



AVISO LEGAL

Capítulo del libro:	El Estado de derecho frente a la autonomía de las mujeres y el aborto
Autor del capítulo:	Mejía Rivera, Joaquín A.
Forma parte del libro:	<i>Derechos humanos y grupos vulnerables en Centroamérica y el Caribe. Tomo I</i>
Autores del libro:	Guerrero Chacón, Viviana; Arguedas Ramírez, Gabriela; Mejía Rivera, Joaquín A.; Sáez Nieto, Belquis Cecilia; Samayoa Sosa, Héctor Oswaldo; Vásquez Girón, Angélica Yolanda; Andrade-Abularach, Larry; García, Juan José; Brioso, Larissa; Zetino, Mario; Gaborit, Mauricio; Nieto Villar, Deika; Sandoval García, Carlos; Thomas-Hope, Elizabeth; Jorge Méndez, Lisy Alina; Orellana Sibrán, Rafael; Orellana, Carlos Iván; Henry-Lee, Aldrie; Molina Castro, Fernando
Colaboradores del libro:	Díaz-Tendero Bollain, Aída (editor); Brutus H., Marie-Nicole (diseño de cubierta)
ISBN del libro:	978-607-30-3976-5
	Trabajo realizado con el apoyo del Programa UNAM-PAPIIT-IA300117
Forma sugerida de citar:	Mejía, J. A. (2020). El Estado de derecho frente a la autonomía de las mujeres y el aborto. En A. Díaz-Tendero (ed.), <i>Derechos humanos y grupos vulnerables en Centroamérica y el Caribe. Tomo I</i> (pp. 53-81). Universidad Nacional Autónoma de México, Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe. https://rilzea.cialc.unam.mx/jspui/

D.R. © 2020 Universidad Nacional Autónoma de México
Ciudad Universitaria, Alcaldía Coyoacán, C.P. 04510
Ciudad de México, México.

Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe
Piso 8 Torre II de Humanidades, Ciudad Universitaria, Coyoacán, C.P. 04510
Ciudad de México, México.
<https://cialc.unam.mx>
Correo electrónico: cialc-sibiumam@dgb.unam.mx

Los derechos patrimoniales pertenecen a la Universidad Nacional Autónoma de México. Excepto donde se indique lo contrario, este contenido en su versión digital está bajo una licencia Creative Commons Atribución-No comercial-Compartir igual 4.0 Internacional (CC-BY-NC-SA 4.0 Internacional).
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/legalcode.es>



Usted es libre de:

- › Compartir: copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato.
- › Adaptar: remezclar, transformar y construir a partir del material.

Bajo los siguientes términos:

- › Atribución: usted debe dar crédito de manera adecuada, brindar un enlace a la licencia e indicar si se han realizado cambios. Pueden hacerlo en cualquier forma razonable, pero no de forma tal que sugiera que usted o su uso tienen el apoyo de la licenciante.
- › No comercial: usted no puede hacer uso del material con propósitos comerciales.
- › Compartir igual: si remezcla, transforma o crea a partir del material, debe distribuir su contribución bajo la misma licencia del original.

Esto es un resumen fácilmente legible del texto legal de la licencia completa disponible en:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/legalcode.es>

En los casos que sea usada la presente obra,
deben respetarse los términos especificados en esta licencia.

2. EL ESTADO DE DERECHO FRENTE A LA AUTONOMÍA DE LAS MUJERES Y EL ABORTO

Joaquín A. Mejía Rivera

I. EL ABORTO EN CONTEXTO

En América Latina el aborto inseguro es la causa del 12% de las muertes maternas y de que cada año un millón de mujeres requieran atención hospitalaria. Lo que determina que un aborto sea seguro o inseguro, independientemente que sea espontáneo o inducido, es la acción posterior y la atención recibida, ya que si la interrupción del embarazo se efectúa o es atendida por personas sin capacitación o experiencia y sin las condiciones médicas mínimas, aumenta seriamente el riesgo para la vida y la salud de las mujeres.¹ Por tal razón es que este tipo de aborto representa un grave problema social y de salud pública que los Estados tienen la obligación de enfrentar adecuadamente.

¹ Gilda Sedgh *et al.*, “Induced Abortion: Incidence and Trends Worldwide from 1995 to 2008”, en *The Lancet*, vol. 379, issue 9816, febrero de 2012, p. 625. De acuerdo con este estudio, en 2008, en la región el 95% de los 4.4 millones de abortos realizados fueron inseguros.

¿Pero por qué las mujeres acuden al aborto inseguro pese a los riesgos que implica para su vida, su salud o su libertad? En gran medida, la respuesta a estas preguntas puede encontrarse en el hecho de que los principios religiosos y morales tan arraigados en nuestras sociedades impiden que se consideren objetivamente los aspectos de salud pública del aborto, y pese a que el laicismo es un elemento central de nuestros Estados y formas de gobierno, la moral privada de las religiones parece permear las políticas públicas, poniendo en entredicho la separación entre Iglesia y Estado.²

Por ello no es de extrañar que en América Latina sólo Cuba, Uruguay, Guyana y Ciudad de México permitan el aborto de forma gratuita y libre entre las primeras diez y doce semanas de embarazo; mientras que en el otro extremo, Nicaragua, El Salvador, Honduras, Surinam, Haití y República Dominicana contemplan la prohibición total del aborto. En el medio, el resto de países del continente permiten la interrupción del embarazo si la vida o la salud física o mental de la mujer están en peligro, si ella fue víctima de violación o incesto, y en casos de imposibilidad de vida del feto al nacer.³

Pese a la existencia de leyes más restrictivas, las evidencias indican que los países de nuestra región tienen las mayores tasas de aborto en el mundo y por tanto este tipo de legislación no está

² Josefina Brown, “Actores políticos y aborto. ¿Clericales *versus* anticlericales? Buscando puntos de fuga en el debate político-ideológico”, en Silvina Ramos (comp.), *Investigación sobre aborto en América Latina y el Caribe. Una agenda renovada para informar políticas públicas e incidencia*, Buenos Aires-México, Centro de Estudios de Estado y Sociedad, 2015, p. 82.

³ Diálogo Interamericano y Centro de Derechos Reproductivos, *Aborto y derechos reproductivos en América Latina: implicaciones para la democracia*, Washington, D.C., septiembre de 2015, p. 2; Cristina Armunia Berges, Ana Sánchez y Raúl Ordaz, “La deuda de América Latina con las mujeres: el aborto es ilegal o muy restrictivo en la mayoría de países”, en *eldiario.es*, 9 de agosto de 2018. Consultado el 4 de noviembre de 2018. Disponible en https://www.eldiario.es/internacional/feminismo-America-Latina-restrictivo-mayoria_0_801770402.html

asociada a tasas de interrupción del embarazo más bajas; de hecho, en 2008 la tasa de aborto en África fue de 29 por cada 1 000 mujeres en edad reproductiva, y en América Latina fue de 32 por cada 1 000. En contraste, en países de Europa occidental donde el aborto es generalmente permitido por amplias causales, la tasa fue de 12. Para 2014, 27 de cada 1 000 mujeres entre 15 y 44 años se realizaron un aborto, frente a las 46 de cada 1 000 en 1990.⁴

Estas cifras evidencian que las leyes que penalizan la interrupción del embarazo no tienen un efecto disuasivo ni han servido para reducir el número de abortos, sino que sólo aumentan los riesgos para la vida, la salud y la libertad de las mujeres. Al contrario, las legislaciones despenalizadoras aportan a la reducción de las tasas de aborto y de mortalidad materna. Por ejemplo, en Italia, tras la sustancial despenalización de la interrupción del embarazo que tuvo lugar con la Ley núm. 194 de 1978, el número de abortos cayó drásticamente,⁵ y en Uruguay, desde que se aprobó en 2012 la Ley 18.987 de la Interrupción Voluntaria del Embarazo dentro de las primeras 12 semanas de gestación, se tiene una de las tasas de aborto más bajas del mundo y la tercera tasa de mortalidad materna más baja en el continente después de Canadá y Estados Unidos.⁶

En consecuencia, mientras que en los países desarrollados con legislaciones que despenalizan la interrupción del embarazo las tasas de aborto han caído, en los países en vías de desarrollo con legislaciones más restrictivas, tales tasas se han mantenido o han

⁴ Sedgh, *op. cit.*, p. 626. Uno de cada tres embarazos en América Latina termina en un aborto, la mayor tasa por regiones en el mundo, pese a que estos países tienen leyes antiabortivas muy restrictivas, en Guttmacher Institute, *Abortion Rates Declined Significantly in the Developed World between 1990 and 2014. Rates in the Developing World Have Remained Mostly Unchanged*, News Release, mayo de 2016. Disponible en <https://www.guttmacher.org/news-release/2016/abortion-rates-declined-significantly-developed-world-between-1990-and-2014>.

⁵ Luigi Ferrajoli, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. 1. Teoría del derecho*, Madrid, Trotta, 2011, p. 336.

⁶ *Aborto y derechos reproductivos en América Latina...*, *cit.*, p. 6.

aumentado en los últimos 25 años, como es el caso de la región de América Latina cuya tasa pasó de 40 abortos por cada 1 000 mujeres en 1994 a 44 en 2014.⁷ Es claro que las leyes que prohíben la interrupción del embarazo no han llevado a bajar sus tasas, lo cual indica que el derecho ha sido superado por la realidad y se ha vuelto inútil e ineficaz para disuadir la conducta prohibida.

Como lo señalé anteriormente, Nicaragua, Honduras, Surinam, Haití, República Dominicana y El Salvador contemplan la prohibición del aborto en cualquier circunstancia. En Nicaragua, el Código Penal hace que las mujeres enfrenten penas entre 1 y 2 años de cárcel por abortar, y los profesionales médicos de 1 a 6 años de cárcel e inhabilitación para el ejercicio de la medicina por 2 a 10 años. En Honduras, el Código Penal sanciona la interrupción del embarazo con reclusión de 3 a 10 años, y las personas profesionales de la salud, parteras o comadronas, además de tales penas, pueden sufrir multas de 15 mil (623) a 30 mil lempiras (1 247 dólares estadounidenses); en Surinam, según el Código Penal las mujeres y las personas que realicen la interrupción del embarazo enfrentan de seis meses a cuatro años de cárcel.

En Haití el aborto es punible en todos los casos y por todos los medios, con privación de libertad tanto para la mujer como para cualquier persona que se involucre en el acto; además, a las personas profesionales de la salud que asistan un aborto se les puede imponer la realización de trabajos forzados; en República Dominicana se aplican penas de cárcel que oscila entre los 30 y 40 años a toda mujer que se realice un aborto y a aquellas personas que la asistan, sean profesionales o no; en El Salvador, el Código Penal establece penas que oscilan entre los dos y ocho años de prisión

⁷ Guttmacher Institute, *Abortion Rates Declined Significantly in the Developed World between 1990 and 2014...*, *cit.*

tanto para la mujer que aborta como para quienes le ayuden. A diferencia de los otros países, en El Salvador las mujeres que sufren abortos espontáneos o dan a luz a bebés muertos son sospechosas de haberse sometido a un aborto voluntario y frecuentemente son acusadas de homicidio con una pena que puede llegar hasta los 40 años de prisión.

Esta prohibición absoluta de la interrupción del embarazo obliga a que la experiencia del aborto se desenvuelva “en un terreno invisible, sobre todo para quien no la quiere ver”.⁸ Por tanto, teniendo en cuenta que el acceso y uso de métodos anticonceptivos modernos brinda a las mujeres mayor control sobre el momento de tener hijos e hijas, y su cantidad, es lógico suponer que los Estados como Nicaragua, Honduras, Surinam, Haití, República Dominicana y El Salvador, en vez de penalizar de forma absoluta el aborto, deben apostar por invertir en dichos métodos, incluida la educación sexual adecuada, lo cual sería menos costoso para las mujeres y la sociedad que tener embarazos no deseados, abortos inseguros y mujeres encarceladas.⁹

A la luz de lo anterior, el presente trabajo tiene como objetivo analizar el papel de los Estados frente a la interrupción del embarazo desde un enfoque democrático, el principio del laicismo y los derechos humanos de las mujeres, enfocándonos particularmente en la reflexión sobre la calidad de persona del feto, la permisión del aborto en determinadas circunstancias y la obligación estatal de garantizar la autonomía de las mujeres en el marco de los estándares internacionales mínimos en materia de derechos sexuales y reproductivos.

⁸ Cristina García Pascual, “Cuestiones de vida y muerte. Los dilemas éticos del aborto”, en *Derechos y Libertades*, núm. 16, segunda época, Madrid, enero de 2007, p. 187.

⁹ Sedgh, *op. cit.*, pp. 625-627.

II. EL PAPEL DEL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO FRENTE AL ABORTO

Una de las características de las sociedades actuales es la existencia de diversas concepciones de la vida humana y de valores fundamentales que se buscan proteger a través del derecho. Como estas concepciones muchas veces entran en conflicto entre sí, es preciso garantizar que todas ellas puedan llevarse a cabo en alguna medida. El instrumento por excelencia para lograr la convivencia política es un Estado que reconozca y promueva la tolerancia frente a la pluralidad de concepciones valiosas de la vida, y se oponga a cualquier fundamentalismo, entendido como la defensa de una sola concepción absoluta de la vida, sea religiosa o ideológica.¹⁰ En otras palabras, un Estado que “ya no responde ni está al servicio de una doctrina religiosa o filosófica en particular, sino al interés público, es decir, al interés de todos, manifestado en la voluntad popular y el respeto a los derechos humanos”.¹¹

En este sentido, las ciudadanas y ciudadanos de una comunidad democrática estamos obligados a darnos “razones recíprocamente”¹² y ser capaces de explicarnos unos a otros cuando se trata de cuestiones fundamentales para la sociedad, por lo que al momento de defender nuestras opciones sólo podemos apoyarnos en valores de la razón pública,¹³ ya que las posiciones basadas en una revelación divina pueden ser decisivas para las personas creyentes, pero tienen nulo valor en la discusión intersubjetiva con quienes no tienen las mismas creencias. Bajo esta lógica, en una sociedad democrática “no se puede presentar una propuesta política concreta con

¹⁰ Carlos Pereda, “El laicismo también como actitud”, en *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 24, México, abril de 2006, p. 9.

¹¹ Roberto J. Blancarte, *Para entender el Estado laico*, México, Ediciones Nostra, 2008, p. 8.

¹² Jürgen Habermas, *Entre naturalismo y religión*, Barcelona, Paidós, 2006, p. 129.

¹³ John Rawls, *El liberalismo político*, Barcelona, Crítica, 1996, p. 252.

el argumento de que ‘Dios así lo quiere’¹⁴ y por tanto, se debe eliminar del discurso político la posibilidad de hablar “en nombre de Dios”, de sacralizar la política o de legitimarla religiosamente.¹⁵

En el debate público todos los sectores sociales tienen derecho a participar y opinar, desde quienes patrocinan la liberalización del aborto, pasando por quienes promueven el reconocimiento de ciertas causales para permitirlo, hasta quienes defienden su prohibición total. No obstante, ni las Conferencias Episcopales de la Iglesia católica ni las asociaciones de otras iglesias tienen algún plus de sabiduría en éste ni en ningún otro tema no referido a los dogmas cristianos y, por tanto, en una sociedad democrática y un Estado laico el argumento para defender las posiciones antiabortistas nunca puede ser que “la vida pertenece a Dios” o que “hay vida humana desde el momento de la fecundación del óvulo por el espermatozoide”.¹⁶ Es fundamental dejar claro que el problema no son las religiones en sí mismas, “sino su privilegio político. Cuando ese privilegio se activa en una sociedad el poder de una Iglesia se convierte en una amenaza para las libertades”.¹⁷

Por los intereses y posiciones morales en juego, el tema del aborto nos desafía a reflexionar desde una perspectiva democrática, lo cual implica tener claro que el Estado de derecho “se basa en la libertad, la justicia, la seguridad, la equidad, el respeto por la dignidad de las personas y el laicismo de las instituciones” y que tratar de imponer una concepción religiosa o moral, aunque sea mayoritaria en una sociedad, atenta contra las libertades individuales,

¹⁴ Teresa Maldonado, “Laicidad y feminismo: repercusiones en los debates sobre aborto y multiculturalidad”, en *Viento Sur: Debates Feministas*, núm. 104, año XVIII, Madrid, julio de 2009, p. 61.

¹⁵ Carlos Pereda, “El laicismo también como actitud”..., *op. cit.*, p. 17.

¹⁶ Maldonado, *op. cit.*, p. 65.

¹⁷ Pedro Salazar Ugarte, “La república laica y las libertades en México”, en *Defensor. Revista de Derechos Humanos*, año XI, núm. 4, México, abril de 2013, p. 16.

e implica el sometimiento del poder político al poder religioso,¹⁸ lo cual es característico de los Estados teocráticos y confesionales, y en muchas ocasiones, de regímenes autoritarios y dictatoriales.

Es importante recordar que la cultura jurídica moderna y la moral laica están fundadas sobre la libertad individual y la autonomía de la conciencia, respectivamente, y nacen de la separación entre derecho y moral. El primero no tiene la función de afirmar o de reforzar una concreta moral, sino sólo la de prevenir daños a las personas y garantizar sus derechos; y la segunda “para ser vivida y practicada con autenticidad, no tiene necesidad del apoyo del derecho y menos aún del derecho penal”.¹⁹

En consecuencia, el principio de laicismo que caracteriza a todo Estado moderno obliga a quienes toman decisiones legislativas, administrativas, judiciales o de cualquier otro orden, a justificarlas y basarlas únicamente en razones seculares e imparciales que sólo respondan a aquellos valores y principios que representan los derechos y libertades reconocidos en las normas constitucionales e internacionales. El constitucionalismo democrático coloca en el centro de todo a la persona humana y, en este sentido, su dignidad, derechos y libertades se convierten en el fin supremo de la sociedad y del Estado, cuyo respeto y protección todos y todas tenemos la obligación de garantizar. De esta manera, el reconocimiento y validez del Estado laico es el espacio político idóneo para la afirmación de los derechos humanos.²⁰

¹⁸ Jorge Carpizo, y Diego Valadés, *Derechos humanos, aborto y eutanasia*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, pp. IX-X. Las citas textuales corresponden a la p. IX. Como lo señala Carpizo en este libro en su capítulo “La interrupción del embarazo”, p. 41: “La democracia es sinónimo de laicismo. La democracia es pluralismo y derecho a disentir. La democracia es laica o no es democracia”.

¹⁹ Ferrajoli, *op. cit.*, p. 336.

²⁰ Alejandro Castillo Morga, “Apreciaciones sobre el Estado laico y los derechos humanos: coincidencias y divergencias entre los católicos en el México contemporáneo”, en Margarita Moreno-Monett, y Rosa María Álvarez de Lara

La efectiva realización de los derechos humanos es el mecanismo fundamental para fortalecer el Estado de derecho y lograr las condiciones necesarias para la plena realización de la persona humana y su dignidad, cuyo respeto condiciona la legitimidad de toda producción normativa, interpretación y actuación de los poderes públicos. En este sentido, es preciso determinar si la prohibición total del aborto es una actuación legítima de un Estado que se precie de ser democrático y de derecho. Para ello hay que responder tres cuestiones esenciales: ¿el Estado debe atribuir al feto o embrión la calidad de persona humana y proteger su derecho a la vida de forma absoluta?, ¿se deben admitir ciertas causales para permitir la interrupción del embarazo sin consecuencias penales para las mujeres y para quienes les asisten?, ¿de qué manera el Estado debe garantizar la autonomía de las mujeres frente al aborto?

III. ¿EL ESTADO DEBE ATRIBUIR AL FETO O EMBRIÓN LA CALIDAD DE PERSONA HUMANA Y PROTEGER SU DERECHO A LA VIDA DE FORMA ABSOLUTA?

Uno de los argumentos fundamentales de quienes defienden la prohibición total del aborto es que el feto o embrión es una persona cuyo derecho a la vida el Estado tiene la obligación de proteger, incluso aunque el embarazo sea producto de una violación o que su continuación ponga en peligro la vida o la salud de la madre. Bajo esta lógica, el aborto constituiría un homicidio o un asesinato, ya que el cuadro del embarazo representaría “una relación entre dos seres que provisionalmente se encuentran en relación de mutua dependencia. El feto representa, entonces, la parte débil que debe ser protegida por el Estado frente a las agresiones de la otra

parte, considerada no como una víctima sino más bien como un agresor o incluso un posible verdugo”.²¹

Si la mujer embarazada y el feto son igualmente personas, no se explica por qué las leyes penales de Nicaragua, Honduras, Surinam, Haití, República Dominicana y El Salvador no prescriben directamente para las mujeres que abortan penas de cárcel similares a las previstas para los delitos de homicidio, asesinato o parricidio. Si moralmente el aborto es equivalente a tales delitos, ¿por qué se castiga con una pena máxima de ocho años en algunos códigos penales, mientras que el homicidio o parricidio se castigan con penas que pueden alcanzar hasta los 40 años? En el fondo, se puede presumir que para quienes legislan en nuestros países, la vida del embrión o el feto no es equiparable a la vida de la madre y por ello, aunque existe un discurso de prohibición total del aborto porque es considerado un atentado contra la vida humana, en términos de sanción penal en cuanto este “delito”, además de ser castigado con menor dureza en comparación con otras infracciones contra la vida, su persecución en muchas ocasiones es altamente inefectiva.

De cualquier manera, debido a la existencia de una sanción penal, un asunto fundamental que debemos preguntarnos sería cuál es el momento preciso en que puede afirmarse que nace o existe una persona humana, o si el embrión es una persona o no. Desde la biología se puede responder que la diferencia entre el genoma humano y el genoma de un mono puede ser entre 1 y 2%, es decir, la información genética que se encuentra en tales porcentajes es lo que distingue al cerebro humano de otros primates, en concreto, el sistema nervioso central, particularmente la corteza cerebral. La neurobiología ha determinado que a las doce semanas de embarazo el feto no ha desarrollado aún la corteza cerebral y, por tanto,

²¹ García Pascual, *op. cit.*, pp. 190 y 194.

dentro de ese lapso el embrión no es un individuo biológico caracterizado, ni una persona, tampoco un ser humano. El embrión no tiene las condiciones que particularizan al ser humano [...] es incapaz de sufrir o de gozar. Biológicamente no puede considerársele un ser humano.²²

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH) ha señalado que el embrión no puede ser entendido como persona para efectos del artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la Convención Americana) que establece que “[t]oda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”. Tomando en consideración las bases científicas disponibles, el tribunal interamericano ha concluido que

la “concepción” en el sentido del artículo 4.1 tiene lugar desde el momento en que el embrión se implanta en el útero, razón por la cual antes de este evento no habría lugar a la aplicación del artículo 4 de la Convención. Además, es posible concluir de las palabras “en general” que la protección del derecho a la vida con arreglo a dicha disposición no es absoluta, sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto e incondicional, sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general.²³

²² Jorge Carpizo, “La interrupción del embarazo”, en Carpizo y Valadés, *op. cit.*, p. 5. “Las más diversas legislaciones, e incluso la mayoría de religiones, admiten que cuando existe muerte cerebral, es factible desconectarle los aparatos que la sostienen en estado vegetativo, en virtud de que ha fallecido. Dicha situación, en sentido contrario, coincide con la de la interrupción del embarazo antes de las doce semanas. En ambos casos no puede afirmarse que exista vida humana”.

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs Costa Rica*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, Sentencia del 28 de noviembre de 2012, párr. 264.

Esta decisión jurisprudencial tiene cuatro implicaciones importantes. En primer lugar, la Convención Americana permite un apropiado balance entre derechos e intereses en conflicto, de modo que es incorrecto alegar “la protección absoluta del embrión anulando otros derechos”;²⁴ en segundo lugar, el embrión no implantado no tiene igual consideración para tratarlo con iguales derechos que una persona en sentido estricto; en tercer lugar, es discriminatorio sacrificar los derechos de las mujeres para dar una prevalencia absoluta a la protección de un embrión o de óvulos fecundados;²⁵ y en cuarto lugar, es adecuada la utilización de métodos anticonceptivos de emergencia como las píldoras anticonceptivas de emergencia, las cuales no pueden ser consideradas abortivas, ya que a la luz de lo señalado por la Corte IDH, no hay concepción alguna antes de que el embrión se implante en el útero.

Evidentemente, no se puede ignorar que el embrión es un ente vital que consiste en un potencial ser humano, lo cual significa “que se trata de un individuo que, de no mediar alguna intervención causalmente impeditiva de ello, habría de llegar a desarrollarse continuamente hasta un momento en que ya contará como una persona ‘actual’”.²⁶ No obstante, de esta premisa, aunque sea verdadera, no se puede derivar directamente la tesis de que el embrión es una persona y, en consecuencia, se le reconozca la protección absoluta del derecho a la vida, aun por encima de la salud, la vida o la autonomía de la madre.

Esto es así porque el concepto de “persona” pertenece al lenguaje jurídico y al lenguaje moral, pero no al lenguaje biológico. Deducir de la tesis biológica según la cual el embrión es una entidad vital la tesis moral de su calidad de persona, o incluso la tesis

²⁴ *Ibid.*, párr. 263.

²⁵ *Ibid.*, párr. 297.

²⁶ Juan Pablo Mañalich R., “La permisibilidad del aborto como problema ontológico”, en *Revista de Derechos y Humanidades*, núm. 23, Universidad de Chile, 2014, p. 322.

jurídica según la cual es razonable configurar como delito su eliminación, es una indebida derivación viciada de falacia naturalista. Plantear que

un embrión es una persona no es una aserción sino una prescripción; no es un juicio de hecho sino un juicio de valor, y como tal ni verdadero ni falso sino sometido a la valoración moral y a la libertad de conciencia de cada uno. Sólo hay una cosa pacíficamente compartida: una persona, tanto en sentido jurídico como moral, existe indiscutiblemente en el momento del nacimiento, el cual requiere la gestación y el parto de la mujer.²⁷

Obviamente, el nacimiento de una persona requiere el cuerpo y la mente de una potencial madre que sin duda alguna es considerada persona en toda su dimensión y, en consecuencia, titular de derechos y merecedora de toda la protección del Estado. Teniendo en cuenta que en términos biológicos y jurídicos el embrión no es considerado persona en sentido estricto pese a albergar vida, un Estado democrático y de derecho no puede ni debe equiparar la vida embrionaria con la vida humana, y criminalizar a las mujeres cuando por diferentes razones deciden de manera autónoma interrumpir el embarazo y no concebir.

Fundamentar la prohibición absoluta del aborto en la tesis de la potencialidad del embrión o feto humano es admitir que no hay diferencia alguna entre una persona potencial y una persona actual, y en consecuencia, no habría diferencia entre la eliminación de una persona ya existente y el impedimento de que llegue a existir esa misma persona. Por tanto, reconocer a un embrión o feto un derecho a la vida en sentido estricto en virtud del argumento de la potencialidad, puede llevarnos al absurdo de reconocer también tal “derecho a un óvulo (humano) no fecundado y consistentemen-

²⁷ Ferrajoli, *op. cit.*, p. 333.

te, para evitar cualquier discriminación sexista: también a un espermatozoide (humano)”²⁸.

A la luz de lo anterior debemos preguntarnos si es moralmente aceptable que una mujer sea obligada a una gestación y un parto no deseados para satisfacer un supuesto derecho del embrión a nacer, a pesar que su reconocimiento como persona descansa en la controvertida cuestión de su potencialidad. En otras palabras, se impone a la mujer la maternidad, lo cual genera una alteración de su vida y “representa una violación clamorosa de la segunda máxima de la ética kantiana, según la cual ninguna persona puede ser tratada como un medio para fines ajenos: en este caso, como instrumento de reproducción mecánica e involuntaria. Y contradice asimismo el postulado de la ética liberal expresado por John Stuart Mill mediante la máxima según la cual cada uno es soberano de su propio cuerpo y de su propia mente”²⁹.

De cualquier manera, quienes defienden la prohibición total del aborto sobre la base de la potencialidad del embrión como persona, deben tomar en cuenta que el nacimiento no puede concebirse sólo como un hecho biológico y natural, sino como el fruto del ejercicio de una libertad de autodeterminación de la mujer y de una libertad frente a constricciones sobre su cuerpo y su integridad física, psíquica y moral. El ejercicio de esta libertad de autodeterminación implica que las mujeres sienten dentro de su vientre a un hijo o hija, y no una simple vida embrionaria, en el mismo momento en que piensan y quieran esta vida como un hijo o hija, o sea, como una persona. Es justamente este acto de voluntad el que confiere al feto el valor de persona, es decir, es un “acto con el que la mujer se piensa y se quiere como madre y piensa y quiere

²⁸ Mañalich, *op. cit.*, pp. 322-324. “En tal medida, la posición de un embrión o feto humano, como posible titular de un derecho a la vida *stricto sensu*, es similar a la del príncipe Carlos, quien ‘es el potencial rey de Inglaterra, pero actualmente no tiene los derechos de un rey’”.

²⁹ Ferrajoli, *op. cit.*, p. 334.

al feto como nacido”. Por tanto, la procreación, además de ser un proceso biológico, también es un acto de consciencia y de voluntad con el cual la madre no sólo le da cuerpo a quien está por nacer, sino también el valor de persona.³⁰

A la luz de todo lo anterior, en un Estado democrático y de derecho se debe generar un debate amplio e inclusivo para determinar si está justificado secular y racionalmente que el derecho confiera al embrión o feto el estatus de persona sobre la cuestionada base de su potencialidad sin tomar en consideración el derecho a la autonomía de la mujer, e imponga la prohibición y sanción penal de la interrupción del embarazo en cualquier circunstancia sólo porque es considerado por un sector de la sociedad como un hecho contrario a ciertos principios morales y religiosos. Debemos insistir en el principio de laicidad como garantía democrática para evitar que el Estado y sus instituciones se conviertan en instrumentos de defensa e imposición de una determinada moralidad.

IV. ¿SE DEBEN ADMITIR CIERTAS CAUSALES PARA PERMITIR LA INTERRUPCIÓN DEL EMBARAZO SIN CONSECUENCIAS PENALES PARA LAS MUJERES Y PARA QUIENES LES ASISTEN?

Ya hemos señalado que los sectores que justifican la intervención estatal para prohibir el aborto se basan en la idea de que el embrión o el feto poseen el estatus de persona a la que el Estado tiene la obligación de proteger. Como el aborto es un tema con una fuerte connotación moral y, en consecuencia, generador de opinio-

³⁰ *Ibid.*, pp. 334-335. “Dicho en otros términos: si es verdad que el embrión necesita de la [decisión de la] madre para nacer, entonces dicha decisión determina su naturaleza haciendo de él una [futura] persona. En suma, su cualidad de (futura) persona es compatible con la tesis sobre la dignidad de la persona de la madre, como sujeto y no objeto, si y sólo si es decidida por ésta, es decir, si y sólo si es pensada y querida por el sujeto que puede hacerlo nacer como persona”.

nes diversas y muchas veces contrapuestas, el derecho, al momento de regularlo, debe tomar en cuenta la realidad en la que se está inmerso y buscar un equilibrio para que las distintas concepciones de la vida se realicen en alguna medida, siempre y cuando ello no implique una violación a los derechos y libertades de las personas en sentido estricto. Se requiere, por tanto, una regulación jurídica que favorezca sobre todo la reducción o eliminación de las condiciones que puedan provocar riesgos para la salud, la vida y la libertad de las mujeres.

En un Estado democrático de derecho la intervención jurídica en relación con el aborto no puede ni debe reflejar “sin más una visión del derecho en su forma más tradicional, caracterizada por su carácter primario de tipo coercitivo”, tal y como sucede en Nicaragua, Honduras, Surinam, Haití, República Dominicana y El Salvador; por el contrario, la interrupción del embarazo no puede ser considerada prohibida u obligatoria, sino sólo permitida al menos en determinadas circunstancias.³¹ Por tal razón, en muchas normativas y resoluciones de tribunales nacionales e internacionales se reconocen ciertas situaciones en las que el aborto puede ser considerado lícito y amparado en la legalidad; así, “cuando un embarazo ha sido producido por una violación, cuando la salud física o psíquica de la mujer peligran si continua con la gestación o cuando el feto presenta graves malformaciones se permite el aborto en consideración a la difícil situación que las mujeres afrontan”.³²

En esta línea, los movimientos feministas en la región mínimamente proponen la despenalización del aborto por tres causales: en primer lugar, por violación sexual que deja expuesta a las mu-

³¹ Adrián Rentería Díaz, *El aborto. Entre la moral y el derecho*, Ciudad Juárez, Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, 2001, pp. 197 y 200. La cita textual corresponde a la p. 197.

³² García Pascual, *op. cit.*, p. 200. Para un análisis de resoluciones judiciales por parte de tribunales de Estados Unidos, Italia, Colombia, España y Francia, consúltese Carpizo, *op. cit.*, pp. 8-15.

eres y a las niñas a embarazos no deseados; en segundo lugar, cuando se pone en grave riesgo la salud y la vida de la mujer; y en tercer lugar, cuando existen graves malformaciones congénitas del feto que son incompatibles con la vida fuera del útero, por lo que la continuación del embarazo implica un sufrimiento innecesario para las mujeres y sus familias.

Me atrevo a señalar que la propuesta de las tres causales refleja la madurez política de quienes defienden la despenalización del aborto en la región, ya que teniendo en cuenta que nuestras sociedades son conservadoras, patriarcales y fuertemente influenciadas por la religión, buscan un punto de encuentro y equilibrio entre el derecho a la autonomía de las mujeres y el interés de protección a la potencialidad de una vida humana. La despenalización del aborto en virtud de estas tres causales no solamente evitaría consecuencias perjudiciales para la salud, la vida y la libertad de las mujeres, sino también garantizaría el principio constitucional a la igualdad en términos de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, ya que frente a un eventual conflicto entre los derechos de quien es una persona en sentido estricto y los supuestos derechos de quien todavía no lo es, deben primar los primeros.

Sin embargo, debe quedar claro que las llamadas “tres causales” para despenalizar la interrupción del embarazo constituyen los estándares mínimos que los Estados de la región tienen la obligación de garantizar a la luz de las normas y jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos, las cuales permiten orientar “las normas jurídicas no hacia el absurdo de equiparar el aborto a un asesinato sino a su valoración en relación con contextos y circunstancias”, y a considerar que, en situaciones límite, el derecho no puede ni debe exigir a las mujeres un comportamiento heroico o samaritano ni perseguirlas ni condenarlas en supuestos concretos,³³

³³ García Pascual, *op. cit.*, pp. 198-199. La cita textual corresponde a la p. 198.

tales como violación sexual, riesgo para sus vidas y su salud, y malformaciones congénitas del feto incompatibles con la vida.

Ignorar que la dignidad humana no puede desconocer la especificidad de la condición de las mujeres, que no son simples instrumentos de procreación y que el nacimiento de una hija o hijo no deseado va a afectar su proyecto de vida, es una de las negaciones más profundas de la libertad y de la igualdad. Amenazar a una mujer con una sanción penal para obligarla a continuar con un embarazo producto de una violación o que implique riesgos para su vida o su salud, o que agrave su sufrimiento por la incompatibilidad del feto con la vida fuera del útero, es moralmente inaceptable, democráticamente condenable y un verdadero “asalto a su humanidad”.³⁴

La protección absoluta del derecho a la vida de quien está por nacer mediante la penalización total del aborto coloca a las mujeres en una situación de mayor vulnerabilidad y las discrimina por razones de género al considerarlas únicamente en su función de ser madres.³⁵ La Corte IDH ya se ha pronunciado sobre la interrupción del embarazo en un contexto de criminalización total del aborto cuando ha mediado la causal de riesgo para la vida y la salud de la madre, y ha ordenado la adopción de todas las medidas que sean necesarias y efectivas para proteger los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud de la mujer.³⁶ Esta resolución, que sólo ordena medidas para proteger los derechos de la madre pero no para tutelar el derecho a la vida del feto, refleja el “balance

³⁴ Carpizo y Valadés, *op. cit.*, pp. 20-22.

³⁵ Mónica Arango Olaya, “Medidas provisionales adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el asunto B. con El Salvador y el fortalecimiento de la protección de los derechos reproductivos en el sistema interamericano”, en *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 10, Santiago de Chile, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, junio de 2014, p. 184.

³⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Medidas provisionales respecto de El Salvador. Asunto B.* Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 29 de mayo de 2013, punto resolutivo 1.

de la protección de derechos e intereses jurídicos en juego, en el que prevalece la protección a la vida de la mujer”.³⁷

Ignorar la contundencia de los argumentos en que se basa al menos la propuesta de las tres causales de los movimientos feministas en la región y negar la promoción y desarrollo de un debate democrático amplio al respecto sobre la base del principio de laicidad del Estado sólo evidencia el autoritarismo de unas pocas personas —las y los legisladores— quienes imponen su voluntad y su visión de la vida a través del derecho penal, y la revisten de legalidad para convertirla en la voluntad general, pese a su evidente falta de legitimidad.

V. ¿DE QUÉ MANERA EL ESTADO DEBE GARANTIZAR LA AUTONOMÍA DE LAS MUJERES FRENTE AL ABORTO?

El principio de autonomía es un requisito indispensable para el libre desarrollo de la personalidad y una exigencia de la propia dignidad humana. En un Estado de derecho, sus instituciones deben asegurar la autonomía de las personas como sujetos privados y como agentes políticos a fin de que sean ellas, “en un marco democrático y relativamente igualitario, quienes desarrollen libremente su plan de vida personal y adopten en lo fundamental las decisiones colectivas pertinentes en cada momento histórico”.³⁸ En este sentido, la autonomía personal valora la libre elección y materialización de las concepciones y planes de vida.³⁹

³⁷ Arango Olaya, *op. cit.*, pp. 181-182.

³⁸ Luis Prieto Sanchís, “Neconstitucionalismo y ponderación judicial”, en Miguel Carbonell [ed.], *Neoconstitucionalismo (s)*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2005, pp. 124-125.

³⁹ Carlos Santiago Nino, “Autonomía y necesidades básicas”, en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 7, Alicante, Universidad de Alicante, 1990, p. 24. “El Estado (y los demás individuos) no deben interferir en esa elección o adop-

En el caso particular de las mujeres, la autonomía implica, entre otras cosas, la negación del sometimiento de sus cuerpos a decisiones heterónomas o que se justifican en intereses ajenos a ellas, ya que sus cuerpos no pertenecen a la sociedad ni al Estado, quienes no pueden “imponer a una mujer la gestación y la maternidad”.⁴⁰ Este es el fundamento del eslogan feminista “Mi cuerpo es mío”, el cual debe tomarse seriamente si se pretende proteger al embrión como potencial persona humana, evitando que las mujeres sean tratadas como meros instrumentos y recipientes de gestación, es decir, como medios y no como fines.

En el debate sobre el aborto, éste se plantea como un conflicto entre el derecho a la vida del feto o embrión, y el derecho a la autonomía de la mujer, el cual suele ser descalificado porque se concibe básicamente como una libertad activa, es decir, como un derecho a abortar. Esta concepción ignora que el derecho a la autonomía consiste no sólo y no tanto en una libertad activa o positiva, o sea, en la facultad de abortar, sino más bien en una libertad negativa, es decir, en el derecho de la mujer a no convertirse en madre contra su voluntad. La prohibición total del aborto no se limita a impedir un hacer, sino que impone una multiplicidad de obligaciones de hacer: “la obligación de ser madre, de llevar adelante un embarazo, de parir con dolor, de criar y mantener un hijo, de renunciar a proyectos de vida diferentes. Impone, en una palabra, el sacrificio del propio futuro”.⁴¹

ción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente e impidiendo la interferencia mutua en el curso de tal persecución”, en Carlos Santiago Nino, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, Barcelona, Ariel, 1989, pp. 204-205.

⁴⁰ García Pascual, *op. cit.*, p. 204.

⁴¹ Ferrajoli, *op. cit.*, p. 337. “Consiste en una inmunidad, en un *habeas corpus*, o sea, en la libertad personal frente a constricciones y coerciones”.

De esta manera, se niega a las mujeres su carácter de sujetos autónomos y se vulnera el reconocimiento de su autonomía en un asunto tan fundamental como la gestación y la maternidad que, indudablemente, puede determinar y alterar considerablemente el proyecto o plan de vida de una mujer. Un Estado de derecho debe generar las condiciones normativas e institucionales que faciliten la persecución y satisfacción de los proyectos de vida individuales, y no tratar “a las mujeres como menores de edad, como personas necesitadas de tutela o, lo que es peor, como sujetos con terribles intenciones de las que se deben proteger a los niños e incluso a ellas mismas”.⁴²

Criminalizar la interrupción del embarazo *a)* se estrella frontalmente contra los principios del derecho penal democrático que prohíben que la norma penal sirva para obligar a un hacer y menos que imponga opciones de vida y concepciones morales concretas, y *b)* transgrede el ya señalado principio kantiano del valor de la persona como un fin y no como un medio para lograr fines ajenos. Si se pretende respetar el pluralismo moral y en consecuencia, buscar un equilibrio entre el interés por la vida embrionaria y la autonomía de las mujeres, un Estado de derecho debe establecer una convención que “no lesione los derechos humanos de las mujeres a su integridad, dignidad y libertad y que al mismo tiempo fije el momento en el que la tutela del embrión deja de ser una cuestión solamente moral”.⁴³

Un punto importante para el establecimiento de dicha convención es la determinación de las edades del feto en relación con su viabilidad. En este sentido, la experiencia comparada nos muestra la factibilidad de una “ley de plazos” que, por un lado, estipule un término de tiempo en el que se garantice a las mujeres la interrupción del embarazo de forma segura sin necesidad de justificación,

⁴² García Pascual, *op. cit.*, pp. 204-205.

⁴³ Ferrajoli, *op. cit.*, p. 337.

es decir, un plazo dentro del cual las mujeres puedan decidir libre, consciente y responsablemente su maternidad, y, por otro lado, reconozca ciertas causales para permitir el aborto cuando el embarazo haya continuado más allá del plazo establecido.

Con respecto a lo primero, ya hemos señalado que antes de las 12 semanas (tres meses) el embrión no ha desarrollado su corteza cerebral, la cual define las condiciones que particularizan al ser humano; y en relación con lo segundo, también ya hemos planteado que se debe permitir la interrupción del embarazo cuando éste sea producto de una violación, cuando provoque riesgos para la salud física o psíquica de la mujer, y cuando el feto presenta graves malformaciones incompatibles con la vida fuera del útero materno.

Al echar una mirada a las regulaciones sobre el aborto en varios países, nos encontramos que en la mayoría de países europeos está regulado por leyes de plazos. El aborto está permitido hasta las 10 semanas de gestación en Portugal. En Bélgica, Alemania, Austria, Francia, Eslovaquia y Grecia es permitido en las primeras 12 semanas. En Suecia se permite durante las primeras 18 semanas y en Holanda, durante las primeras 24 semanas. En Estados Unidos se permite la interrupción del embarazo en los primeros tres meses. En Canadá el aborto se practica a petición de la mujer y sin límite de gestación.

En Rusia la interrupción del embarazo es libre y gratuito hasta las 12 semanas de gestación, plazo que puede ser ampliado hasta las 22 semanas en caso de enfermedad grave, viudez, minoría de edad, pérdida de trabajo o vivienda, falta de recursos económicos para mantener al niño o niña, violación, entre otros supuestos. En Cuba es permitido hasta las 10 semanas sin que las mujeres tengan que justificarlo. En Guatemala y Costa Rica el aborto está permitido sólo si la vida de la madre corre grave riesgo.

Como sociedades y Estados no podemos continuar generando condiciones de inmoralidad e ilegalidad sobre un asunto que vulnera abiertamente la autonomía de las mujeres, y las coloca en

una situación de riesgo y mayor vulnerabilidad. Los Estados de la región deben avanzar hacia una regulación de la interrupción del embarazo que, tomando el ejemplo de la experiencia comparada a la luz de las particularidades de nuestra realidad, establezca plazos y causales para garantizar el respeto a la libertad de las mujeres a decidir de manera consciente y responsable sobre sus derechos sexuales y reproductivos, y a sus derechos a la vida y a la salud, así como la protección del derecho a la vida embrionaria a partir de determinado tiempo en que biológicamente se puede afirmar la personalidad del feto.

VI. UNA CONCLUSIÓN PARA EL DEBATE

En virtud de una regla básica del derecho internacional, “todo Estado Parte en un tratado tiene el deber jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado, sean dichas medidas legislativas o de otra índole”.⁴⁴ En este sentido, los tratados de derechos humanos ratificados por los Estados de la región les imponen la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para garantizar el goce y ejercicio de los derechos en ellos contenidos, las cuales pueden ser de carácter legislativo para suplir eventuales lagunas o insuficiencias del derecho interno, o para realizar las modificaciones necesarias con el fin de asegurar el fiel cumplimiento de los estándares internacionales.⁴⁵

Que los Estados de la región deban adecuar el derecho interno a los estándares internacionales establecidos en un tratado supone

⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta* (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986, párr. 30.

⁴⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General núm. 3 (1990). La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*, párr. 2-3.

a) la derogación de toda norma jurídica contraria a los mismos y
b) la expedición de normas que garanticen el goce y disfrute efectivo de los derechos humanos. De no hacerlo, contraviene no sólo las normas convencionales que consagran los respectivos derechos transgredidos, sino también el artículo 2 de la Convención Americana que contiene la obligación estatal de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos.⁴⁶

Es importante resaltar que las medidas de otro carácter comprenden las actuaciones de las juezas y los jueces⁴⁷ que son los llamados a ejercer el doble control de la legalidad de los actos y omisiones de los poderes públicos: el *control de constitucionalidad* sobre la producción e interpretación normativa, y sobre los actos de los poderes públicos, y el *control de convencionalidad* entre las normas jurídicas internas y la Convención Americana.⁴⁸ En consecuencia, los estándares determinados en la sentencia del caso sobre fecundación *in vitro* representan un piso mínimo que los Estados tienen la obligación de establecer en el ámbito interno, es decir, a) un adecuado balance entre los intereses en conflicto, evitando invocar la protección absoluta del embrión para negar los derechos de las mujeres, b) una consideración diferenciada del embrión no implantado, ya que no puede ser tratado con iguales derechos que una persona en sentido estricto, c) un tratamiento no discriminatorio hacia las mujeres que evite sacrificar sus derechos con el fin de dar prevalencia absoluta a la protección de un embrión o feto, y d) unas condiciones que permitan la adecuada utilización de mé-

⁴⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Suárez Rosero vs Ecuador*, Sentencia del 12 de noviembre de 1997, párr. 97-98.

⁴⁷ Miguel Carbonell, *Introducción general al control de convencionalidad*, México, Porrúa / Universidad Nacional Autónoma de México, 2013, p. 70.

⁴⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Almonacid Arellano y otros vs Chile*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, párr. 124.

todos anticonceptivos de emergencia que no pueden ser consideradas abortivos.⁴⁹

A la luz de todo lo anterior, la penalización del aborto no puede seguir invocándose para defender la vida del embrión o el feto; además, si tomamos en consideración las estadísticas que reflejan que las leyes que criminalizan la interrupción del embarazo no tienen un efecto disuasivo ni han servido para reducir el número de abortos y que, al contrario, las legislaciones despenalizadoras combinadas con los elementos enunciados en los siguientes párrafos traen consigo una reducción de las tasas de aborto y de mortalidad materna, entonces quienes están en contra del aborto deberían sumarse al menos a la campaña de las “tres causales” liderada por el movimiento feminista y otros sectores afines, y luchar contra su criminalización.

Existen mecanismos más efectivos para defender la vida en todas sus etapas sin necesidad de anular los derechos de las mujeres, como por ejemplo, *a)* establecer una educación sexual temprana que forje una actitud responsable frente a las relaciones sexuales; *b)* generar condiciones socioeconómicas adecuadas para que las madres, particularmente las más pobres, puedan ofrecer una vida digna a sus hijos e hijas; *c)* fortalecer las condiciones sociales e institucionales para brindar una protección efectiva de los derechos de la niñez y *d)* una legislación que establezca “un plazo dentro del cual es lícito abortar respetando la decisión de la mujer y reconduciendo los abortos a un periodo de tiempo donde el feto claramente no es viable fuera del útero materno”.⁵⁰

Siguiendo los parámetros interamericanos e internacionales analizados, los Estados de la región tienen la obligación de garantizar la realización de los derechos de la mujer y la igualdad de género, y para ello debe *a)* derogar o modificar leyes, políticas

⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *op. cit.*, párr. 263, 264 y 297.

⁵⁰ García Pascual, *op. cit.*, p. 208.

y prácticas discriminatorias en la esfera de la salud sexual y reproductiva; *b*) adoptar medidas legales y políticas para garantizar la prevención de los embarazos no deseados y los abortos inseguros mediante el acceso a anticonceptivos asequibles, seguros y eficaces, y una educación integral sobre la sexualidad; *c*) liberar las leyes restrictivas del aborto; *d*) asegurar el acceso de las mujeres y las niñas a servicios de aborto seguro y *e*) respetar “el derecho de las mujeres a adoptar decisiones autónomas sobre su salud sexual y reproductiva”.⁵¹

VII. BIBLIOGRAFÍA

Arango Olaya, Mónica, “Medidas provisionales adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el asunto B. con El Salvador y el fortalecimiento de la protección de los derechos reproductivos en el sistema interamericano”, en *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 10, Santiago de Chile, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, junio de 2014.

Armunia Berges, Cristina Sánchez, Ana Sánchez y Raúl Ordaz, “La deuda de América Latina con las mujeres: el aborto es ilegal o muy restrictivo en la mayoría de países”, en *eldiario.es*, 9 de agosto de 2018. Consultado el 4 de noviembre de 2018. Disponible en https://www.eldiario.es/internacional/feminismo-America-Latina-restrictivo-mayoria_0_801770402.html

Blancarte, Roberto J., *Para entender el Estado Laico*, México, Ediciones Nostra, 2008.

Brown, Josefina, “Actores políticos y aborto. ¿Clericales versus anticlericales? Buscando puntos de fuga en el debate político-

⁵¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observaciones. Observación general núm. 22 (2016), relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, E/C.12/GC/22, 2 de mayo de 2016, párr. 28.

ideológico”, en Silvina Ramos [comp.], *Investigación sobre aborto en América Latina y el Caribe. Una agenda renovada para informar políticas públicas e incidencia*, Buenos Aires/México, Centro de Estudios de Estado y Sociedad, 2015.

Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de convencionalidad*, México, Porrúa/Universidad Nacional Autónoma de México, 2013, p. 70.

Carpizo, Jorge y Diego Valadés, *Derechos humanos, aborto y eutanasia*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, pp. IX-X.

Castillo Morga, Alejandro, “Apreciaciones sobre el Estado laico y los derechos humanos: coincidencias y divergencias entre los católicos en el México contemporáneo”, en Margarita Moreno-Monett, y Rosa María Álvarez de Lara [coords.], *El Estado laico y los derechos humanos en México: 1810-2010*, t. II, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2012.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observaciones. Observación general núm. 22 (2016), relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, E/C.12/GC/22, 2 de mayo de 2016, párr. 28.

_____, *Observación General núm. 3 (1990). La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*, párr. 2-3.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Almonacid Arellano y otros vs Chile*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, párr. 124.

_____, *Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs Costa Rica*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, Sentencia del 28 de noviembre de 2012, párr. 264.

_____, *Caso Suárez Rosero vs Ecuador*, Sentencia del 12 de noviembre de 1997.

_____, *Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta* (arts. 14.1, 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humana-

nos). Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986, párr. 30.

_____, *Medidas provisionales respecto de El Salvador. Asunto B. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 29 de mayo de 2013*, punto resolutivo 1.

Diálogo Interamericano y Centro de Derechos Reproductivos, *Aborto y derechos reproductivos en América Latina: implicaciones para la democracia*, Washington, D.C., septiembre de 2015.

Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. 1. Teoría del derecho*, Madrid, Trotta, 2011.

García Pascual, Cristina, “Cuestiones de vida y muerte. Los dilemas éticos del aborto”, en *Derechos y Libertades*, núm. 16, segunda época, Madrid, enero de 2007.

Guttmacher Institute, *Abortion Rates Declined Significantly in the Developed World between 1990 and 2014. Rates in the Developing World Have Remained Mostly Unchanged*, News Release, mayo de 2016. Disponible en <https://www.guttmacher.org/news-release/2016/abortion-rates-declined-significantly-developed-world-between-1990-and-2014>.

Habermas, Jürgen, *Entre naturalismo y religión*, Barcelona, Paidós, 2006.

Maldonado, Teresa, “Laicidad y feminismo: repercusiones en los debates sobre aborto y multiculturalidad”, en *Viento Sur. Debates Feministas*, núm. 104, año XVIII, Madrid, julio de 2009.

Mañalich, Juan Pablo, “La permisibilidad del aborto como problema ontológico”, en *Revista de Derechos y Humanidades*, núm. 23, Universidad de Chile, 2014.

Nino, Carlos Santiago, “Autonomía y necesidades básicas”, en *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 7, Alicante, Universidad de Alicante, 1990.

_____, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, Barcelona, Ariel, 1989, pp. 204-205.

- Pereda, Carlos, “El laicismo también como actitud”, en *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 24, México, abril de 2006.
- Prieto Sanchís, Luis, “Neconstitucionalismo y ponderación judicial”, en Miguel Carbonell [ed.], *Neoconstitucionalismo (s)*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2005.
- Rawls, John, *El liberalismo político*, Barcelona, Crítica, 1996.
- Rentería Díaz, Adrián, *El aborto. Entre la moral y el derecho*, Ciudad Juárez, Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, 2001.
- Salazar Ugarte, Pedro, “La república laica y las libertades en México”, en *Dfensor. Revista de Derechos Humanos*, año XI, núm. 4, México, abril de 2013.
- Sedgh, Gilda *et al.*, “Induced Abortion: Incidence and Trends Worldwide from 1995 to 2008”, en *The Lancet*, vol. 379, issue 9816, febrero de 2012.