuantes del delito pueden ser definidas como aquellas causas que disminuyen la responsabilidad criminal, pero no la

anulan totalmente. En este sentido, las circunstancias atenuantes son elementos de adecuación que reciben este nombre por el efecto de disminución en la sanción o pena que causan sobre la punibilidad del hecho.

Es necesario aclarar que las circunstancias atenuantes no afectan la sustancia y gravedad del delito, pues éste existe, se den o no, únicamente afectan la cuantía de la pena, es decir, se trata de algo accesorio o accidental que únicamente repercute sobre la menor gravedad de la reacción punitiva.

Por consiguiente, su existencia o inexistencia repercute en la consecuencia jurídica de la afirmación del delito, que no es otra que la pena, y por tanto en relación a ella deben ser analizadas. Más aun, cuando está atenuante de responsabilidad proviene de un hecho subjetivo como la emoción violenta para un delito tan grave como la privación de la vida de otro ser humano.

Para el tema que nos ocupa, la emoción violenta es la reacción que tiene una persona provocada por sucesos afectivos externos, capaces de producir una perturbación en el ánimo momentáneo, que lo lleve a la inmediata comisión de un delito (Velásquez s/f).

La atenuante de emoción violenta cae en una generalidad que puede dejar en estado de indefensión a las víctimas y dar lugar a la impunidad del homicida. Aunque esta atenuante no menciona el sexo de las personas, su construcción de género evidencian discriminación contra las mujeres. (Cámara de Diputados, 2006).

En el título decimonoveno del Código Penal, llamado "De los delitos contra la vida y la integridad corporal", concretamente en su capítulo III denominado "reglas comunes para lesiones y homicidio", se describe el homicidio causado por el estado de emoción violenta que en ninguna parte de dicho texto es definido, otorgándole a

este acto la consideración de atenuante al momento juzgarlo.

En el mismo texto penal se argumenta de igual forma que en caso de que ese actuar en estado de emoción violenta únicamente causare lesiones a la víctima, será castigado con la tercera parte de lo que correspondería al mismo según lo estipulado en el artículo 310 que a continuación se observa:

Artículo 310.- Se impondrá de dos a siete años de prisión, al que en estado de emoción violenta cause homicidio en circunstancias que atenúen su culpabilidad. Si lo causado fueren lesiones, la pena será de hasta una tercera parte de la que correspondería por su comisión.

Como señala Pilar Aguilar, lo que hoy en día conocemos como homicidio en estado de emoción violenta es producto de la transformación paulatina del delito de conyugicidio, figura que hasta finales del siglo XIX permitía la consumación de los asesinatos de mujeres infieles a manos de sus parejas sin que dicha conducta representara para estos últimos pena alguna (Aguilar s/f).

Con lo anterior se evidencia, que el bien jurídico tutelado en dicho tipo penal no era de ninguna forma la vida de la víctima, sino que dicho delito únicamente pretendía salvaguardar el honor del hombre humillado ante la conducta "inmoral" de su pareja.

El tratamiento de dicho delito obedecía a la tan común y aceptada aplicación de la venganza privada como forma de establecer las bases sobre las que funcionaba la sociedad y la forma en la que las penas y ofensas a los particulares debían de ser pagadas (Aguilar s/f).

En la evolución del Derecho Penal, el homicidio y las lesiones causadas a los responsables de adulterio, han sido abordados desde diferentes puntos entre los que encontramos:

1.- La excusa absolutoria, en la que en ningún caso y bajo ninguna circunstancia el victimario es responsable de la comisión del delito de homicidio o lesiones cuando su comisión tenga origen en el adulterio cometido por la víctima.

2.- La aplicación de las penas comunes al homicidio y las lesiones, en las que el actuar del victimario era juzgado bajo las mismas reglas que se aplicaban para la comisión de los delitos de homicidio y lesiones, sin que existiera algún atenuante para dichos delitos.

3.- La aplicación de una regla especial de atenuación para la comisión del delito de homicidio y lesiones ocasionados por la comisión de adulterio por parte de la víctima contra el victimario.

Sin embargo, al analizar los tres tratamientos que se les daba a la comisión de dicho delito, podemos observar que en cualquiera de ellos el bien jurídico tutelado dista mucho de ser la vida, sino el honor del victimario lo que se protege.

La legislación mexicana se ha caracterizado por ser una legislación penal que protege el honor del sexo masculino, y otorga toda la carga de la responsabilidad en la continuidad del honor familiar a las mujeres, por lo que el Estado con todo el poder represivo que posee, ha fomentado la indebida protección penal sexista, favoreciendo el interés del sexo masculino sobre el femenino. A la luz de la lectura de los ordenamientos penales y del tratamiento del conyugicidio y ahora de la existencia de la atenuante de emoción violenta para el delito de homicidio, se puede observar que el fin era, y es, la protección del varón como eje principal de la sociedad y a la familia tradicional como eje generador de sociedades patriarcales.

La doctrina penal señala que la emoción violenta es un hecho psíquico, un estado afectivo que transforma de modo momentáneo, pero brusco, el

equilibrio de la estructura psicofísica del individuo, pero en ningún caso debiera ser un atenuante contra la comisión del delito de homicidio, pues el sólo hecho de su consideración provoca la impunidad de miles de crímenes cometidos contra mujeres por sus parejas, argumentando este desequilibrio. (Demus, s/f)

La atenuación de la pena del homicidio cometido en estado de emoción violenta, respecto del homicidio simple, implica por un lado el reconocimiento de la prohibición de matar, pero a su vez declara la licitud de la emoción y de la comisión de dicho delito (Demus, s/f).

Por lo que el principio cultural y jurídico de "no matar", se ve disculpado y minimizado en su gravedad con el argumento social de matar preso de intensa emoción y así mismo se juzga poniendo de esta forma en el animo del juzgador el ingrediente emocional de excusa, que en ninguna forma debe de atenderse al momento de juzgar un crimen como el homicidio, ya que de juzgarse de esta forma estaríamos otorgándole al derecho penal y a sus juzgadores la oportunidad de dejar impunes delitos por circunstancias emocionales.

Ejemplo de lo anterior son las tesis emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en relación a la emoción violenta, las cuales no sólo tienen efectos sobre las partes que intervienen en los asuntos de su conocimiento, sino que además sus fallos y criterios constituyen una fuente del derecho si se convierten en jurisprudencia⁸.

Durante la Séptima Época, la Corte emitió una tesis aislada señalando

⁸ Cuando la Corte ha emitido cinco criterios iguales y consecutivos, se crea la jurisprudencia, misma que obliga a todos los órganos jurisdiccionales del país a aplicar la ley con ese criterio (SCJN, 2007).

que la relación de proporcionalidad entre el estado de emoción violenta y la provocación debe ser adecuadamente valorada para los efectos de la atenuación de la pena, pues de no existir aquélla desaparece la posibilidad de tal atenuación. Por otra parte, puede ocurrir que en un caso determinado el sujeto, sin que exista provocación, caiga en un estado de inimputabilidad, caso que recibiría un enfoque jurídico diferente. Durante esta misma Época, la Corte estableció que la correcta interpretación de la emoción violenta es la de que no sólo circunstancias de carácter ético la hacen excusable, sino que esas circunstancias también pueden ser de orden social o jurídico, pero para su operancia, las condiciones especiales personales en las que se encontraba el activo del delito, se deben demostrar plenamente.

En marzo de 1993, durante la Octava Época⁹, la SCJN emitió una tesis en la cual ya se aprecia un leve avance al respecto, señalando que el estado de emoción violenta como atenuante del delito de homicidio debe comprobarse plenamente mediante pericial médica, pues el solo dicho del perpetrador no es suficiente para considerarla acreditada (SCJN, 2008)

⁹ Las épocas jurisprudenciales son los periodos en los que la Suprema Corte de Justicia de la Nación agrupa por fecha sus criterios. Cada época de la jurisprudencia tiene una duración distinta, las transiciones más bien obedecen a importantes reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En este sentido, el trabajo jurisprudencial de la Suprema Corte puede dividirse en dos grandes periodos constitucionales: antes y después de 1917. Dicha división obedece a que las tesis de jurisprudencia que fueron publicadas en las épocas 1ª a 4ª, antes de 1917, hoy son inaplicables (no vigentes) y por ello se agrupan dentro de lo que se ha dado en llamar "jurisprudencia histórica". Las épocas 5ª a 9ª, de 1917 a la fecha, comprenden lo que se considera el catálogo de la "jurisprudencia aplicable" o vigente (SCJN, 2007).

Ese mismo mes, la Corte estableció, en otra tesis, que si tal prueba no es aportada, la sola exposición de hechos por parte del acusado no permitirá llegar a tener por acreditada la atenuante si, dada la forma en que perpetró el ilícito, se revela que su conducta estuvo inspirada en un deliberado propósito de obtener venganza. Asimismo, emitió otra tesis en la cual se señala que, toda vez que la prueba pericial será necesaria para comprobar el estado de emoción violenta, si en los autos de juicio no obra prueba alguna de aquella índole que pudiera acreditar de modo fehaciente la circunstancia alegada, la sentencia condenatoria que estime al inculpado responsable de homicidio simple, no es violatoria de garantías.

En julio del mismo año, la Corte volvió a emitir una tesis en el sentido de que el estado de emoción violenta como atenuante del delito de homicidio debe comprobarse plenamente mediante pericial médica.

También en julio de 1993, la Corte estableció en una tesis aislada que no se puede aplicar el criterio de analogía en materia de emoción violenta como atenuante en caso de que un descendiente encuentre a su madre en el acto sexual con persona distinta al padre de aquel. Lo anterior debido a que en el Código de Defensa Social del Estado de Puebla se establece que el homicidio en estado de emoción violenta, se refiere exclusivamente al que sorprenda a su cónyuge en el acto carnal con otra persona o en un estado cercano a éste; o bien al ascendiente que de igual forma sorprenda al corruptor de su descendiente que esté bajo su potestad de la misma manera.

Durante esa misma Época, la Corte señaló que lo que sirve como atenuante no lo es el sólo hecho de haber obrado bajo el influjo de la emoción, sino, fundamentalmente, las circunstancias motivantes, dado que la

emoción no es atenuante por sí misma, que a su vez tiene que ser excusada ella misma por medio del análisis de la situación objetiva. Además, esos móviles deben ser capaces de determinar adecuadamente las reacciones de una conciencia normal, de tal manera que el hecho aparezca explicable de acuerdo al consenso común y a las normas de convivencia social.

Cabe señalar que durante la presente Época, la Novena, no se han emitido tesis al respecto.

Ahora bien, a nivel internacional también existen instrumentos jurídicos vinculantes para nuestro País que abordan el tema. La Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), establece en su artículo 2° que los Estados Partes deben derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer.

Por su parte, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer instó en agosto de 2006 a México a que conceda una alta prioridad a la armonización de la leyes y normas federales, estatales y municipales con la CEDAW, de manera particular mediante la revisión de las disposiciones discriminatorias vigentes, con el fin de garantizar que toda la legislación nacional se adecue plenamente al artículo 2° y a otras disposiciones pertinentes de la Convención. Así mismo, exhortó a México a que acelere la aprobación de la enmienda del Código Penal para tipificar el *feminicidio* como delito.

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belem do Pará, establece en su artículo 7° que los Estados Partes deberán de tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar

prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer.

En las Propuestas del Diagnóstico sobre la Situación de los Derechos Humanos en México, elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, específicamente en su capítulo 5, denominado *De los Derechos Humanos de las Mujeres*, se señala la necesidad de atender a lo establecido en la CEDAW y en la Convención de Belem do Pará. Se recomienda en este sentido, promover que se elimine de los códigos penales todo elemento que opere en detrimento de la protección de los derechos de las mujeres y de bienes jurídicos de gran valor social como la vida, la integridad física, emocional y sexual, y la libertad corporal, emocional, sexual y de tránsito. Particularmente se señala que se deben derogar las agravantes, atenuantes o eximentes que responden a consideraciones morales y protegen el honor, así como las disposiciones que perdonan o que sancionan con penas muy bajas ciertas conductas que se consideran irrefrenables por ser propias de la naturaleza humana, atendiendo a lo anterior el Estado Mexicano está en la obligación de atender dichos preceptos.

Por todos los argumentos señalados, es importante reflexionar que la derogación del artículo 310 del Código Penal Federal, que estipula la emoción violenta como atenuante en la comisión del delito de homicidio y lesiones es un acto legislativo necesario, pues de continuar vigente en el ordenamiento legal citado sólo representaría un continuo atraso en la legislación penal, representando también un retroceso en la protección nacional de los derechos humanos de las mujeres.

Referencias

-Aguilar P. *La emoción violenta como atenuante*. Recuperado el 14 de octubre de 2008 de

<http://www.espacioblog.com/beatrizgarrido/post/2006/11/21/la-emocion-violenta-como-atenuante>

-Cámara de Diputados. (2006). *Violencia Feminicida en 10 entidades de la República Mexicana. Comisión Especial para conocer y dar seguimiento a las investigaciones relacionadas con los feminicidios en la República Mexicana y a la procuración de justicia vinculada*. México.

-Cruz, N. (s/f). *Homicidio culposo en tránsito de vehículos*. Recuperado el 10 de octubre de 2008 de http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/C/CruzNelson_Homicidio.htm

-Demus. Estudio para la Defensa de los Derechos de la mujer. Recuperado el 14 de octubre de 2008 de <http://www.demus.org.pe/Menus/noticias/gacetajuridica.pdf>

-INEGI. Dirección General de Estadística; Estadísticas Sociales. *Estadísticas judiciales en materia penal de los Estados Unidos Mexicanos 2007*.

-INEGI. Estadísticas de Mortalidad, en www.inegi.gob.mx

- Jiménez de Asúa L. *Estado peligroso: homicidio provocado en situación de emoción violenta y alucinante, y otros temas penales*. México: Porrúa.

-López E. (2000) *Delitos en particular*. Tomo I, 6ª edición. México: Porrúa

-Puodevida, A. (2002). *Diccionario Porrúa de la lengua española*. México: Porrúa

-Salinas, L. (2002). *Derecho, género e infancia. Mujeres, niños, niñas y adolescentes en los Códigos Penales de América Latina y el Caribe Hispano*. Universidad Nacional de Colombia, UNIFEM, UAM. México.

-Secretaría de Salud, *Sistema Nacional de Información en Salud*, consultado en http://sinais.salud.gob.mx/descargas/xls/m_018.xls

-SCJN (2007). *¿Qué es época?*
<http://www.scjn.gob.mx/NR/exeres/CC6BAEF-A-E75D-4BD5-BE3C-D4459833C08E,frameless.htm> consultada el 2 de octubre de 2007.

-SCJN (2008). Documento recuperado de Internet el 15 de octubre de 2008 de <http://www2.scjn.gob.mx/ius2006/ResultadoTesis.asp>

-Tullio, B (1966). *Principios de criminología clínica y psiquiatría forense*. México: Porrúa

- Velásquez J. *Valoración del homicidio en estado de emoción violenta*. Recuperado de el 15 de octubre de 2008 de <http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/V/Velazquez%20Julio-Homicidio.htm>