

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 61
O R D I N A R I A
JUEVES 27 DE MAYO DE 2010

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las once horas con veintitrés minutos del jueves veintisiete de mayo de dos mil diez, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar Sesión Pública Ordinaria, los señores Ministros Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José de Jesús Gudiño Pelayo, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Juan N. Silva Meza.

El señor Ministro Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Proyecto de acta relativo a la sesión pública número sesenta, ordinaria, celebrada el martes veinticinco de mayo de dos mil diez.

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

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el jueves veintisiete de mayo de dos mil diez.

II.1 54/2009

Controversia constitucional 54/2009, promovida por el Gobernador Constitucional del Estado de Jalisco, en contra del Poder Ejecutivo Federal. En el proyecto formulado por el señor Ministro José Ramón Cossío Díaz se propuso: *“PRIMERO. Es procedente, pero infundada la presente controversia constitucional. SEGUNDO. Se reconoce la validez de la Modificación a la Norma Oficial Mexicana NOM-190-SSA1-1999, Prestación de servicios de salud. Criterios para la atención médica de la violencia familiar, para quedar como NOM-046-SSA2-2005. Violencia familiar, sexual y contra las mujeres. Criterios para la prevención y atención, publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciséis de abril de dos mil nueve. TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta”*.

El señor Ministro Cossío Díaz indicó que en el engrose ajustará el proyecto en los siguientes aspectos: Primero, se realizará el cambio de orden en el estudio colocando en primer lugar el estudio a las violaciones de los derechos fundamentales que se votó al inicio de la discusión de la presente controversia constitucional.

En segundo lugar, se introducirá el problema relativo a la vinculación a la norma oficial mexicana y los tratados internacionales existentes sobre el tema, conforme a la propuesta del señor Ministro Aguirre Anguiano, señalando que con independencia de si la referencia a los respectivos tratados internacionales es correcta o no, lo cierto es que en el apartado en que se citan éstos no se prevé la fundamentación y motivación de la norma oficial reclamada.

En tercer lugar, indicó que se modificará el considerando sexto para señalar que se abandona el precedente relativo a la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007, con fundamento en el principio de seguridad jurídica, específicamente respecto de lo contenido en el penúltimo párrafo del apartado cuarto del considerando séptimo a partir de la foja ciento cuarenta y seis del engrose.

En cuarto lugar, se agregarán las consideraciones realizadas por los señores Ministros Presidente Ortiz Mayagoitia y Gudiño Pelayo en cuanto a la materia de regulación de la norma oficial mexicana NOM-046-SSA2-2005 así como sobre la materia de salud y la materia penal, lo anterior, en relación con la obligación de ofrecimiento posterior a la agresión de la víctima, reconocimiento de la norma de los objetores de conciencia y de la obligación de contar con objetores y la remisión a las normas locales aplicables al efecto y la distinción entre los conceptos de

pastilla de emergencia y aborto clínico y su remisión a la legislación penal, tal como se expuso en su momento.

En quinto lugar, indicó se agregarían los comentarios de forma realizados por los señores Ministros Gudiño Pelayo y Sánchez Cordero de García Villegas que le hicieron llegar por escrito, ante lo cual el señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia señaló que el engrose se revisaría en sesión privada.

Por lo que se refiere al tema pendiente de análisis, el señor Ministro Cossío Díaz sostuvo que en la demanda únicamente se sostiene que la norma oficial mexicana es contraria al principio de legalidad por invadir el artículo 1º de la Ley de Procedimiento Administrativo, la cual excluye de su aplicación a las materias de justicia agraria y laboral, así como a la del Ministerio Público en ejercicio de sus funciones. Asimismo, en el cuarto concepto de invalidez se establece que se vulnera el principio de seguridad jurídica porque la norma oficial mexicana modifica la referencia establecida en el artículo 46 de la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Al respecto, precisó que en el proyecto se indica que el problema de la reserva de ley se le considera como un planteamiento principal y parte del supuesto de que la impugnación de la norma oficial mexicana por vicios al principio de reserva de ley, así como el principio de

legalidad y seguridad jurídica tal como fueron planteados por el actor, se resolverían de manera accesoria, sin que obste que se le haya dado en la consulta una relevancia como argumento principal y se haya intentado determinar si existía alguna otra razón para estimar que ésta atentaba contra tales principios.

Agregó que la consulta parte del supuesto de que la impugnación de la norma señalada por vicios relacionados con dichos principios podría ser estudiada únicamente porque se encontraba relacionada con los elementos de invasión de esferas, de manera que se llegó a una conclusión negativa por lo que solicitó una votación sobre la suplencia de la queja, para abordar otros aspectos.

Indicó que si por alguna razón se tuviera la intención del Tribunal Pleno para estudiar la relación material de las normas técnicas con la ley y los reglamentos, se podría hacer referencia a la posición de la mayoría sostenida sobre el concepto de las normas técnicas en asuntos previos como en el caso de la contradicción de tesis 42/2008 en el que siguiendo un concepto formal de norma técnica y de habilitación administrativa sin realizar un examen de contraste material sobre la creación exnovo frente a la Ley de Derechos y Obligaciones para el Ciudadano, se determinó posible que la Comisión Bancaria y de Valores autorizara mediante reglas de carácter general, operaciones

diversas a las establecidas en la propia disposición legal. Por ende, estimó que se trata de un tema sujeto a debate.

La señora Ministra Luna Ramos sostuvo que el tema a considerar es el denominado como normas técnicas y seguridad jurídica visible a partir de la foja setenta y dos del proyecto. Señaló que efectivamente en el proyecto se determina si existe o no reserva de ley respecto de las facultades del secretario de salud y que sí están excluidas las materias de justicia agraria y de justicia laboral respecto del artículo 1 de la Ley del Procedimiento Administrativo, considerando que en el proyecto se contesta la validez de la modificación de la norma impugnada en relación con su remisión a la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

A continuación dio lectura a lo expresado en la foja treinta y dos de la demanda, con base en lo cual sostuvo que el concepto de invalidez se divide en dos apartados, uno sobre naturaleza formal que se contesta en el proyecto y otro relativo a que el contenido de la norma oficial impugnada no corresponde a lo señalado en la Ley Federal de Metrología y Normalización, conforme la cual por norma oficial mexicana se entiende la regulación técnica, la de observancia obligatoria expedida por las dependencias competentes, conforme a las finalidades establecidas en el artículo 40, que establece reglas, especificaciones, atributos, 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 las que se refieran a su cumplimiento y aplicación.

Además, dio lectura a diversas fracciones del artículo 40 de la Ley Federal de Metrología y Normalización.

Agregó que en el concepto de invalidez se sostiene que, suponiendo que se tuvieran facultades para emitir la norma impugnada, lo cierto es que su contenido no puede sustituir al mandato de una ley o de un reglamento, regulando aspectos que no corresponden a cuestiones técnicas, considerando que ese planteamiento no está abordado en el proyecto.

Indicó que planteó la duda respecto de si el contenido de la norma es únicamente de especificación técnica, ya que de su lectura se puede concluir que establece diversas obligaciones e incluso, sanciones por su incumplimiento, aspecto que podría ser estimarse deben ser materia de un reglamento o de una ley.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia consideró que la norma oficial impugnada no prevé la obligación de proporcionar la pastilla de emergencia sino de ofrecer el tratamiento hormonal, a lo que la señora Ministra Luna Ramos indicó que el verbo ofrecer consiste en dar a conocer

a la víctima el método al que puede acudir libremente e indicarle cómo debe hacerlo.

El señor Ministro Silva Meza precisó que se trata de una situación técnico-médica el ofrecimiento del referido anticonceptivo hormonal para que surta o no efectos para evitar el embarazo, en tanto que se trata de una situación diversa el hecho de que la víctima de manera informada pueda tomar la decisión de tomarlo.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas indicó que a su juicio el análisis de la norma impugnada debe realizarse conforme a lo previsto en la Ley General de Salud; además de que la norma oficial impugnada debido a su naturaleza, se limita a establecer criterios para observar la prestación de los servicios de salud relacionados con la violencia familiar y sexual, demostrando que no se rebasa la naturaleza propia de las normas oficiales mexicanas, indicando el tema concreto sobre el que versa la referida norma oficial impugnada, sin que en ésta se prevea concepto normativo alguno, pues se limita a establecer la forma en la que deberán actuar las instituciones prestadoras de servicios de atención médica frente a un caso de violación, informando sobre el anticonceptivo de emergencia y permitiendo que la víctima tome su decisión de manera libre.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia indicó que el artículo 13, apartado A, fracción I, de la Ley General de Salud al regular la competencia de las autoridades federales y locales en la materia de salubridad general, indica que corresponde a la Secretaría de Salud dictar las normas oficiales mexicanas a que quedará sujeta la prestación en todo el territorio nacional de servicios de salud en las materias de salubridad general y verificar su cumplimiento, por lo que la norma impugnada no rebasa la cláusula habilitante que contiene esta fracción, sin que exista inconveniente en que ello se exprese en el proyecto.

El señor Ministro Cossío Díaz estimó que el planteamiento de la demanda se relaciona con un problema estrictamente competencial, pero si los señores Ministros Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia estiman conveniente introducir esos argumentos podrían agregarse en el engrose.

La señora Ministra Luna Ramos señaló no compartir que con base en la fracción I del apartado A del artículo 13 antes referido se respondan los vicios de contenido que se atribuyen a la norma oficial impugnada. Agregó que como se advierte del punto 6.4.2.3 de ésta, queda al arbitrio de la persona decidir si utiliza el método anticonceptivo; sin embargo es necesario determinar si la obligación a cargo de la institución de informar lo previsto en dicha norma oficial puede o no ser materia de una norma oficial mexicana,

considerando que ello podría rebasar una especificación técnica.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea manifestó compartir el enfoque de los señores Ministros Presidente Ortiz Mayagoitia y Sánchez Cordero de García Villegas, considerando que se trata de una competencia regulada por una ley marco, estimando que todas las normas oficiales mexicanas tienen contenido obligatorio, en tanto que la fracción I a la que se dio lectura claramente señala que respecto de los servicios de salubridad general la Secretaría de Salud establecerá las reglas a las que quedarán obligadas las instituciones que presten los servicios respectivos, por lo que el hecho de que las normas oficiales mexicanas establezcan las obligaciones en comento de ninguna manera afecta su naturaleza, ya que ningún objeto tendrían si fueran meramente informativas, agregando la relevancia de la materia regulada por la norma impugnada, por lo que propuso agregar al proyecto los argumentos que ya aceptó incorporar el señor Ministro ponente Cossío Díaz.

El señor Ministro Aguirre Anguiano consideró como un tema novedoso lo anteriormente referido y aceptado por el señor Ministro Cossío Díaz, también mencionó que este Pleno ya determinó que la Ley General de Salud no es una ley marco sino una ley general, ante lo cual el señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea precisó que se limitó a expresarse

sobre el tema materia de análisis considerando a una ley marco como una ley general.

El señor Ministro Aguirre Anguiano indicó que el Estado de Jalisco tiene atribuciones para reformar su propia Constitución, siendo indiscutible que también tiene competencia exclusiva para establecer sus Códigos Penal y Civil así como los instrumentales en dichas materias. Por otro lado, señaló que una ley general establece competencias concurrentes, considerando que al referir a normas oficiales vinculatorias a cargo de la Federación se afecta la concurrencia respectiva.

Estimó que considerando que la Secretaría de Salud tiene atribuciones para emitir la norma impugnada lo cierto es que transgrede lo previsto en las normas locales.

Consideró que, citando a Dworkin y a Von Ihering, no se trata de un problema competencial, debiendo atenderse a cuáles son los principios de mayor relevancia contenidos en las normas que están colisionando, siendo necesario definir cuál debe prevalecer, estimando que al subvertirse el orden público local debe prevalecer la normativa local.

Estimó que esencialmente está de acuerdo con lo señalado por la señora Ministra Luna Ramos, considerando que se violan los principios de legalidad y de reserva de ley con la norma oficial impugnada. Mencionó que en las

páginas setenta y dos a setenta y cuatro el proyecto no se ocupa de ese problema jurídico pues únicamente sostiene que no se viola ese principio porque el promovente no plantea en qué consiste dicha violación, aunado a que no se advierte causa para suplir la deficiencia de la queja.

Agregó que con ello no se atiende a la causa de pedir, consistente en que la norma oficial impugnada contiene normas propias de una ley, sino que va más allá al regular aspectos propios de la materia penal, lo que estimó debía responderse.

Precisó que en todo caso la regulación prevista en la norma impugnada debía preverse en una ley de carácter local, como lo son las relativas a la materia de salud, a la violencia familiar y al ejercicio y funciones del Ministerio Público, lo que se apoya en el artículo 16 constitucional y en las jurisprudencias de este Alto Tribunal en materia de seguridad jurídica y de reserva de ley así como en la doctrina.

Destacó que en este apartado, el Pleno en múltiples ocasiones ha realizado el análisis conjunto de la demanda para advertir la causa de pedir, lo que se ha introducido incluso en el juicio de controversia constitucional, como deriva de la tesis jurisprudencial que lleva por rubro: “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL, PARA QUE SE ESTUDIE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA O

ACTO, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA LA CAUSA DE PEDIR”, por lo que consideró que no debe soslayarse el agravio respectivo y que la conclusión a la que arriba el proyecto es incorrecta.

Además, estimó fundado el planteamiento respectivo dado que: Primero, conforme a lo previsto en el artículo 16 constitucional las atribuciones de los órganos del Estado únicamente pueden conferirse en una ley, siendo su competencia un elemento esencial del acto administrativo, debiendo recordarse que dicho precepto rige en este tipo de juicios, como deriva de las tesis que llevan por rubro: “FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. SU CUMPLIMIENTO CUANDO SE TRATE DE ACTOS QUE NO TRASCIENDAN DE MANERA INMEDIATA A LA ESFERA JURÍDICA DE LOS PARTICULARES” y “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LAS PERSONAS DE DERECHO PÚBLICO, PUEDEN ALEGAR LA INFRACCIÓN A LOS PRINCIPIOS DE FUNDAMENTACIÓN, MOTIVACIÓN E IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY”.

Estimó que en el caso el acto impugnado no puede producir ningún efecto si la autoridad que lo emitió carece de atribuciones para ello.

Además, precisó el alcance del principio de reserva de ley, señalando que este Alto Tribunal ha establecido que la regulación de derechos fundamentales está sujeta a dicho

principio, por lo que sólo el legislador puede regular esta materia y no una norma inferior.

Destacó las leyes citadas en la norma oficial mexicana impugnada, considerando que las disposiciones invocadas de la Ley Federal de Metrología y Normalización como fundamento de la citada norma oficial, se advierte que los artículos incluidos se entienden referidos para sustentar su aspecto material, pero no se refieren al objetivo material que se persigue toda vez que alude a cuestiones diversas y no contiene las normas técnicas que se supone debe tratar.

En el caso del artículo 3, fracción XVIII, de la Ley General de Salud, estimó que no guarda relación con la materia de la norma impugnada, en tanto que respecto de la fracción I del apartado A del artículo 13 de la propia ley consideró que tampoco le puede servir de fundamento, al igual que lo previsto en los artículos 158, 159, 160 y 161 del citado ordenamiento.

Refirió a los artículos 38, fracción II, 40, fracciones III y XI; 41, 43, 47, fracción I y 51 de la Ley Federal de Metrología y Normalización. En cuanto a lo dispuesto en el artículo 51 de la propia ley, consideró que los preceptos de esta ley no establecen la posibilidad de que las normas oficiales mexicanas puedan coadyuvar en la procuración de justicia con el Ministerio Público.

Por lo que se refiere a la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, consideró que aun cuando conforme a lo previsto en sus artículos 46, fracciones II, III, VII, VIII, X, XI y XII se prevé que la Secretaría de Salud debe brindar atención médica, y psicológica, crear programas de capacitación, canalizar víctimas, procurar que sean respetados sus derechos humanos, capacitar al personal y apoyar a las autoridades encargadas de efectuar las investigaciones en materia de violencia contra las mujeres, proporcionándoles información, lo cierto es que estas disposiciones no aluden a situaciones de embarazo por violación ni a la actuación del Ministerio Público, por lo que si la norma impugnada no se refiere a tales objetivos, viola el principio de legalidad ya que no establece reglas técnicas para su desarrollo sino que prevé deberes y obligaciones que van más allá, como son el ofrecimiento de la anticoncepción de emergencia o la práctica del aborto médico, actos que por su trascendencia al derecho a la vida necesariamente deben estar contenidos en una ley.

Señaló que el principio de reserva de la ley tiene entre otras finalidades tutelar los principios de fundamentación y motivación y los derechos fundamentales, los cuales sólo se pueden ver limitados por virtud de una ley, lo que implica que la norma oficial impugnada al entrar en colisión con el derecho fundamental de protección a la vida, previsto en la Constitución del Estado de Jalisco, impide el pleno desarrollo

y respeto a ese derecho, al permitir la práctica de la anticoncepción de emergencia.

En segundo lugar, estimó que los apartados 4.1 y 4.27 de la norma oficial impugnada contravienen el principio de reserva de ley en materia penal en cuanto a que únicamente el legislador puede establecer los delitos, tomando en cuenta lo previsto en el artículo 73, fracción XXI, de la Constitución General, en tanto que conforme a lo señalado en el diverso 35, fracción I, de la Constitución del Estado de Jalisco únicamente el legislador de la entidad puede legislar en todas las ramas del orden interior de esa entidad federativa lo que significa que será el único facultado para legislar en materia penal, tanto en el aspecto sustantivo como adjetivo.

También mencionó que siendo el derecho penal el conjunto de normas jurídicas de derecho público que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social, lo que es relevante toda vez que la norma impugnada contiene definiciones que se ubican en el ámbito del derecho penal sustantivo, ya que las definiciones de “aborto médico y violencia familiar” son figuras típicas contenidas en los artículos 227 y 176 Ter del Código Penal del Estado de Jalisco, y 343 bis del Código Penal Federal, considerando que del análisis comparativo del punto 4.1 de la norma impugnada y del artículo 227 del Código Penal del Estado de Jalisco se advierte que en aquél se establece la definición

del aborto médico transgrediendo el principio de reserva de ley previsto en el artículo 73, fracción XXI de la Norma Fundamental así como 35, fracción I de la Constitución local, pues en el caso específico la legislación local ya definió lo que es el aborto en forma distinta a lo previsto en la norma oficial impugnada.

Por lo que se refiere al punto 4.27 de la norma impugnada señaló que en los artículos 176 ter del Código Penal del Estado de Jalisco se define la violencia familiar, así como en el diverso 343 del Código Penal Federal, de donde se sigue que la norma impugnada invade el ámbito de atribuciones legislativas tanto de los Estados como de la Federación, pues al legislador está reservado determinar cuáles son las conductas delictivas, por lo que sólo en la ley se deben definir las conductas antisociales consideradas como delitos, por lo que no se pueden definir por una ley que no tenga tal carácter, aunado a que la Ley Federal de Metrología y Normalización no prevé en su artículo 40 la definición de dichas conductas.

Agregó que para demostrar los referidos vicios, ha elaborado un cuadro en el cual se precisan de forma comparativa los puntos de la norma impugnada en los cuales se contienen las definiciones de las conductas citadas, así como los artículos del Código Penal de la entidad en los que se contienen las definiciones de los mismos conceptos, considerando que en los puntos 4.1 y 4.27 se contienen

definiciones de conductas consideradas como delitos en la legislación penal del Estado de Jalisco, siendo la ley penal la que establezca las conductas delictivas y no normas de inferior jerarquía.

Por ello, concluyó que la norma oficial impugnada al prever diversas definiciones propias del derecho penal, al establecer la facultad de las instituciones y autoridades sanitarias de dar vista al Ministerio Público cuando considere la existencia de algún delito y de permitirles igualmente aplicar métodos de anticoncepción y abortivos en los casos ahí señalados, vulnera el principio de reserva de ley en razón de que establece una facultad no prevista expresamente en la ley de la que deriva esta Norma Oficial, la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, ni tampoco en las leyes y reglamentos directamente vinculados con ello.

Como tercera razón para explicar la violación al principio de reserva de ley, consideró que la norma impugnada invade la esfera reservada los Estados, en la inteligencia de que tanto en materia penal como en las de salud los Estados al establecer reglas de organización interna en su Constitución, deben respetar los principios contenidos en la Constitución Federal, así como las garantías o derechos fundamentales en ésta consagrados, sin que tengan impedimento para establecer derechos humanos diversos a los contemplados en la Constitución o para ampliarlos.

Agregó que el Poder Legislativo de la entidad modificó el artículo 4º de su Norma Fundamental, lo que fue publicado el dos de julio de dos mil nueve, para reconocer, proteger y garantizar el derecho a la vida de todo ser humano al señalar que desde el momento de la fecundación, entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales correspondientes hasta su muerte natural.

Señaló que la exposición de motivos de esa reforma constitucional se manifestó en relación con el derecho a la vida humana y no se amplió el catálogo de derechos garantizados en la Constitución pues simplemente se dijo en qué momento debe ser reconocida y protegida, en los cuales se invocan las tesis de rubro: “DERECHO A LA VIDA. SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL” y “DERECHO A LA VIDA DEL PRODUCTO DE LA CONCEPCIÓN. SU PROTECCIÓN DERIVA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES Y DE LAS LEYES FEDERALES Y LOCALES”.

Recordó que la norma oficial impugnada fue publicada en el año de mil novecientos noventa y nueve con anterioridad a la referida reforma de la Constitución del Estado de Jalisco, considerando que existe incertidumbre sobre si las pastillas a las que se refiere sólo se limitan a

impedir la ovulación y la fecundación y además operan con posterioridad a esta última, máxime que la norma oficial mexicana NOM-005-SSA2-1993 señala que en el caso de existir vómitos o náuseas por parte de la persona afectada por la violación, puede implantársele directamente la pastilla vía vaginal con el objeto de interrumpir el embarazo.

Por tanto el ofrecimiento del anticonceptivo postcoital implicará un número indeterminado de casos de la práctica de abortos químicos por parte de las instituciones de salud, lo que se traduce en la violación del orden jurídico del Estado de Jalisco, ya que las instituciones de salud deben ofrecer aquél o bien desobedecer dicho mandato para no incurrir en una conducta delictiva, aunado a la interrogante sobre los efectos que tendrá la aplicación de la norma impugnada para los principios de seguridad y certeza jurídicas.

Consideró que aunque no sea punible el aborto referido conforme al Código Penal en comento, si los prestadores de los servicios de salud de la entidad presumiblemente cometerán el delito de aborto aunque no sea punible, en tanto que si no acatan la norma, no por razones de objeción de conciencia sino por respetar el derecho a la vida consagrado en su Constitución local, quedarán sujetos a sanciones por desatención a la norma impugnada.

Mencionó que la subversión que provoca la norma oficial mexicana impugnada también afecta la materia de salud, ya que el legislador del Estado de Jalisco protege la vida del ser humano desde su fecundación por lo que está obligado a preservarla y a operar los servicios de salud que garanticen ese derecho.

Además, consideró que existe contradicción entre la norma oficial impugnada y la diversa NOM-005-SSA2-1993 relativa a la atención de la mujer durante el embarazo, parto, puerperio y del recién nacido, criterios y procedimientos para la prestación del servicio.

Agregó que la primera norma remite en su punto 3.2 a la segunda en su punto 4.2 y define como embarazo normal el estado fisiológico de la mujer que se inicia con la fecundación y termina con el parto y el nacimiento del producto a término.

Por ende, estimó que la norma impugnada obliga a la prestación de servicios e salud desde la fecundación; sin embargo la impugnada obliga a proporcionar la anticoncepción de emergencia surgiendo la interrogante sobre qué norma observarse, por lo que es necesario que el proyecto se haga cargo de las violaciones de los principios de legalidad y de reserva de ley considerando que la norma impugnada no desarrollo técnicamente los servicios de salud

de quienes se encuentran involucrados en una situación de violencia familiar o sexual.

Señaló que repartirá una relación de leyes locales del Estado de Jalisco que se estiman violadas por la norma oficial mexicana.

El señor Ministro Valls Hernández manifestó que en el caso de la norma oficial mexicana a ésta le corresponde establecer obligaciones a cargo de las autoridades no de los particulares, considerando que la norma oficial mexicana tiene realmente efectos reglamentarios y facilitan la aplicación de la ley.

La señora Ministra Luna Ramos recordó que el señor Ministro Cossío Díaz aceptó agregar en el engrose los argumentos relativos a la no violación a lo previsto en el artículo 3º, fracción XI, de la Ley de Metrología y Normalización, aunado a lo previsto en el artículo 40, fracción III, de la Ley General de Salud al tenor de la cual se establecen las características y especificaciones que deben reunir estos servicios de salud cuando puedan constituir un riesgo para la seguridad de las personas o dañar la salud humana. Indicó que la referida fracción XI del artículo 3º se cita como fundamento de la norma impugnada.

En relación con la modificación de la norma anterior, señaló que de igual manera prevé el procedimiento de modificación

del artículo 46 de la misma ley, el cual determina el procedimiento que se siguió puntualmente para tal fin. También se refirió al diverso artículo 47 que determina que se deberá publicar íntegramente en el Diario Oficial de la Federación a efecto de que dentro de los siguientes sesenta días naturales, los interesados presenten sus comentarios al Comité Consultivo Nacional de Normalización correspondiente, procedimiento que se llevó a cabo respecto de la norma impugnada.

Por ende, sobre esas bases, agregando la naturaleza del contenido de la norma de acuerdo con lo previsto en la Ley de Metrología y Normatividad, indicó que se manifestaría de acuerdo con el proyecto.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas estimó que no se da la coalición a la que se refiere el señor Ministro Aguirre Anguiano, pues consideró que el punto 4.5 de la norma oficial impugnada remite a los Códigos Penales; además, estimó correcto que ésta se fundamente en el artículo 3º de la Ley General de Salud, al referirse a la materia de planificación familiar.

El señor Ministro Aguilar Morales estimó que la regulación de los derechos fundamentales compete exclusivamente a la Constitución General de la República, en tanto que en las Constituciones locales únicamente pueden determinar métodos o formas para hacer efectivo un

derecho consagrado en la norma federal, como el caso de los artículos 4º y 5º de la Norma Fundamental, por lo que puede reiterarse que los derechos fundamentales sólo pueden estar definidos tanto en su extensión y limitaciones por la Constitución General, por lo que los Estados ni siquiera con el pretexto de ampliar su protección pueden modificar su contenido y alcances, atendiendo a lo previsto en el artículo 124 constitucional, por lo que podría hablarse de un sistema de colaboración entre la Federación y los Estados, sin que exista la posibilidad de que la definición, alcance y extensión en sentido positivo o negativo se dé más allá de lo previsto en la Norma Fundamental.

Consideró que de sostenerse lo contrario la amplitud de protección pudiera variar de un Estado de la República a otro haciendo inoperante el concepto mismo de derecho fundamental, descartándose la posibilidad de que existan diferentes derechos humanos en cada Constitución, sin que se desdoblén en un pretendido derecho complementario variable de acuerdo a cada entidad federativa.

En conclusión, consideró que sólo en determinados casos previstos en la Constitución General los Estados pueden ocuparse de establecer un sistema que haga operante un derecho fundamental sin que esto implique redefinir ni ampliar su contenido, pues sólo corresponderá a la Constitución Federal.

Precisó que no es posible hablar de derechos humanos federales y locales, estimando paradójico que se pretenda reconocer y sustentar una argumentación jurídica partiendo de la definición de un derecho humano fundamental, como es el caso del derecho de la vida que se pretende regular en el artículo 4º de la Constitución del Estado de Jalisco, toda vez que además de los argumentos esgrimidos, se estaría ante un vicio de indefinición nacional, por lo que reiteró su postura de que todos los derechos humanos, sin excepción, se encuentran contenidos en la Constitución Federal, y de no estar de manera expresa contenidos en ésta, lo estarán dentro su propio sistema y sus alcances se determinarán por este Alto Tribunal.

El señor Ministro Aguirre Anguiano felicitó al señor Ministro Aguilar Morales en cuanto a reconocer el derecho a la vida como un derecho garantizado en la Constitución. Además, estimó incorrecto sostener que el derecho a la vida se está modificando en la Constitución del Estado de Jalisco, para lo cual hizo referencia a la exposición de motivos que dio lugar a la modificación del artículo 4º de dicha norma fundamental, señalando que conforme a ésta se advierte que con ese precepto constitucional no se creó algo nuevo pues únicamente se trató del reconocimiento del citado derecho a la vida consagrado en el artículo 4º de la Constitución Federal.

En cuanto al tema señalado por la señora Ministra Sánchez Cordero recordó que el punto 4.1 de la norma oficial impugnada señala como aborto médico a la terminación del embarazo realizada por personal médico en los términos y plazos permitidos conforme a la legislación aplicable, surgiendo la interrogante sobre qué es lo que debe estar de acuerdo con la legislación aplicable, si el plazo, término, momento y definición se encuentra en el artículo 227 del Código Penal, por lo que consideró que existe una contradicción de dicha norma con lo previsto en el citado ordenamiento.

El señor Ministro Aguilar Morales indicó que no señaló que la Constitución Federal reconociera tal afirmación, sino que partiendo de la definición de un derecho humano fundamental como es el derecho a la vida, se pretende configurar en el artículo 4º de la Constitución de la entidad, felicitando al señor Ministro Aguirre Anguiano por la felicitación respectiva.

El señor Ministro Aguirre Anguiano recordó que existe jurisprudencia en el sentido de que los Estados sí pueden establecer derechos fundamentales diversos a los previstos en la Constitución General.

El señor Ministro Cossío Díaz precisó que los fundamentos de la norma oficial mexicana son correctos, ya que el artículo 3º de la Ley General de Salud en su fracción

XVIII se refiere a las enfermedades no transmisibles, en tanto que el título Octavo se refiere a las disposiciones comunes, y los capítulos segundo y tercero se refieren a las enfermedades no transmisibles y a los accidentes, respectivamente.

Además, precisó lo regulado en los artículos 133 y 134 de la Ley General de Salud considerando que el legislador federal define cuáles son las enfermedades transmisibles y al llegar al artículo 158 considera a todas las no transmisibles, dado que la afectación a la salud se puede dar por accidentes o por una enfermedad no transmisible, entendiendo el legislador que la afectación a la salud en el caso concreto se da por una enfermedad no transmisible.

Señaló que la señora Ministra Luna Ramos ya se ocupó de lo previsto en la Ley Federal de Metrología y Normalización. Por lo que se refiere a la Ley General del Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia consideró que su artículo 46, en sus fracciones II, III, VII, VIII, X, XI y XII da conceptos adecuados para fundamentar la norma impugnada, para lo cual precisó lo indicado en cada una de esas fracciones.

En ese orden, estimó que en la primera parte hay un adecuado fundamento en el que han insistido los señores Ministros Sánchez Cordero de García Villegas, Valls Hernández y Luna Ramos, derivado de lo previsto en los

artículos 4º y 73, fracción XVI constitucionales, así como en la Ley General de Salud y en la Ley General de Metrología y Normalización.

Agregó que en estas sesiones se ha discutido si cuando la Secretaría de Salud está invadiendo la esfera del Estado de Jalisco, recordando que uno de los temas fue materia de análisis fue si las definiciones de la norma oficial impugnada se referían a conceptos de naturaleza penal, posteriormente se abordó si dicha norma oficial invadía el campo de las disposiciones penales al definir determinados elementos. También se planteó el argumento relativo a la jerarquía de las normas del Estado de Jalisco en relación con las normas Federales, así como la propuesta de si la Constitución de Jalisco y su orden jurídico tiene un ámbito competencial propio derivado de lo previsto en el artículo 124 de la Norma Federal, por lo que no se trató de un tema de jerarquía sino de competencias materiales, de manera que no se está ante un problema de invalidez de la norma oficial impugnada.

Con base en lo anterior, tomando en cuenta lo que ha aceptado sometió a consideración el proyecto modificado sosteniendo que no se da la violación al principio de legalidad ya que se está frente a disposiciones cuya fuente normativa pueden ser las normas oficiales mexicanas, sin que tenga que satisfacerse un principio de reserva de ley.

El señor Ministro Aguirre Anguiano consideró que una violación a una mujer no encuadra en el concepto de enfermedad no transmisible.

Sometido a votación el proyecto modificado, se aprobó por mayoría de diez votos de los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia. El señor Ministro Aguirre Anguiano votó en contra.

Por unanimidad de votos los puntos resolutivos se aprobaron en los siguientes términos:

“PRIMERO. Es procedente pero infundada la presente controversia constitucional.

SEGUNDO. Se reconoce la validez de la “Modificación a la Norma Oficial Mexicana NOM-190-SSA1-1999, Prestación de Servicios de Salud. Criterios para la Atención Médica de la Violencia Familiar, para quedar como NOM-046-SSA2-2005. Violencia Familiar, Sexual y Contra las Mujeres. Criterios para la Prevención y Atención” publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciséis de abril de dos mil nueve.

TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta”.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia declaró que el asunto se resolvió en los términos señalados.

El señor Ministro Aguirre Anguiano reservó su derecho para formular voto particular, en tanto que los demás señores Ministros reservaron el suyo para formular, en su caso, voto concurrente, una vez circulado el engrose respectivo.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia decretó un receso a las trece horas con cinco minutos y la sesión se reanudó a las trece horas con veinticinco minutos.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia propuso al Pleno que se diera cuenta con el siguiente asunto elaborado bajo la Ponencia del señor Ministro Valls Hernández, con el objeto de que se realice su presentación y el debate respectivo inicie en la siguiente sesión de este Alto Tribunal, lo que se aprobó por unanimidad de votos.

El secretario general de acuerdos dio cuenta con el siguiente asunto:

II.2 81/2008

Acción de inconstitucionalidad número 81/2008, promovida por Diputados de la LXI Legislatura del Estado de Veracruz en contra del Congreso y del Gobernador de esa entidad federativa, demandando la invalidez del Decreto 237 por el que se reformó el segundo párrafo del artículo 80, del Código Penal para el Estado de Veracruz, publicado en la Gaceta Oficial el treinta de abril de dos mil ocho. En el proyecto formulado por el señor Ministro Sergio A. Valls Hernández se propuso: *“PRIMERO. Es procedente y fundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se declara la invalidez del artículo 80, segundo párrafo, del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave, reformado mediante Decreto 237, publicado en la Gaceta Oficial de esa Entidad Federativa el treinta de abril de dos mil ocho, en los términos precisados en el último considerando de la presente resolución. TERCERO. Publíquese esta resolución en el Diario Oficial de la Federación, en la Gaceta Oficial del Gobierno del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta”*.

El señor Ministro ponente Valls Hernández precisó los antecedentes del presente asunto y señaló que proponía realizar el análisis respectivo considerando el marco constitucional que rige la regulación de los bienes que previo aseguramiento pueden causar abandono a favor del Estado Mexicano, para lo cual indicó los rasgos distintivos de dicha institución. Además, indicó que en el siguiente apartado del

proyecto se analiza el alcance de la garantía de audiencia previa y se concluye que la atribución prevista en la norma impugnada transgrede ese derecho fundamental, aunado a que se propone que la respectiva declaración de invalidez tenga efectos de reviviscencia.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia declaró que el asunto y los demás continuarían en lista, convocó al Tribunal Pleno para la sesión pública que tendrá verificativo el lunes primero de junio del año en curso a las diez horas con treinta minutos y concluyó la presente sesión a las trece horas con treinta y cinco minutos.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, que da fe.