

La sentencia de la Corte mexicana sobre la legalización del aborto: guía de lectura

Francisca Pou Giménez*

El objetivo de este comentario es facilitar y orientar la lectura de la sentencia de la Suprema Corte mexicana del 2008 que declaró constitucional la legalización del aborto durante el primer trimestre incorporada a la legislación del Distrito Federal. La autora se refiere al modo en que hay que articular la lectura de la sentencia de mayoría con los extensos votos concurrentes y particulares para entender cabalmente la resolución y aporta elementos del contexto legislativo y jurisprudencial mexicano que son igualmente imprescindibles para entender la discusión jurídica sobre el aborto en ese país. Con posterioridad sintetiza el contenido argumental básico de la sentencia y concluye con unos comentarios generales sobre la orientación general de la decisión y el panorama abierto tras su dictado. Se incluye una transcripción de las normas impugnadas y un extracto de la sentencia.

Palabras clave: Aborto - legalización - primer trimestre - Suprema Corte de México - legislación del Distrito Federal

This note intends to guide and support the reading of the Mexican Supreme Court 2008 abortion opinion, where Mexico City legislation legalizing abortion during the first trimester was declared to be constitutional. The author refers to the way the majority opinion is to be articulated with the content of the long concurring and dissenting opinions the Justices wrote in the case and provides legislative and

* Francisca Pou Giménez. Licenciada en derecho (Universidad Pompeu Fabra, España) y maestra y doctora en derecho (Universidad de Yale, EEUU). Actualmente es letrada en la Suprema Corte de Justicia de México. Algunos fragmentos del texto reelaboran puntos abordados por la autora en: *El aborto en México: el debate en la Suprema Corte sobre la normativa del Distrito Federal*, *Anuario de Derechos Humanos de la Universidad de Chile 2009*. Santiago: Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, 2009, 137-152. A diferencia del artículo citado, el presente texto da cuenta tanto de la sentencia como del contenido de los votos separados.

jurisprudential background equally indispensable to understand the legal discussion on abortion in Mexico. She summarizes afterwards the opinion's essential arguments and concludes with a section of comments that underscore the opinion's main traits as well as the general scenario its emission contributed to open up. A transcription of the challenged legal provisions and an excerpt of the opinion are included.

Key words: Abortion - legalization - first trimester - Mexican Supreme Court - Mexico City legislation.

La aprobación en el Distrito Federal de una normativa que permite abortar durante el primer trimestre, de forma libre, gratuita y en hospitales públicos, suscitó un considerable interés en toda América Latina. Se trataba del primer esquema de legalización del aborto instaurado en la región, sustancialmente más permisivo que la habitual despenalización parcial por “indicaciones” (eugenésica, terapéutica, ética) al estilo de la que existe en países como Argentina.

La reforma fue puntualmente impugnada ante la Suprema Corte mexicana. Ello no suspendió la vigencia de la ley, pero fueron muchos los que temieron una invalidación pronta por parte de una Corte con tradición conservadora, que contribuyera a reforzar la aparente tendencia al retroceso en materia de protección de los derechos sexuales y reproductivos marcada por el fallo de la corte estadounidense sobre el aborto por nacimiento parcial o la sentencia chilena sobre la “píldora del día después”¹.

Contra todo pronóstico, la Corte mexicana emitió en agosto del 2008 una sentencia que confirmaba por amplia mayoría la validez de las normas². Esta

resolución también ha despertado un notable interés en toda la región, pero su lectura y comprensión por quienes no están familiarizados con los particulares modos de hacer de la Corte mexicana no es tarea sencilla: el objetivo de esta nota es facilitarla. Para ello me referiré en primer lugar a la estructura del documento y al peculiar juego entre sentencia y votos separados que el lector encontrará en su contexto. En segundo lugar, proveeré algunos datos (sobre el modelo de regulación legal del aborto en México y sobre lo abordado en la sentencia del año 2002, el único precedente importante en la materia) que me parecen igualmente imprescindibles para entender el tipo de discusión involucrada. En tercer lugar identificaré las principales líneas argumentativas de la sentencia –de la que se incluye un extracto al final de este documento, tras la transcripción de las normas impugnadas–. Terminaré con unos breves comentarios que subrayan lo que a mi juicio serían las peculiaridades más notorias de la resolución mexicana y el panorama que contribuye a abrir en materia de regulación de los derechos sexuales y reproductivos.

Arquitectura del documento y antecedentes

Lo primero que el lector debe saber es que existen algunas dificultades para determinar qué es exactamente lo que la Corte mexicana sostiene acerca de varios de los puntos centrales que articulaban la discusión.

Cuando se debatió públicamente el asunto en el Pleno de la Corte, los ministros expusieron extensa y detalladamente sus posturas y ocho de ellos rechazaron el proyecto de sentencia presentado por el ministro Aguirre, que proponía invalidar las normas. Sin embargo, en lugar de esperar a la elaboración de un nuevo proyecto de sentencia—sin duda porque estimaban que sus posiciones estaban suficientemente definidas— decidieron votar por la constitucionalidad de las normas y dejar para después la tarea de unificar en un solo texto las muy diversas razones por las cuales habían alcanzado esa conclusión común³. Pero esta unificación no se consiguió. La sentencia final de mayoría (el “engrose” de la sentencia, como se dice en México), elaborada por el ministro Cossío, trae adjuntos siete votos concurrentes y, respecto de algunos puntos, el texto de mayoría y los votos dicen cosas tan distintas que es difícil reconstruir qué es lo que “la Corte mexicana” sostiene sobre ellos⁴. Además, varios de los votos señalan que el texto de mayoría no recoge puntos acerca de los cuales sí había acuerdo mayoritario entre los ministros, y la sentencia incluye una nota final según la cual sus considera-

ciones medulares no constituyen jurisprudencia vinculante—a pesar de que así debería ocurrir, al haber sido apoyadas por una mayoría de ocho votos—al no haber sido coincidentes las razones para el reconocimiento de validez de las normas.

Respecto de temas centrales, entonces—en particular, el de si la Constitución mexicana contempla el derecho a la vida, si lo hace de manera expresa o implícita y a partir de qué momento— la lectura de la sentencia de mayoría es insuficiente. Además de las posiciones sobre la protección de la vida, en los votos concurrentes se encuentran desarrollos importantes acerca de los derechos sexuales y reproductivos involucrados—cuya escasa mención en el texto de mayoría denuncian varios de ellos—, alguna referencia al debate que las normas planteaban desde los parámetros clásicos de la dogmática penal y, en casi todos, una referencia al método de interpretación/aplicación de las normas que articula sus razonamientos⁵.

Los tres ministros que quedaron en minoría suscribieron un voto conjunto⁶. El voto resume su posición básica—construida sobre la idea de que la Constitución contiene un imperativo implícito de proteger la vida como el más básico de todos los derechos, lo que a su juicio obliga a declarar inválida una ley que permita eliminar la vida de un ser humano durante tres meses, sin necesidad de recabar el consentimiento del progenitor masculino— e incluye también una crítica de la sentencia de mayoría, una respuesta a los votos concurrentes, el proyecto

inicial de sentencia presentado por Aguirre y la transcripción de lo expuesto oralmente por los disidentes en las sesiones plenarias.

Comentada la arquitectura de la sentencia, referiremos brevemente algunos antecedentes legislativos y jurisprudenciales que nos parecen también imprescindibles para entender su contenido.

En primer lugar debe tenerse en cuenta que estamos frente a una resolución que aborda normas aplicables en el Distrito Federal, no en todo México. El país tiene una estructura federal, y la regulación del aborto varía al compás del muy distinto contenido de los códigos penales y leyes de salud aplicables en cada entidad federativa⁷. La legislación del Distrito Federal es, por regla general, más progresista que la de los Estados y el aborto no es una excepción. En el año 2000 se añadieron al Código Penal de la ciudad (que en ese momento despenalizaba el aborto en los casos de imprudencia, embarazo producto de una violación y existencia de peligro para la vida de la madre) tres nuevas hipótesis: embarazo producto de inseminación artificial no consentida, embarazo que pone en grave peligro la salud de la madre y aborto de productos con alteraciones genéticas o congénitas que puedan poner en peligro su supervivencia. La reforma fue impugnada –con la excepción de la previsión referida al caso de peligro para la salud de la madre– y la Corte la declaró válida en una sentencia del año 2002⁸. Esta sentencia, acompañada de siete votos separados, afirma que la

vida está protegida desde la concepción en el texto constitucional mexicano, pero justifica la constitucionalidad de la reforma señalando que el Código regula el aborto mediante la figura de la “excusa absolutoria”, no mediante el establecimiento de una “eximente de responsabilidad”, lo cual permitía afirmar dijo la Corte que en realidad no “autoriza” a nadie a privar al *nasciturus* de su derecho a la vida, sino que más modestamente permite excusar del cumplimiento de una sanción criminal a quien lo haga en determinadas circunstancias (acotadas y sujetas a importantes requisitos probatorios).

En el año 2004 la Asamblea legislativa de la Ciudad incorporó a la ley local de salud la posibilidad de que los médicos hicieran objeción de conciencia en casos de aborto y, en la legislación penal, estableció que las “excusas absolutorias” pasarían ahora a ser, técnicamente, causas de “exclusión de responsabilidad” (esto es, hipótesis que excluyen la comisión de delito, en lugar de simplemente liberar del cumplimiento de la pena a quien lo ha cometido). Este cambio es muy importante a la luz de lo dicho por la Corte en la sentencia del 2002, pues eliminaba de la ley precisamente el rasgo que había sido determinante para reconocer su validez.

En el 2007, la Asamblea del Distrito Federal aprobó las reformas que nos ocuparán a partir de ahora. El cambio principal vino de la mano de la redefinición del delito de aborto: en la nueva redacción del Código penal de la ciudad, no existe “aborto” (delito) antes

de la 12ª semana de gestación¹⁰, fijándose el inicio del embarazo, a tales efectos, en el momento de la implantación del embrión en el endometrio. El segundo pilar de la reforma consistió en incorporar a la ley local de salud todas las previsiones necesarias para la prestación gratuita de los servicios de interrupción en los hospitales capitalinos. Finalmente, se rebajaron muy notablemente las penas para los casos de aborto todavía penalizados (siempre posteriores al primer trimestre).

Los argumentos centrales de la sentencia

La reforma fue impugnada ante la Corte por la Comisión Nacional de Derechos Humanos y por el Procurador General de la República¹¹. Sus alegatos eran similares y denunciaban esencialmente que el Distrito Federal invadía competencias de la Federación al aprobar la nueva normativa, y que ésta vulneraba el derecho del concebido a la vida y a la salud, discriminaba al progenitor masculino, desprotegía a las menores de edad, infringía los principios que rigen la elaboración de normas penales y violaba el derecho a la objeción de conciencia. Descartado el análisis de algunos puntos por razones técnicas¹², la sentencia se estructura en tres grandes bloques:

a) En el primero (pp. 133-152) se abordan las cuestiones competenciales. La Corte debía decidir si las normas impugnadas debían considerarse parte de la materia

“salud”, sobre la cual la Federación cuenta con atribuciones regulatorias muy amplias, o de la materia “legislación penal”, atribuida al Distrito Federal. La Corte, sin negar relevancia a las normas federales en materia de salud, observa que no hay contradicción entre las normas impugnadas y la Ley General de Salud¹³, evita hablar de vinculación “en bloque” del Distrito a toda la reglamentación federal en la materia y enfatiza que las normas examinadas se inscriben primordialmente en la materia “legislación penal” y pueden definir los conceptos relevantes en su marco “embarazo”, “aborto” de modo distinto a como lo hace, para otros efectos, la reglamentación en materia de salud. Sobre esa base concluye que la Asamblea de la ciudad era competente para emitir las.

b) En segundo lugar (pp. 153-191) se abordan los planteamientos que denunciaban la infracción de los derechos constitucionales del concebido, los progenitores masculinos y las menores de edad –el corazón de las demandas–. La Corte arranca analizando el grado de protección de la vida humana en el ordenamiento jurídico mexicano. Subrayada su falta de protección expresa en la Constitución¹⁴, se descartan los argumentos según los cuales ésta le otorgaría una protección implícita (los que presentaban la vida como “presupuesto” de los demás

derechos y su protección constitucional como implicación necesaria de las reformas que en el 2005 habían eliminado la pena de muerte de la Constitución mexicana), se constata que los tratados de derechos humanos vinculantes en México protegen el derecho a la vida pero no de manera absoluta ni necesariamente desde la concepción, y se añade una serie de consideraciones más bien crípticas según las cuales “la Constitución no reconoce un derecho a la vida en sentido normativo, pero establece que una vez dada la condición de vida, existe una obligación positiva para el Estado de promocionarla y desarrollar condiciones para que todos los individuos sujetos a las normas de la Constitución aumenten su nivel de disfrute y se les procure lo materialmente necesario para ello”¹⁵, con una referencia final a “la existencia de un bien constitucional e internacionalmente protegido en los términos hasta ahora expuestos”¹⁶.

Pero en realidad, el razonamiento que sustenta el reconocimiento de la validez del esquema de legalización trimestral es fundamentalmente independiente de las consideraciones anteriores. A juicio de la Corte, según se desprende de la argumentación posterior, lo determinante para ponderar si una reforma que despenaliza lo antes penalizado como había hecho la del Distrito Federal es exa-

minar si existen previsiones en la Constitución o en los tratados que obliguen al legislador a mantener un tipo penal específico, sin que pueda por lo demás afirmarse que “la mera existencia de un derecho fundamental [implique] la obligación de la penalización de una conducta que lo afecte”¹⁷; si no existen obligaciones o prohibiciones específicas de penalización en La Constitución, el legislador democrático es libre para determinar cuándo debe el derecho penal entrar en juego y cuándo debe retirarse, con el solo límite de no poder hacerlo de forma discriminatoria, usando leyes *ad hoc* o desconociendo los procedimientos prescritos¹⁸. La Corte constata a continuación que las normas impugnadas caen dentro de un ámbito de penalización facultativa, no obligatoria, y concluye que no hay motivos para calificarlas de inconstitucionales¹⁹.

La Corte cierra este apartado respondiendo los planteamientos centrados en los derechos de los progenitores masculinos y las menores de edad. En su opinión la reforma no desconoce los derechos reproductivos de los hombres ni los discrimina porque su no intervención en la decisión relativa al aborto responde a la asimetría de su posición comparada con la de la mujer, tan pronto se consideran las implicaciones de la continuación del embarazo y la crianza del futuro hijo. La Corte

estima que esta asimetría no queda anulada por la incierta posibilidad de recibir una contribución al mantenimiento del menor y considera que ello justifica cabalmente la opción legislativa de no otorgar a terceros el poder de vetar decisiones con consecuencias únicas y distintivas para la embarazada²⁰. En cuanto al hecho de que la ley permita a las menores abortar sin el consentimiento de padres, madres o tutores, la Corte no lo considera tampoco motivo de invalidación: lo determinante en estos casos, señala, no es la edad biológica, sino el contexto de condiciones en que se ejerce la autonomía; desde esta perspectiva, las previsiones sobre consejería y consentimiento informado, en cuyo contexto las menores son objeto de especial atención, parecen suficientemente garantistas²¹.

c) Finalmente (pp. 191-206) se analizan los argumentos que denunciaban la infracción de los principios legalidad, tipicidad, seguridad jurídica y proporcionalidad de las penas. La sentencia desarrolla el contenido de estas garantías y concluye que las normas impugnadas no las transgreden: los artículos son suficientemente claros y precisos, los bienes jurídicos por ellos protegidos son también claros, sin que pueda hablarse tampoco de desproporcionalidad (por insuficiencia) de las sanciones previstas para los casos de interrupción del embarazo (siempre

posteriores al primer trimestre) que continúan penalizados.

Comentarios finales

A mi juicio la decisión de la Corte mexicana sobre el aborto es una decisión que alcanza las conclusiones correctas pero por un camino argumental difícil de asir, desdibujado por las diferencias entre la sentencia de mayoría y los votos concurrentes, y dotado de una aparentemente escasa capacidad de influir en futuras resoluciones judiciales sobre temas análogos o conexos.

Centrándonos en la sentencia de mayoría, hay que decir que uno de sus rasgos más conspicuos es el minimalismo y la ambigüedad de sus pronunciamientos en materia de derechos. Lo que la Corte deja sentado en torno a la protección de la vida es muy incierto, debido fundamentalmente al carácter vacilante de la argumentación sobre este punto²² y a su insistencia en sugerir que la Constitución mexicana no protege el derecho fundamental a la vida. Como ha destacado Manuel Atienza, esta tesis debilita la totalidad del argumento, porque no es necesaria —dado que la resolución misma reconoce que la protección de ese derecho es derivable de tratados internacionales igualmente vinculantes para el legislador mexicano—, porque con ello la Corte se obliga a suscribir a un entendimiento implausible del derecho —una concepción literalista y formalista que, al propugnar la separación estricta entre derecho y moral, es incapaz de dar

cuenta de la práctica constitucional contemporánea— y porque tiene un efecto retóricamente devastador, en tanto parece dar a entender que para justificar un derecho a decidir libremente sobre la continuación del embarazo durante el primer trimestre se requiere negar que exista un derecho a la vida²³. La Corte hubiera podido llegar a conclusiones acertadas por un camino mucho menos problemático.

Tampoco hay una verdadera exploración del resto de derechos fundamentales convocados por el cruce de argumentos que conformaba la litis —los que en el debate sobre el aborto suelen ser informalmente llamados “derechos de las mujeres”—. Los derechos sexuales y reproductivos, el derecho a la salud y el derecho a no ser discriminado, como alegaba la Asamblea de la ciudad, tenían un peso determinante en la justificación de la reforma, y sin embargo la sentencia los menciona de modo esquinado y rápido, sin desarrollar ningún tipo de lectura constitucional sistemática desde esa perspectiva²⁴: no se elabora el impacto, en términos de protección efectiva de derechos, de un modelo de legalización como el examinado; no hay ninguna elaboración dogmática sobre los derechos sexuales y reproductivos en conexión con un paradigma valorativo básico de libertad, igualdad o dignidad²⁵; ni siquiera se menciona un derecho que pocas constituciones contemplan de manera tan inequívoca como el artículo 4º de la mexicana: el derecho de todas las personas a decidir acerca del número y espaciamiento de sus hijos²⁶.

El argumento central de la sentencia, basado como hemos visto en la inexistencia de un mandato constitucional de penalización del aborto que se imponga al legislador, es ciertamente novedoso y goza de ventajas no desestimables: otorga una gran centralidad al debate —necesario donde los haya— acerca de los buenos y malos usos del derecho penal; provee una interesante base para construir una teoría del control constitucional que diferencie a las leyes restrictivas de derechos de las promotoras de derechos (aunque la sentencia no llegue a desarrollarla) y además juega una carta de deferencia al legislador democrático que no carece de sentido dentro de la lógica federal del sistema constitucional mexicano. Al hacer depender la validez o invalidez de la ley no de los bienes o derechos fundamentales en juego, sino de los resultados arrojados por una lectura textual de la Constitución y de los tratados centrada exclusivamente en la detección de obligaciones o prohibiciones de penalizar, la resolución parece encontrar además un modo de “surfear” ingeniosamente por encima de las cuestiones morales y valorativas que tan frecuentemente bloquean la discusión sobre el aborto en las cortes constitucionales del mundo.

Sin embargo, ahí anidan también los inconvenientes más notorios de la estrategia argumental de la Corte mexicana. La lectura textualista basada en separar los derechos y la moral del espacio de lo constitucionalmente lícito —dejando aparte los problemas de coherencia que crea al interior del cuerpo

decisorio de la Corte²⁷— conducirá a muy pocos lados en los casos futuros y no deja herramientas para encarar su discusión. Cuando llegue un caso de legislación sobre aborto en cuyo contexto el derecho penal avance, no se contraiga, o cuando llegue un caso de contracción, pero argumentado en los exactos términos de la sentencia (recordemos que la misma exige, por ejemplo, que la retirada del derecho penal no sea discriminatoria), o cuando se discutan temas que suscitan una discusión jurídico-moral similar a la del aborto (como la eutanasia o la anticoncepción de emergencia), todo deberá ser debatido de nuevo.

La sentencia evita un diálogo en términos constitucionales fuertes y, para lo bueno y para lo malo, da el mensaje de que la pelota del aborto está, en principio, en el tejado del legislador. Lo malo es, claro, que el legislador en México no está desaprovechando la oportunidad: desde la emisión de la sentencia, catorce Estados han discutido o aprobado reformas a sus constituciones locales que declaran solemnemente que el derecho a la vida queda protegido desde la concepción. Lo bueno es que, para todos aquellos legisladores decididos a replicar —dentro o fuera de México— el impulso progresista del Distrito Federal, el proceso ante la Corte deja enseñanzas interesantes.

Una de las más claras es, a mi juicio, la gran importancia estratégica del tipo de “saque” legislativo al que luego están destinadas a enfrentarse las Cortes: el caso mexicano parece sugerir que liberalizar el aborto por la vía de redefinir los confines del delito, en lugar de solamente aumentar el número o el alcance de las excepciones que operan sobre un trasfondo general de criminalización, puede influir positivamente en el desenlace de un eventual debate judicial posterior. Para una corte constitucional la perspectiva de emitir una sentencia que implique volver a penalizar lo que el legislador ha despenalizado por completo es, tanto en términos de carga argumental como de costo institucional, mucho más difícil que modular simplemente la extensión relativa de la penalización. Además, como evidenciaba el primer proyecto de resolución discutido por los ministros mexicanos, cuando lo que la ley hace es redefinir lo que sea “aborto”, muchos de los argumentos esgrimibles contra las normas legalizadoras (por ejemplo, los que denuncien sus defectos desde la perspectiva de la taxatividad) conducirían a la invalidación y consiguiente “desaparición” del delito —un resultado que, de nuevo, puede ayudar a desincentivar poderosamente su impugnación ante las cortes constitucionales—. ■

Notas y referencias bibliográficas

¹ Véase, de la Corte de los Estados Unidos: *Gonzales v. Carhart*, 550 U.S. 124 (2007). La sentencia del Tribunal Constitucional chileno es la n° Rol 740, de 18 de abril de 2008.

² Acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007, de 27 de agosto de 2008.

³ En la Suprema Corte de México el expediente es estudiado inicialmente por un ministro ponente que somete a la consideración de sus colegas un proyecto de sentencia. Tras una etapa de intercambio de dictámenes entre los equipos jurídicos de los ministros, el proyecto se discute en sesiones que desde hace varios años son públicas y se retransmiten por televisión. Discutido y votado un proyecto, se pasa a la etapa de elaboración del “engrose”, que es la versión de la sentencia que emerge de las conclusiones de la discusión plenaria, cuyo contenido debe corresponderse por tanto con las razones por las que los distintos Ministros votan a favor o en contra de los resolutivos. Si el proyecto es rechazado por completo, lo normal es designar un ponente distinto para que elabore uno nuevo.

⁴ Véanse los votos concurrentes de los ministros Góngora, Valls, Gudiño, Franco, Sánchez-Cordero, Luna y Silva.

⁵ Hay amplias referencias al método de la ponderación en los votos de los Ministros Valls, Silva, Góngora y Sánchez-Cordero, y una peculiar interpretación de las normas constitucionales como normas que rigen solamente la conducta de las autoridades (no de los particulares) en el voto de la Ministra Luna.

⁶ Véase el voto de minoría de los ministros Aguirre, Azuela y Ortiz (Presidente de la Corte).

⁷ El Código Penal federal también tiene previsiones sobre la materia, pero su ámbito de aplicación es muy limitado. La Ley General de Salud (federal), en cambio, es altamente relevante porque distribuye las competencias y responsabilidades en la materia entre los distintos niveles de gobierno.

⁸ Acción de Inconstitucionalidad 10/2000, de 29 y 30 de enero de 2002.

⁹ En muchos países se las denomina más comúnmente “causas de justificación”.

¹⁰ Sin embargo, en lo que constituye sin duda una opción deficiente desde el punto de vista de la técnica legislativa, el artículo 146 define “aborto forzado” como la “interrupción del embarazo, en cualquier momento, sin el consentimiento de la embarazada”. Son definiciones estipulativas que no dan pie a contradicción normativa, pero es claro que hubiera sido mejor no recurrir a una expresión que incluye la palabra “aborto”.

¹¹ Sin duda es sorprendente que una reforma liberalizadora del aborto sea impugnada por la Comisión de Derechos Humanos de un país, pero así fue. El Procurador General de la República, por su parte, es nombrado por el Presidente de la República, con aprobación del Senado.

¹² La Corte sobresee respecto de las previsiones sobre objeción de conciencia porque estaban en la ley de salud desde el año 2004. Las demandas sostenían que la reforma había alterado su contenido normativo, pero la Corte no aprecia modificaciones sustanciales, declara extemporánea la impugnación y sobresee además respecto de otras normas cuyos efectos normativos considera agotados. Acciones de Inconstitucionalidad 146/2007 y 147/2007, de 28 de agosto de 2008, pp. 103-108.

¹³ La Corte constata que la definición de “embarazo” contenida en las normas legales impugnadas no se contradecía con la Ley General de Salud, sino con la definición incluida en una norma reglamentaria específica aplicable únicamente al ámbito de la investigación. *Ibid.*, pp. 140-144.

¹⁴ En el 2005 se había hecho una reforma a la Constitución federal mexicana que explica lo intenso y enrevesado de la que la Corte tiene en 2008 acerca de si la Constitución mexicana protege o no la vida humana: con el objetivo de eliminar la pena de muerte, desaparecen las menciones a la “privación de la vida” en los artículos 14 y 22 del texto constitucional, que a partir de ese momento deja de incluir referencias textuales al derecho a la vida.

¹⁵ Acciones de Inconstitucionalidad 146/2007 y 147/2007, de 28 de agosto de 2008, p.175.

¹⁶ *Ibid.*, p. 175. El extenso análisis acerca de lo protegido por los tratados de derechos humanos se encuentra en las páginas 158 a 174. Aunque la sentencia no se hace eco de ello, la Corte adopta una interpretación de la Convención de los Derechos del Niño opuesta a la acogida en la sentencia del 2002 y reconstruye el significado de la declaración interpretativa que México realizó respecto del primer párrafo del artículo 4º de la Convención Americana. *Ibid.*, pp. 158-174.

¹⁷ *Ibid.*, p. 176.

¹⁸ *Ibid.*, p. 180.

¹⁹ La Corte no encuentra “ningún fundamento constitucional o internacional para un mandato de penalización de su afectación que permitiera sostener que existe una obligación del legislador para el establecimiento o mantenimiento de un tipo penal específico” (*ibid.*, p. 175).

²⁰ *Ibid.*, pp. 185-190. La Corte menciona también las dificultades de tipo práctico que enfrentaría la eventual opción de reconocer una participación decisoria a un participante masculino.

²¹ *Ibid.*, pp. 190-191.

²² Pues mientras las páginas 153 a 158 sugieren que el derecho a la vida no está protegido en la Constitución mexicana, el análisis de las páginas 158 a 174 clarifica que sí lo está en los tratados internacionales de derechos humanos, aunque no precisa la significación funcional de este reconocimiento (vistas las reglas que ordenan el sistema de fuentes). Posteriormente la sentencia califica a la vida de “bien” constitucional e internacionalmente protegido, ya no de “derecho”, aunque la explicación que acompaña esta calificación, con pretensión recapitulatoria, hace equivalente la idea de “bien” a la de “derecho en un sentido relativo e interdependiente con los demás derechos”. *Ibid.*, p. 175

²³ Véase, Atienza, M. “La sentencia sobre el aborto de la Corte Suprema mexicana” (documento de trabajo no publicado en poder de la autora), apartado IV.

²⁴ La Corte se refiere a la exposición de motivos de la ley y destaca brevemente su idoneidad para salvaguardar los derechos de las mujeres en la página 183.

²⁵ Véase, por ejemplo, Siegel, R. Dignity and the Politics of Protection: Abortion Restrictions Under *Casey/Carhart*. *Yale Law Journal* 2008; 177; 1694-1800; para una lectura de la jurisprudencia estadounidense desde el paradigma de la dignidad y alusiones los paradigmas igualdad y libertad que han jugado un papel relevante en etapas anteriores del debate en ese país.

²⁶ En clara continuidad con la sentencia del 2002. La única referencia al artículo 4º se hace cuando se abordan los argumentos centrados en los derechos reproductivos de los hombres (pp. 187-190).

²⁷ Aunque tradicionalmente la Corte mexicana ha sido un exponente puro del formalismo en Latinoamérica, en los últimos tiempos ha reconocido derechos fundamentales no expresados (el derecho al mínimo vital, por ejemplo) y ha aumentado notablemente el recurso a argumentaciones principialistas y sistemáticas. La estrategia textualista no ha sido seguida en casos fallados con posterioridad al del aborto.