

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

FACULTAD DE DERECHO

“LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS: ESTUDIO
Y ANÁLISIS LEGAL DEL ABORTO NO PUNIBLE
EN COSTA RICA”

Tesis de grado para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho

María Fernanda Morales Brenes
Carné: A63889

Mayo 2013



12 de abril del 2013
FD-AI-0540-13

Doctor
Daniel Gadea Nieto
Decano
Facultad de Derecho

Estimado Decano:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), del (la) estudiante (s): **María Fernanda Morales Brenes**, carné **A43889** denominado: **"Los derechos sexuales y reproductivos: Estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica"**, fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuse de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que: **"EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABILDES DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA"**.

Tribunal Examinador

Informante	MSc. Mónica Sancho Rueda
Presidente	Lic. Federico Torrealba Navas
Secretaría	Licda. Karla Montero Soto
Miembro	Lic. Douglas Román Díaz
Miembro	Lic. Miguel Zamora Acevedo

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **02 de mayo del 2013**, a las **02:00 pm**, en la Sala de Réplicas, ubicada en el **5º Piso** de la Facultad de Derecho, **Sede de Rodrigo Facio**.


Andrés Montejó Morales
DIRECTOR
ÁREA DE INVESTIGACIÓN

San José, 12 de abril del 2013.

Señores:
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Quién suscribe, en mi condición de directora del trabajo final de graduación de la egresada María Fernanda Morales Brenes, carné A63889, titulada "*Derechos sexuales y reproductivos: Estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica*", procedo por este medio a aprobar la misma, por cumplir con los requisitos formales y sustanciales que se exigen para este tipo de trabajos.

En el trabajo se manejan de manera adecuada no sólo las normas propias de una investigación científica que pretende buscar las maneras más adecuadas dentro del sector público requeridas para el estudio de esta figura, sino que además realiza estudios en áreas relacionadas que resultan preponderantes para este caso. Así mismo, este trabajo es caracterizado por ser innovador y por proponer soluciones desde el ámbito legal, para la aplicación del Derecho a la Información y el Consentimiento informado en el caso del aborto impune.

Siendo así, reitero la aprobación de este trabajo investigativo.

Atentamente


Licda. Mónica Sancho Rueda
Profesora – Directora de tesis

cc. Archivo

Estudiante María Fernanda Morales Brenes

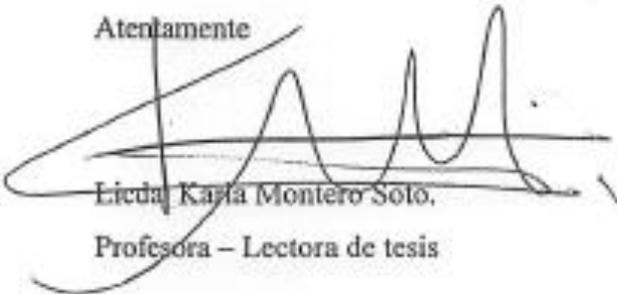
San José, 12 de abril del 2013.

Señores:
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimados Señores:

En mi condición de lectora del trabajo final de graduación de la estudiante egresada María Fernanda Morales Brenes, carné A63889, bajo el título "Derechos sexuales y reproductivos: Estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica", procedo por este medio a aprobar la misma, por cumplir con los requisitos formales y sustanciales que se exigen para este tipo de trabajos investigativos dentro de la Universidad de Costa Rica.

Atentamente



Lidia Karla Montero Soto.

Profesora – Lectora de tesis

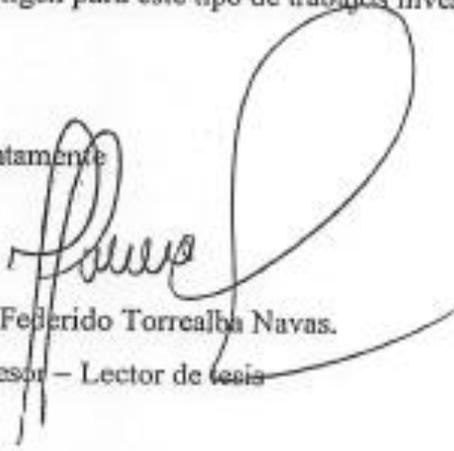
San José, 10 de abril del 2013.

Señores:
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimados Señores:

En mi condición de lector del trabajo final de graduación de la estudiante egresada María Fernanda Morales Brenes, carné A63889, bajo el título "Derechos sexuales y reproductivos: Estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica", procedo por este medio a aprobar la misma, por cumplir con los requisitos formales y sustanciales que se exigen para este tipo de trabajos investigativos dentro de la Universidad de Costa Rica.

Atentamente



Lic. Federico Torrealba Navas.
Profesor - Lector de tesis

San José, 26 de abril del 2013

Doctor:

Andrés Montejo Morales

Director del Área de Investigación

Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Estimado señor:

He revisado y corregido los aspectos referentes a la estructura gramatical, ortografía, puntuación, redacción y vicios del lenguaje de la Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho, denominada, **"LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS: ESTUDIO Y ANÁLISIS LEGAL DEL ABORTO NO PUNIBLE EN COSTA RICA"**, elaborada, por la estudiante María Fernanda Morles Brenes, por lo tanto, puedo afirmar que está escrita correctamente, según las normas de nuestra Lengua Materna.

Atentamente,

Profesor


Carlos Manuel Barrantes Ramírez

Filólogo

Cédula 1-0312-0358

Carné afiliado 16308

“La bendición del Señor es riqueza, que no trae dolores consigo”. Proverbios 10: 22.

"Valentía es tener miedo y moverse hacia delante de todas formas, y si estás esperando que el miedo desaparezca antes de que tomes la decisión, ¡disculpa pero vas a esperar para siempre! Tú estás dejando que el miedo te paralice y mentalmente estás esperando por el escenario perfecto en el cual te vas a sentir “a salvo” para tomar acción. Siente el miedo y hazlo de todas formas, entonces y sólo entonces experimentarás la verdadera valentía".

Christinne Hassler

"Y todo lo que hagáis, hacedlo de corazón, como para el Señor y no para los hombres".

Colosenses 3:23

DEDICATORIA

Este año se cumplen 7 años desde que ingresé a la Universidad de Costa Rica, luego de no poder entrar a la carrera de mis sueños, y tener que empadronarme en la carrera de Historia. Definitivamente solo Dios sabe porqué hace las cosas y hoy todo tiene sentido. Llegar a Derecho sin duda alguna no fue un camino fácil. Y mucho menos los 5 años que tardé en finalizar esta carrera, trabajando y estudiando al mismo tiempo desde el primer año: terminar el TCU, los consultorios y todas las materias. Largas noches, carreras con trabajos, materias perdidas, muchas enseñanzas, madurar e inclusive muchas lágrimas. Pero hoy, gracias a Dios y a la Virgen Santísima, puedo ver este sueño no solo mío hecho realidad. En estas 200 páginas se resume todo eso.

Por eso, este enorme esfuerzo quiero dedicarlo a las siguientes personas: En primer lugar a Dios y a mi Santa Madre la Virgen María, quienes estuvieron a mi lado siempre, me sostuvieron cuando lo necesité y me ayudaron a salir adelante, aún y cuando me alejé sin motivo. Quienes me demostraron que todo tiene significado, que “hay que pedir lo que necesitamos y no sabemos pedir”.

En segundo lugar a mis 4 abuelitos: Mélida (q.d.D.g) y Víctor Manuel (q.d.D.g), y Virgilio e Isabel. Cuatro personas con cualidades únicas, trabajadores incansables y sin duda alguna modelos a seguir. Cuatro personas forjadoras de dos familias luchadoras y cuatro personas que forman parte de mi formación y de mi corazón. Una ama de llaves – ama de casa, un carpintero, un jardinero – pulpero – verdulero y una ama de casa – costurera únicos, abuelos y en mucha medida responsables de esta licenciada en derecho.

A mis padres, Jorge y Ligia: Las palabras sobran. Las gracias no bastan. Un te amo a ambos es insuficiente. Creo que no existen palabras para expresar lo que siento en este momento. Jamás podría decir que se trata únicamente del apoyo de 7 años universitarios, sino de 24 años a mi lado. De una lucha constante y un apoyo sin igual. De madrugadas, meriendas, desayunos, almuerzos. De estudiar ambos conmigo, de ayudarme con trabajos, de jalarme a todo lado. De llorar conmigo, de abrazarme. De demostrarme que nada importa más que la

familia. De darme todo y más de lo que merecía y de enseñarme que en la vida “lo que más cuesta, sabe más rico”. Hoy mami y gordis, este triunfo sin duda alguna es de ustedes. Sin duda alguna, ese título de Licenciatura en Derecho que vendrá, debería también decir sus nombres. Hoy más que nunca, agradezco a Dios por ese par de luchadores que me envió. De esas personas maravillosas que todo lo han dado por mí y que seguirán haciéndolo hasta que Dios lo permita. Yo los amo y siempre daré todo por ustedes. Siempre tendré presente que soy lo que soy gracias a ustedes. Y que me dieron el mejor regalo que podría haber deseado: Daniela.

A mi hermana Daniela: Mi pequeña “mujer”. Mi otra “mami”. Mi arquitecta favorita. El mejor regalo que la vida me ha dado. Mami este triunfo también es tuyo. Gracias por abrazarme cuando lo necesito, por llorar conmigo, por ser mi confidente sin barreras, por ser un motivo de orgullo y un modelo a seguir. Porque nadie en la vida me importa más que vos. Sé que te falta bastante, pero primero Dios y la Virgen María, pronto estaré a tu lado para celebrar que tengo la mejor arquitecta del país por hermana. Te amo mi flaca hermosa y siempre te amaré.

A mi familia: Un eterno agradecimiento por su apoyo y oraciones.

A Adriana Giralt: Gracias solo por demostrarme que las amigas existen... hasta viejitas!

A Robert Morales Vargas: “Siempre anduve paseando mi amor por todas partes, hasta que te encontré a ti y lo di enteramente.” Juan Rulfo.

Un camino que apenas comienza... Un camino que sé estará bendecido por Dios.

AGRADECIMIENTO

A Dios y a la Virgen María por permitirme un paso más en mi vida profesional.

A mis papás Jorge y Ligia, “mis abogados empíricos”, por su apoyo y su amor.

A mi hermana Daniela por ser mi mejor amiga. Mi “mujer” incondicional.

A Robert Morales, por “empujarme” a realizar este trabajo y por compartir este momento conmigo.

A Adriana Giralt, por estar conmigo como una amiga.

A la Licda. Mónica Sancho Rueda: Por no solo ser una profesora más, por no solo darme idea con el tema de investigación; sino por ser un apoyo incondicional. Por no dudar de mi, darme confianza y “alas” para seguir y volar alto. Una mujer ejemplar y un ejemplo.

A la Licda. Karla Montero, por su apoyo en esta investigación, por estar conmigo cuando todo se complicó.

A la Licda. Larissa Arroyo, por ser una guía súper importante, por las correcciones, por el tiempo brindado, por cada orientación y sus enriquecedores aportes.

A la Asociación por el Liderazgo y Ascenso Social (A.L.A.S.) por permitirme formar parte de ellas y por empoderarme a “volar cada vez más alto”.

EPIGRAFE

Yo quiero aborto seguro, legal y gratuito.

Yo quiero perpetua para los violadores.

Yo quiero que no haya más femicidios.

Yo quiero que no haya más víctimas de trata, y que se reconozca que el consumidor de prostitución también es prostituyente.

Yo quiero que las mujeres podamos vestirnos como deseemos y tengamos libertad sexual sin tener que sufrir por ello discriminación o acoso verbal.

Yo quiero que se deje de mediatizar el sexismo y que la mujer no sea un mero objeto de consumo.

Yo quiero que se deje de reproducir un binomio misógino y heteronormativo en esta sociedad, que solo nos estereotipa y condena a un encasillamiento en el colectivo imaginario. Las feminidades y las masculinidades son construcciones sociales.

Yo quiero que las mujeres dejen de sufrir violencia sexual, sanitaria, institucional, laboral, mediática, económica, simbólica, obstétrica...

No recuerdes mi día, ni mi semana, ni mi mes si no te comprometes a luchar activamente contra el patriarcado. No digas "Feliz día de la mujer" si no cuestionas tus privilegios ni luchas por la igualdad. El sentido se construye, y la lucha es todos los días!!!

A todas las MUJERES luchadoras que forman parte de este movimiento y de este mundo, no queda más que agradecerles y desearles mucha fuerza para seguir avanzando en la profundización de la construcción de un mundo libre de violencia y donde nuestros derechos sean reconocidos. Sigamos bailando hacia la transformación!!!

NO ME DIGAS FELIZ DÍA SI NO TE LEVANTAS Y LUCHAS CONMIGO!!

Anónimo.

ÍNDICE GENERAL

PORTADA	i
DEDICATORIA	viii
AGRADECIMIENTO	x
EPÍGRAFE	xi
ÍNDICE GENERAL	xii
RESUMEN DEL TRABAJO	xiv
FICHA BIBLIOGRÁFICA	xvi
INTRODUCCIÓN	1
JUSTIFICACIÓN	3
ANTECEDENTES	5
OBJETIVOS	10
Objetivo General:.....	10
Objetivos Específicos:	10
HIPÓTESIS	11
MARCO TEÓRICO	12
METODOLOGÍA	23
PRIMERA PARTE	26
Los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres	26
TÍTULO I: ANTECEDENTES Y CONCEPTUALIZACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS	27
Capítulo I: Nociones generales y conceptualización.....	28
Capítulo II: Evolución histórica y social de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres.	46
TÍTULO II: REGULACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LAS MUJERES: EL CASO DEL ABORTO IMPUNE	52
Capítulo I: Normativa Costarricense vigente.	53
Capítulo II: Normativa Internacional Existente.	58
SEGUNDA PARTE	68

El consentimiento informado desde el enfoque del derecho a la salud y a la información.	68
TÍTULO I: MECANISMOS DE ACCIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS	69
Capítulo I: Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres: El Derecho a la Salud	70
Capítulo II: El consentimiento informado, la objeción de conciencia, el secreto profesional y el acceso a la información como herramientas de los Derechos Sexuales y Reproductivos.....	80
TERCERA PARTE	99
Costa Rica: La experiencia práctica en el manejo del aborto no punible. Sus posibles soluciones desde el ámbito legal	99
TÍTULO I: EL ABORTO NO PUNIBLE Y LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS DERECHOS DE LA MUJER EMBARAZADA.	100
Capítulo I: El acceso a los servicios de salud: la situación jurídica nacional de la aplicación del aborto no punible bajo circunstancias de riesgo.	101
Capítulo II: Críticas y posibles soluciones desde el ámbito legal para la aplicación del Derecho a la Información y el consentimiento informado para el caso del aborto no punible.....	115
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	127
BIBLIOGRAFÍA	132
ANEXOS	145
Anexo #1. Entrevista presencial a la Msc. Sylvia Mesa Peluffo.	146
Anexo #2. Entrevista presencial al Licenciado Luis Héctor Amoretti Orozco.....	153
Anexo #3. Entrevista presencial a la Msc. Fanny Torres Méndez.....	159
Anexo #4. Entrevista presencial a la Msc. Larissa Arroyo Navarrete.	165

RESUMEN DEL TRABAJO

A nivel mundial, Costa Rica es visto como no sólo un paraíso tropical y una potencia ecológica, sino también, como un Estado democrático, amparado en la legalidad y respetuoso de los Derechos Humanos. Es una fama que, sin lugar a dudas, no se puede dejar pasar sin vanagloriarse de alguna manera... Aunque se trate nada más de una simple fama.

Para el presente tema de investigación, se pretende dismantelar la realidad operante a nivel nacional en materia de Derechos Humanos, específicamente, en consonancia con los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres. Si bien, la problemática actual en este asunto no cala en el hecho de la inexistencia de criterios normativos, doctrinarios e inclusive jurisprudenciales, lo cierto es que en el ámbito específico del aborto impune, quedará demostrado cómo dentro de los sistemas de salud nacionales, esta figura no es solo completamente desconocida, sino que se considera inaplicable.

Y es que para llegar a esta conclusión, se estudiará el tema desde diversas aristas: iniciando por conceptos y nociones básicas, requeridos para el entendimiento de las cuestiones más específicas, así como el estudio histórico y normativo de los Derechos Humanos. De esta manera, entonces, se llegará a la observación de otros que se estudiarán desde la esfera legal: el acceso a los servicios de salud en armonía con el derecho del acceso a la información, el secreto profesional y la objeción de la conciencia entre otros.

La justificación de este examen radica en la problemática actual que resulta de la ineficacia que se vive en relación con la solicitud de la realización de un aborto terapéutico y cuáles podrían ser las soluciones desde el ámbito legal y amparado en el respeto de los Derechos Humanos y de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres.

Siendo así, la hipótesis de la presente plantea: Ante situaciones de maternidad en circunstancias de riesgo (tanto para la salud como para la vida de la mujer), los protocolos administrativos de los hospitales, clínicas y/o EBAIS (Equipo Básico de Atención Integral)

de la Caja Costarricense del Seguro Social, deben implementar de conformidad con el consentimiento informado, el secreto profesional, la objeción de la conciencia y en consonancia con el Derecho de Acceso a la Salud y a la Información, la legislación vigente y los Tratados Internacionales suscritos a la fecha en Costa Rica en materia de Derechos Sexuales y Reproductivos.

De esta manera, entonces, el objetivo general versa sobre el análisis de la observancia de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres como elemento esencial para el cumplimiento de otros Derechos Humanos dentro de la población femenina costarricense, en el entendido que estos derechos sirven de base primigenia para la puesta en práctica de los demás.

En relación con la metodología, ésta obedece a criterios amparados en el enfoque cualitativo, que por medio de la recolección y análisis de datos, permita establecer las bases legales necesarias para una posible solución a la problemática planteada. Además, se sustentará en criterios exploratorios, al no sólo analizar un tema actual y novedoso, sino al tratar de plantear la familiarización con el tema y la búsqueda de soluciones integrales.

Finalmente y en concordancia, tanto con los objetivos específicos a cubrir como con la estructura capitular propuesta, se arroja una serie de conclusiones generales de atención: la primera y más importante radica en la incorrecta conceptualización del aborto impune dentro de la legislación penal vigente en Costa Rica. No se trata de un tema que se debe considerar impune, todo lo contrario, al ser una de las excepciones en esta tipología de delitos, lo correcto es denominarlo no punible. Por otro lado, es importante destacar como no existe un derecho humano más importante o en una prelación superior: Todos son iguales en importancia y aplicación.

También, es importante destacar el hecho de que es innegable la necesidad de entendimiento no solo de la figura del aborto no punible, en su categorización de aborto terapéutico; sino también, las circunstancias desde las cuales se justifica su utilización y el amparo de temas como el acceso a la información y el consentimiento informado.

FICHA BIBLIOGRÁFICA

Morales Brenes, María Fernanda. Los derechos sexuales y reproductivos: Estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2013. xvi y 183.

Directora: MSc. Mónica Sancho Rueda.

Palabras claves: Derechos humanos, derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, aborto impune, aborto no punible, aborto terapéutico, consentimiento informado, secreto profesional, objeción de la conciencia, acceso a la información, acceso a los servicios de salud.

INTRODUCCIÓN

El advenimiento de la modernidad, los avances científicos y tecnológicos, el creciente desarrollo de las diversas ramas de la ciencia y la generación de nuevos campos de estudio, así como la introducción de diversos métodos de evaluación, entre otros factores, han generado un desarrollo creciente y un auge desmesurado en la humanidad, en pro y en aras de los Derechos Humanos (en la mayoría de los casos), en la mejora de sus campos de acción y en la búsqueda de los más óptimos medios para la consecución de objetivos.

De conformidad con lo anterior, se debe tomar en cuenta que todo este tipo de innovaciones no solo tienen repercusiones dentro de la rama en que se desarrollan específicamente, sino también, tiene sus efectos en las áreas sociales, económicas y por supuesto en las áreas jurídicas. No en vano en cada sociedad se buscan las formas más aptas para introducir estas mejoras o estas novedades, en concordancia con el respeto de la legislación de cada lugar.

La presente investigación pretende basarse en las invenciones y novedades que han tenido su impacto en materia de Derechos Humanos, específicamente, dentro de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, y su incidencia, tanto en el área del Derecho de Familia en Costa Rica como en el Derecho Internacional y más específicamente la impronta que han dejado en nuestra doctrina, nuestra legislación y nuestro Ordenamiento Jurídico.

Se pretende con este análisis, no solo estudiar la renovación intelectual que ha llevado a las mejoras en estos campos, sino también, las diversas fases de maduración y de difusión de estos avances, que de conformidad con el contexto social actual han plasmado diversas consecuencias en nuestro país. Así también, se busca estudiar los panoramas de cambio y el influjo de conocimientos, las intensas vías de comunicación, la interpretación de la información con que se cuenta y el afianzamiento de las ideas que terminan de ser definitivas en varias áreas y que concluyen determinando tanto, las definitivas formas de pensar de la sociedad costarricense como la aplicación jurídica que se da en Costa Rica.

La idea esencial es abordar la necesidad no solo de reconocer los Derechos Humanos de la Mujeres y el tratar de ir minando el legado de la sociedad patriarcal, sino el buscar alternativas de conformidad con la ley para su cumplimiento.

En específico, se proyecta como premisa fundamental la necesidad existente en Costa Rica de no sólo una adecuada regulación de esta esfera de derechos de las mujeres, sino también, en el tema del llamado aborto impune en la legislación y su correcta aplicación.

Dentro de estas páginas, acorde con los objetivos que se propondrán y la hipótesis por estudiar, se busca poner en evidencia la situación del manejo del aborto impune, que no necesariamente está acorde con los Derechos Humanos y la normativa internacional y nacional.

JUSTIFICACIÓN

Desde la óptica del Derecho, la mayoría de sociedades han tratado de encontrar la manera desde la cual, la solución de sus problemas dé como resultado una medida no sólo adaptada a las necesidades de la mayoría, sino respetuosa de los derechos de ésta. Se ha querido establecer el orden a partir de criterios legales, y se ha buscado mantener el control de la sociedad dentro de los parámetros que se consideran aceptables con base en regulaciones de los diversos Ordenamientos Jurídicos.

Ahora bien, puede que quizás muchos piensen que muchas veces estas soluciones no sean las adecuadas, o que no son inclusivas para una gran mayoría; es a partir de esto que se empieza a generar no sólo una diferenciación de ideas, sino un debate constante, que a la postre formará las bases para el planteamiento de interrogantes y la búsqueda de respuestas.

Es quizás por razones como la anterior, que el Derecho como saber social, ha ido desmembrándose en diversas esferas de investigación y de trabajo más específicas, como lo es para el presente caso el Derecho de Familia y el Derecho Internacional; el primero que se ha adjudicado todo lo relacionado no solo con la familia como núcleo importante de la sociedad y de su desarrollo, sino que se ha involucrado en campos más especializados como lo son los Derechos Humanos, ámbito de trabajo del segundo.

Es, entonces, de interés el tratar orientar la presente investigación desde la conjugación de dos grandes ramas: el Derecho de Familia y los Derechos Humanos, específicamente, los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres.

Siendo esto así, el tema en consideración está estrechamente relacionado con una problemática actual de gran consideración, que, a la vez es la justificación y **pregunta ante la escogencia del presente tema de investigación**: Actualmente dentro de los hospitales del sistema de salud pública (de la Caja Costarricense del Seguro Social), se está enfrentado el tema de cómo reaccionar ante una situación donde una mujer embarazada, presente algún

riesgo fuerte en su salud y sea candidata para la aplicación de la figura del aborto terapéutico, que es una figura considerada como aborto no punible. ¿Qué protocolos se aplican en este caso? ¿Cómo está el manejo del acceso a la información? ¿Se conoce sobre el concepto del consentimiento informado aplicable a estos temas? ¿Se toma en cuenta la legislación vigente en nuestro país sobre el tema? ¿Qué opinan expertos en áreas de salud, sociales, pero sobre todo desde el ámbito legal sobre el manejo del aborto terapéutico?

Como puede visualizarse, es un tema no sólo de actualidad, sino un tema de trascendencia que se debe analizar cuidadosamente desde muchas aristas legales, no solo por la importancia de su estudio, sino por las consecuencias que pudiese conllevar. No se trata de brindar un diagnóstico a la ligera, ni de recomendaciones sin bases, tanto científicas como fidedignas; antes bien, se trata de poder encontrar la o las soluciones legales que mejor se ajusten a la discusión desde los Derechos Humanos.

Su significación, y su justificación de estudio van más allá de lo novedoso que pudiese resultar el tema, o de su trascendencia para el Derecho de Familia y el Derecho Internacional: La idea es marcar un antecedente, una pauta de estudio que no sólo explique, sino que permita plasmar un esquema de soluciones desde el área legal aplicables y útiles.

En conclusión, y a manera de **problema de investigación**, éste puede resumirse en la siguiente interrogante: ¿Cuáles pueden ser esas soluciones desde la esfera legal, aplicables a las situaciones de maternidad en situaciones de riesgo para la salud y la vida de la mujer, en relación con el tema del aborto terapéutico o aborto no punible?

ANTECEDENTES

El presente tema de estudio trata (como ya ha sido mencionado) de la mezcla de dos importantes máximas dentro del Derecho: El Derecho de Familia y los Derechos Humanos, específicamente, los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres.

Ahora bien, puede que del lado de la literatura y de las investigaciones científicas sí existan documentos de importancia que sirvan no solo para reforzar nuestro tema de investigación, sino que permita inclusive marcar un antecedente de importancia; sin embargo desde la esfera legal no existe una investigación que pretenda cubrir nuestros alcances. Además se proceder a mencionar algunas de estas fuentes antecesoras en cuanto a su contenido, metodología, instrumentos, técnicas y conclusiones.

- a) Universidad de Costa Rica, Facultad de Medicina, Escuela de Enfermería. Seminario “Una visión desde la enfermería transcultural de Leininger: Acercamiento a los conocimientos y prácticas en salud sexual y derechos sexuales en un grupo de mujeres inmigrantes nicaragüenses. Marzo – Julio 2008. Postulantes: Nelson David Alvarado Pérez, Ana Isabel López Porras, Ana Gabriela Monge Hernández y Rebeca Cristina Rojas Rodríguez: Esta investigación se centró en el estudio de prácticas sexuales de mujeres, dentro de determinada población (las mujeres inmigrantes nicaragüenses) en un determinado periodo determinado (Marzo – Julio 2008). Si bien, su justificación gira en torno al contexto de la inmigración en nuestro país; el punto clave del estudio no son los flujos migratorios, sino la relación de ésta con el tema de la salud sexual. Inclusive, la investigación en sí, se refiere a un seminario mediante el cual se prueba la relación entre estos enunciados.

Dentro del marco metodológico de esta investigación se ejemplifica lo que es un enfoque cualitativo, es decir:

“(...) concepción fenomenológica, inductiva, orientada al proceso, busca descubrir o generar teorías. Pone énfasis en la profundidad y sus análisis no

necesariamente, son traducidos a términos matemáticos (...)” (El paradigma cualitativo en la investigación socio - educativa, 2007)

Los investigadores de este seminario lo que buscaron fue no solo estudiar el marco social y cultural en el que se hallaban sus objetos de muestreo, sino que fueron estos objetos de muestreo, los que sirvieron como punto clave de fuente de investigación. En cuanto a los instrumentos y técnicas para la recolección de datos, los investigadores utilizaron la revisión bibliográfica y el uso de cuestionarios, que fueron reforzados por una memoria de campo y la observación participante en el seminario.

Entre las conclusiones más significativas está el tema de la migración y la transculturalidad en consonancia con los Derechos Sexuales y Reproductivos de esta determinada población. Se pone en evidencia cómo este tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres, tras de ser un tema considerado como tabú en muchas culturas, continúa siendo pese a estar en una sociedad distinta de la originaria, marcada por patrones patriarcales.

La utilidad de esta investigación, para el tema propuesto, gira en torno a la conceptualización de estos derechos humanos, así como un poco el manejo en poblaciones de índices más especiales.

- b) Universidad de Costa Rica, Facultad de Medicina, Escuela de Enfermería. Práctica dirigida para optar por el grado de Licenciatura en Enfermería con énfasis en salud de la mujer y perinatología. Capacitación en salud sexual, salud reproductiva y derechos reproductivos dirigida al Comité de Nutrición y Líderes Comunes del Centro de Atención Integral Gravilias, Desamparados, en los meses de agosto a diciembre del año 2002. Proponentes: Paola Ramírez Garita y Vinyela Vindas Araya: Esta práctica dirigida puede catalogarse como un antecedente importante para la presente investigación, pues dentro de su marco teórico plasma algunos conceptos fundamentales como lo son la importancia de la salud sexual y reproductiva y su estudio dentro de situaciones de pobreza, lo cual puede desencadenar situaciones como mortalidad derivado de la maternidad, infecciones de transmisión sexual, embarazos no deseados e inclusive violencia de

género.

Desde el punto de vista legal, no se enfoca solo en un estudio desde el área de la medicina, sino que explica muy bien los alcances legales y terminología relacionada con estos derechos humanos. Por otro lado, realiza especial énfasis en el tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos en Costa Rica y acorde con el sistema de salud y menciona varias pautas de consideración en materia de planificación familiar.

En relación con la metodología que orientó esta práctica dirigida, es claro que siguió una línea de investigación cualitativa, ya que el investigador pretende obtener respuestas sobre el significado de los comportamientos e intenta meterse “en el interior” de la realidad. Además, su enfoque es cooperativa, ya que pretende ser un trabajo en equipo, bajo el cual, en conjunto se llegue a la solución de los problemas.

Finalmente, y tal como se pretende llevar a cabo nuestra investigación, esta práctica dirigida desarrolló su metodología por medio de objetivos.

- c) Universidad de Costa Rica, Escuela de Enfermería, Trabajo Final de Graduación. Tesis Propuesta por estudiantes para optar por el grado de Licenciados en Enfermería. Estudio exploratorio: Necesidades y estrategias de abordaje de los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos de las mujeres embarazadas, Ebais Barrio Pinto y San Pedro, durante el mes de octubre y noviembre del 2003. Roger Eduardo Espinoza Vargas e Isbeth Mena Soto: Esta fuente es quizás el antecedente más fuerte, ya que trata al igual que el tema propuesto, la maternidad y los Derechos Sexuales y Reproductivos. Además, de conformidad con la tabla de contenidos, se tienen puntos de suma consideración como la definición de maternidad y su manejo a través de la historia y todos los discursos de construcción de género que han llevado a la formación de este Derecho Humano.

En cuanto a la metodología de esta investigación, se observa la misma tendencia que en las anteriores: un enfoque cualitativo en el que el objetivo es explorar, describir y analizar las cualidades de un determinado fenómeno.

Otro contraste importante en relación con la investigación que se va a desarrollar, en relación con los estudios acá analizados, es que el presente se enfocará en un análisis a partir de la recolección bibliográfica y de entrevistas, y no de encuestas: En esta investigación primará la comparación de criterios, pero desde el análisis científico.

- d) Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Escuela de Psicología. Tesis para optar por el grado de Licenciatura. La concepción de la feminidad y maternidad existente en las mujeres que optan por la esterilización como método anticonceptivo. Sustentantes: Mayela Masís Oconitrillo y Vanessa Mora Guerrero:

Este estudio es básico en cuanto al tema de la evolución histórica y social de la concepción del ser mujer. Marca una pauta de consideración en cuanto al binomio de la maternidad y la feminidad.

En este caso, la investigación sigue una orientación exploratoria, por medio de la cual, se quiere familiarizar al investigador sobre cómo está determinada la situación del área del problema a investigar, en los casos en que no se tiene suficiente conocimiento o información para la elaboración de un marco teórico. (Roberto Hernández Sampieri, 2010).

Las conclusiones de este estudio son de consideración, pues se observa los patrones y los cambios que genera la maternidad en la mujer, así como la construcción identitaria toma fuerza en temas que per se son sociales. Además, cómo a pesar de los esfuerzos de nuestra sociedad, el tema de la sexualidad se sigue percibiendo como un tema completamente tabú, del cual no se puede hablar y mucho menos recibir orientación, lo cual genera que en mujeres que opten por medios de esterilización, sean presa no sólo de juzgamientos sin razón, sino de desinformación por parte de las autoridades correspondientes.

- e) Universidad de Costa Rica – Universidad Nacional. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. Sistema de Estudios de Postgrado. Tesis para ser sometida a la consideración del Programa de Estudios de Postgrado en Estudios de la Mujer, para optar por el grado y título de Maestría Académica en Estudios de la Mujer.

(Re) Pensar en el aborto: Hablan las mujeres. 2012. Sylvia Meza Peluffo: Este trabajo, sin duda alguna, es una obra magistral, y debe no solo considerarse dentro de la presente, sino debe de servir de base para esta realización.

El estudio realizado obedece a un estudio exploratorio por medio de la metodología feminista cualitativa: por medio de entrevistas se trató de conocer cómo se forma o se toma la decisión de abortar en una mujer y cómo fue para ellas esa experiencia.

Entre las conclusiones a las que se llegó con su realización destaca una de suma consideración para el presente estudio, y es la que trata de desvincular la práctica del aborto dentro de una actividad delictual.

De igual manera, se tienen otras investigaciones que tratan este tema o que de alguna manera llegan a entremezclarse con el interés de la presente; sin embargo, son textos realizados muchos años atrás y dentro de otros contextos, con otros enfoques y metodologías distintos del buscado en esta investigación en donde inclusive no se tratan los derechos reproductivos o donde se analiza el aborto como un delito; por lo que se limitará a mencionarlos dentro de este apartado:

- Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, Trabajo Final de Graduación. El aborto muerte del feto, sus consecuencias jurídicas. 1986. Alberto Alpízar Chaves.
- Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, Trabajo Final de Graduación. El aborto. 1960. Sergio Rojas Sánchez.
- Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, Trabajo Final de Graduación. El aborto. 1950. Carlos Manuel Mora Dengo.
- Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, Trabajo Final de Graduación. Justificación del aborto en casos de violación. 1966. Virginia Backles Maxwell.
- Universidad de Costa Rica, Trabajo Final de Graduación. El delito del aborto. 1951. Justo Pastor López Salazar.

OBJETIVOS

Objetivo General:

1. Analizar la observancia de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres como elemento esencial para el cumplimiento de otros Derechos Humanos dentro de la población femenina costarricense.

Objetivos Específicos:

1. Demostrar la evolución histórica y jurídica de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, tanto en el plano internacional como en el costarricense.
2. Detallar la normativa nacional e internacional aplicable al caso del aborto no punible o aborto terapéutico.
3. Especificar los alcances del Derecho a la Salud dentro de los Derechos Sexuales y Reproductivos.
4. Determinar el concepto jurídico del consentimiento informado, el de la objeción de la conciencia, el secreto profesional y el acceso a la información en el caso de los Derechos Sexuales y Reproductivos.
5. Identificar parámetros de vulnerabilidad y riesgo, como aspecto caracterizador de determinado sector de la población femenina costarricense en estado de gestación.
6. Contrastar la experiencia práctica en el manejo del aborto no punible en Costa Rica, con el marco legal vigente en el país y la normativa internacional aplicable.

HIPÓTESIS

Ante situaciones de maternidad en circunstancias de riesgo (tanto para la salud como para la vida de la mujer), los protocolos administrativos de los hospitales, clínicas y/o EBAIS (Equipo Básico de Atención Integral) de la Caja Costarricense del Seguro Social, deben implementar de conformidad con el consentimiento informado, el secreto profesional, la objeción de la conciencia y en consonancia con el Derecho de Acceso a la Salud y a la Información, la legislación vigente y los Tratados Internacionales suscritos a la fecha en Costa Rica en materia de Derechos Sexuales y Reproductivos.

MARCO TEÓRICO

El paso del tiempo, los determinados contextos y los diversos cambios culturales, sin duda alguna, han sentado las bases para nuevas concepciones dentro del área de los Derechos Humanos. Se ha tratado de inculcar nuevas perspectivas, de manera tal que se logre una consonancia entre los instrumentos internacionales existentes y su aplicación práctica.

Sumado a esto, dentro de los tratados internacionales que tutelan los Derechos Humanos, existen textos sobre derechos económicos, civiles, culturales, sociales y políticos, así como otros, referenciando el derecho a la vida y a la seguridad humana... Ahora bien, los cambios referidos anteriormente han generado que se dé un enfoque más fuerte al área cultural y social, sin restarle importancia a las otras áreas. (Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), 2003, pág. 13)

Siendo esto así, uno de los avances más significativos es la integración del tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos en materia de Derechos Humanos, como un sistema independiente de estudio, trabajo y de cooperación.

Dada esta inserción, es menester, entonces, antes de realizar un estudio más detallado de estos derechos, adentrarse un poco en el análisis desde la esfera histórica, donde se visualiza lo antes señalado: el papel del tiempo como componente de cambio en relación con los derechos relacionados con el género femenino. Estos avances han generado una permuta en el paradigma sobre el tratamiento de la mujer: sus derechos, obligaciones, anhelos, metas profesionales, académicas y aspiraciones han variado a tal punto, que con ello se ha generado otra perspectiva. Indiscutiblemente, la sociedad ha generado no solo una serie de nuevos eventos y de innovadores campos, que de una u otra forma, han coadyuvado más positiva que negativamente dentro de la concepción de las féminas.

A manera de ejemplo, actualmente ya no es extraño ver a una mujer ocupando cargos de importancia, tanto dentro de la esfera pública como dentro de grandes corporaciones, ni es extraño tampoco ver cómo su máxima en la vida no se reduce a una familia o hijos. Una

mujer del siglo veintiuno, tiene no sólo capacidad de decisión, sino capacidad de elección, en temas relacionados con su propia vida; aunque esto no suceda en todas las culturas.

Aunque parezca mentira, se siguen encontrando patrones culturales de sociedades patriarcales bastante arraigados, bajo los cuales la aplicación y el respeto por los Derechos Humanos de las Mujeres, siguen dependiendo de sus principales detractores. Según un estudio del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) (2004), la construcción y el respeto por los derechos humanos de las mujeres es un esfuerzo colectivo que debe ejercerse desde distintos frentes. Por ejemplo, tanto los ordenamientos jurídicos nacionales como los internacionales deben comprometerse en la lucha contra la eliminación de cualquier forma de discriminación y tratar de reivindicar a la mujer en cualquier situación que le menoscabe derechos por razón de su género.

Ahora, tal y como se mencionó anteriormente, la gran realidad es que no se puede obviar las luchas que encarnaron miles de mujeres, en nombre de sus derechos desde siglos atrás. Si bien, no es hasta fechas recientes que se reflejan muchas de las conquistas, las luchas por el reconocimiento de diversos derechos de las féminas datan desde aproximadamente el siglo diecinueve; época en los anales de la historia en que se comienzan a dar avances, tanto culturales como médicos y tecnológicos que se traducen en ventajas significativas para las mujeres. Ahora bien, el tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, visto y estudiado desde una perspectiva de Derechos Humanos sí es de reciente implementación: no fue hasta el siglo veinte, exactamente en el año de 1979 que el término se utiliza por primera vez, esto en Estados Unidos. Y no fue hasta 1994 con la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, llevada a cabo en el Cairo, que se utilizó este concepto para hacer referencia a la reivindicación que debía gestarse para las mujeres en esta materia. (Flores Villanueva, 2008)

La evolución y el progreso en esta materia, requieren, además de la lucha incesante por su continuo reconocimiento, la concurrencia de tres importantes aristas (Instituto

Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), 2004, págs. 13-14):

- a) Primero que se cuente con un cuerpo legal que sea no solo vasto en cuanto a regulaciones, sino que su aplicación y coercibilidad cubran un campo de atención que trascienda fronteras: es decir, que las normas sean de carácter internacional, para que se garantice su alcance a la gran mayoría de la población.
- b) Adicionado a esto, es necesario que se cuente con órganos facultados para supervisar, tanto el cumplimiento de esta normativa como su respeto y posibles sanciones. No podría considerarse como un sistema eficiente, si solo se contara con la parte teórica y no se vigilara la practicidad de esta tutela.
- c) Finalmente y de bastante consideración, es necesaria no solo la concientización del tema por parte de las mujeres, sino que se realice una especie de interiorización de esta protección. Es menester educar a la población femenina no solo sobre sus derechos y sus obligaciones, sino sobre las maneras adecuadas sobre su resguardo y protección.

Es decir, se debe tratar de forjar una garantía fuerte, que busque soporte en regulaciones y apoyo interinstitucional, en aras de generar no sólo la divulgación de estos derechos, sino el arraigo que de ellos deben de tener las mujeres. Se debe realizar el esfuerzo por generar, tanto espacios de discusión como redes de apoyo, que se fijen como objetivo clave coadyuvar con la difusión y el control del cumplimiento de estos protocolos.

En nombre de esta lucha, muchos Estados y en colaboración de muchas organizaciones no gubernamentales y entes interesados, se propusieron la tarea de confeccionar estos cuerpos legales, que traten no solo de implementar las conquistas alcanzadas, sino que sirvan de garante de estos Derechos Humanos. Porqué sí, con estos cuerpos regulatorios lo que se ha pretendido es generar no solo conciencia, sino propugnar a la población el hecho de que los

Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, forman parte de una nueva generación de Derechos Humanos. De interés para esta investigación se encuentran los siguientes:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).
- El Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos (1976).
- Pacto de Derechos Económicos y Sociales (1976).
- Convención Internacional para la Eliminación de todas Formas de Discriminación contra la Mujer (1981).
- Declaración y programa de acción de la Conferencia Internacional de Derechos Humanos, Viena, (1993).
- Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo, El Cairo (1994).
- Programa de Acción de la Conferencia Mundial de la Mujer, Beijing, (1995)
- Declaración Universidad de los Derechos Sexuales (1999).

Estos cuerpos forman parte de la trilogía antes descrita: Normas internacionales, organismos especializados y por supuesto la conciencia generalizada de cambio y de equidad entre hombres y mujeres. Como se evidencia, del lado de los Derechos de las Mujeres, el estudio ha sido bastante extenso y bastante actual. Ahora bien, de la acera de los Derechos Sexuales y Reproductivos puede que el índice sea otro, pese a que el tema data de finales de los años setentas e inicios de la década de los años ochentas del siglo veinte. (Espinoza & Mena, 2003, págs. 4 - 5)

Así por ejemplo, con “La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer” o “Convención CEDAW” por sus siglas en inglés, del año 1981, que se da la exposición en específico de los derechos de las mujeres. Este cuerpo normativo constituye, sin duda alguna, un paso muy importante en la reivindicación de los derechos humanos de las mujeres, pero sobre todo marca la pauta para el fortalecimiento de estos derechos. (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, pág. 11)

Ahora bien, el hecho de que con el paso del tiempo se generara un cambio en la concepción de la mujer, o se gestaran cuerpos normativos internacionales que traten de avalar la protección por los derechos de las mujeres, tampoco puede considerarse como una conquista absoluta o la panacea al problema. La lucha por la promoción y la defensa de los derechos de la mujer continúa: se busca tratar de evitar más atropellos en nombre de los ideales de una sociedad patriarcal y dejar claro que las mujeres continúan siendo víctimas de violaciones a sus derechos dentro de diversos ejes culturales y societarios, en los cuales todas deben seguir los patrones ya preestablecidos, o de lo contrario, serán relegadas a la senda de la discriminación y de la recriminación, y donde inclusive se puede ser víctima de sanciones por desobediencia.

Aunado al tema de la creación de fuentes, el estudio de los Derechos Sexuales y Reproductivos, debe realizarse desde tres diversas perspectivas. De conformidad con la autora Alice Miller (2008, págs. 13-14), estas herramientas de estudio son:

- a) La perspectiva evolutiva: Esta perspectiva busca que los derechos existentes se apliquen a nuevos sujetos (como las trabajadoras sexuales) y a nuevas situaciones como lo es la elección y convivencia de parejas del mismo sexo. Lo que se busca es que por medio de instrumentos existentes se llenen los vacíos existentes, tras el nacimiento de nuevas necesidades. De conformidad con ella, se busca que primen varios derechos como el derecho a la privacidad en razón de la convivencia de parejas del mismo sexo, o el derecho a integridad en aras de la protección de las mujeres en contra de la violencia.
- b) La perspectiva devolutiva: De conformidad con esta perspectiva, los derechos sexuales se identifican por medio de reclamos sectoriales específicos, como lo sería el considerar estos derechos únicamente como derechos de personas con orientaciones homosexuales, bisexuales o transgénicas. La autora considera que muchos de estos grupos basan sus reclamos en perspectivas evolutivas.
- c) La perspectiva revolucionaria: Propugna la primacía de la igualdad y no

discriminación, presta especial énfasis en la dignidad de las personas y en el hecho de que los derechos son interdependientes en su realización. Por otro lado, señala la importancia de la participación de los individuos y grupos en la determinación de los temas que podrían afectarlos.

De conformidad con lo anterior, si bien, las tres perspectivas tienen que ver con temas de Derechos Sexuales y Reproductivos, todas tratan de abarcar distintas concepciones. Mientras una busca ir llenando vacíos existentes en la materia (la evolutiva), otra conforma un eje más actual que trata de darle a los individuos y grupos un espacio en el cual su dignidad y la igualdad versen antes de cualquier otra situación. Lo importante de estas figuras, es el hecho de que se evidencia que en materia de Derechos Sexuales y Reproductivos, la senda es extensa y los matices de su estudio son diversos.

Así entonces, una vez que se quiera conceptualizar el tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, se puede realizar por medio del desmembramiento de todo el término, lo anterior para poder estudiarlo desde todas las aristas posibles. Así entonces, se tiene que los derechos reproductivos son

“(...) los que abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos por las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho de alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos (...)”. (Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, 2008)

Esta definición gira en torno a otro tema muy importante: el derecho a la salud. Si se observa desde una esfera internacional y desde una esfera nacional, todos los seres humanos tienen derecho a gozar de una salud que se traduzca en bienestar en muchas esferas: psicológica, psíquica, social y física. Visto desde esta perspectiva, la salud reproductiva y sexual incluye el derecho de las personas a controlar y tomar decisiones sobre su sexualidad y reproducción, sin ningún tipo de interferencia o coerción. (Planned Parenthood Global (Centro de Derechos Reproductivos), 2011)

Siguiendo esta misma línea, este tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos estudiados desde una perspectiva del Derecho a la Salud, enmarca otros ámbitos de preponderancia, los cuales van íntimamente ligados con la investigación, el acceso a la información y el tema del consentimiento informado, los protocolos y reglamentaciones para la aplicación del aborto, las acciones tendientes a prevenir situaciones enmarcadas dentro del sector de la población en riesgo social.

Por otro lado, se encuentra lo que se conoce como derechos sexuales. Para explicar este apartado es necesario iniciar aclarando el hecho de que al agregar el adjetivo “sexuales”, por la connotación del término, no se encuentra una explicación tan clara como con el adjetivo “reproductivos”; lo anterior porque es más difícil y polémico tratar la sexualidad y todos sus matices, que la reproducción como un acto natural e inherente a las especies animales. Lo que sí se ha señalado es que los derechos sexuales garantizan que todas las personas tengan control sobre su sexualidad. De conformidad con lo antes señalado y siguiendo la opinión de Rocío Villanueva, Doctora en Derecho y Especialista en Derechos Humanos (págs. 25-26), para el estudio de este tema, ha resultado más fácil entremezclar ambos conceptos, aunque la tutela de uno puede dejar desprotegidos aspectos del otro. Para esta autora, el alcance de los derechos sexuales debería tutelar al menos: la identidad sexual, la orientación sexual, la elección de la pareja y la ausencia de la actividad sexual coercitiva.

De esta forma se protegería, además la actividad sexual no reproductiva o no heterosexual y proibirían muchos delitos como la violencia sexual, la mutilación genital o la prostitución forzada.

Se debe considerar, entonces, que los derechos sexuales emanan de una característica que comparten todos los seres humanos, y que, por lo tanto, conforma un aspecto fundamental en la dignidad del individuo. Siendo esto así,

“(...) una comprensión correcta de los principios fundamentales de los derechos humanos, conduce inevitablemente al reconocimiento de los derechos sexuales como derechos humanos. Entre los derechos sexuales figura el derecho de toda persona de expresar su orientación sexual, teniendo debidamente en cuenta el bienestar y los derechos de otros, sin temor a persecuciones, privación de libertad o injerencia social (...).” (Hunt, 2004)

Así, a partir de ambas vertientes, se puede considerar a los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres como la constitución de un derecho personalísimo, por cuanto tiene que ver con su condición de persona con capacidades cognoscitivas. (Grosman & Herrera, 2005)

Como fue mencionado con anterioridad, aparejado al tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, se encuentra el Derecho Humano a la salud, que ha sido reconocido por diferentes instrumentos internacionales. Se dice que se apareja al tema de la presente investigación, pues la salud ha sido definida como

“(...) un completo estado de bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (...).” (Procuraduría General de la República, 1999) y (Sala Constitucional 14:53 horas, 2004)

Así por ejemplo, dentro de esta concepción, sería aplicable en consonancia con los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres varios mecanismos como los son:

- a) La interrupción voluntaria del embarazo o aborto: Por cuanto es un derecho que está íntimamente ligado al derecho a la vida, a la salud, a la autodeterminación, igualdad y dignidad de las mujeres. (Corte Constitucional de Colombia, 2006) Ahora bien, no basta con la despenalización del aborto. La cuestión es mucho más elaborada. Es necesario llevar a cabo la implementación de sistemas de información, organización de servicios, mejoras en los campos legales y administrativos, así como la consumación de medidas sanitarias. (González Vélez, (s.f), págs. 13-14)
- b) La interrupción terapéutica del embarazo: En lo que respecta del caso costarricense, es una opción permitida que trata del derecho de las mujeres a decidir fundamentándose en información que debe ser suministrada por el médico o personal de salud en el momento cuando un embarazo ponga en riesgo su salud o su vida. Se conoce también como “aborto impune” y su regulación se encuentra dentro de nuestro Código Penal. (Asamblea Legislativa)
- c) La anticoncepción oral de emergencia: La anticoncepción oral de emergencia es un conjunto de intervenciones para prevenir el embarazo dentro de los cinco días siguientes al coito sin protección. Está constituida por una serie de hormonas especializadas que se conforman en fármacos que se consumen de forma oral. Según quienes propugnan su uso, la anticoncepción oral de emergencia permite hacer efectivos (al igual que la interrupción voluntaria del embarazo) el derecho a la vida, el derecho a la libertad, el derecho a la seguridad, el derecho a la equidad y no discriminación, el derecho a la privacidad, el derecho a tener una pareja y a la formación de una familia, el derecho al cuidado y protección de la salud, entre otros. (Távora Orozco, (s.f), págs. 1-2) Por otro lado, expertos en la materia, propugnan su uso en casos de violaciones o de sexo coercitivo. Sus componentes básicos pueden variar: existe por ejemplo el “levonorgestrel”, que es un componente denominado progestina sintética, que se utiliza en muchos anticonceptivos orales. (Bergallo, 2011, pág. 5) Existe también el “misoprostol”, el cual es de los principales medicamentos utilizados para la provocación del aborto o para inducir el parto en caso de que el feto esté muerto y se puede administrar de manera oral,

vaginal, sublingual, rectal y bucal. (pág. 5)

Ahora bien, de interés para esta investigación, es el tema del aborto impune: Su regulación, su explicación y hasta la implementación de una agenda que permita el uso y la promulgación de este mecanismo. Así como la discusión que se genere por su promoción.

Es importante, además en consonancia con este tema, que se deben analizar temas como los resumidos en el siguiente cuadro (González Vélez, (s.f)):¹

La organización de los servicios	Definición de principios.	Redes de servicios en todos los niveles: local, departamental y nacional.	Niveles de complejidad de los servicios: incluido la atención ambulatoria.	Tipo de modelo en el cual se presten los servicios.	Profesional calificado y autorizado para los servicios.	Asesoría y cuidado post – operatorio.
Calidad de los servicios	Consentimiento informado	Confidencialidad de los servicios: secreto profesional.	Privacidad de los servicios.	Divulgación de información.	Protocolos técnicos de atención médica.	Mecanismos de acreditación de profesionales
Formación y capacitación de profesionales en salud	Capacitación en aspectos médicos y sociales de temas de anticoncepción	Formación periódica dentro de los centros de salud.	Apoyo emocional a la mujer y respeto por sus decisiones.	Integración de un equipo multidisciplinario para el manejo de temas de embarazos no deseados.		
Sistemas de información, vigilancia y control	Sistemas de registro de información.	Sistemas de vigilancia y control de las instituciones que prestan los servicios.	Mecanismos de apelación o revisión, cuando se niegue un servicio.	Sanciones por la negación de un servicio.	Manejo de historias clínicas.	
Financiamiento de servicios	Costos del servicio: pago de cuotas.	Instrumentos para la identificación de las condiciones socioeconómicas de la población.				
Aspectos administrativos	Requisitos para acceder al procedimiento: de conformidad con lo que señale el Ordenamiento Jurídico.	Definiciones explícitas de las causales.	Disponibilidad de los medicamentos.	Causales de negación del servicio.		

Como puede evidenciarse, si bien, se sabe con certeza que la implementación de una agenda de esta índole es de carácter primario en el orden de necesidad de cualquier población, lo cierto es que la tarea no se puede dejar en manos de cualquier equipo de

¹ Cuadro adaptado de conformidad con la información de la cita suministrada. Sin embargo no es complemente literal. Solamente se utilizó la información que se consideró necesaria para este apartado.

profesionales. Se requiere el trabajo conjunto desde diversas áreas, para así generar un espacio donde el debate por su implementación dé como resultado un trabajo sobrio y con pautas fundamentadas, que reflejen que estos puntos, en definitiva son prioritarios. No en vano, cabe señalar que

“(...) en el 2011, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, (CEDAW), en su período de sesiones #49, solicitó al Estado Costarricense que “elabore directrices médicas sobre el acceso al aborto legal y las difunda ampliamente entre los profesionales de la salud y el público en general y a que considere la posibilidad de revisar la ley relativa al aborto con miras a la identificación de otras circunstancias bajo las cuales podría permitirse el aborto, como los abortos en casos de embarazos resultantes de violación o incesto (...)” (Ramírez, 2012)

Es decir, se está ante la urgencia de la implementación de un protocolo que faculte no solo a nuestros profesionales, sino a nuestra sociedad en general a la apertura (tan necesaria) de este tema. Y no se trata de que nuestro objetivo primordial sea generar este nuevo espacio, antes bien y de conformidad con nuestro tema de investigación, lo que se quiere demostrar es que ante situaciones de riesgo social, la ejecución de estos programas no resultaría una idea descabellada y falta de fundamentación.

Se está pues, ante un enorme desafío para el Derecho, que como herramienta y base de la protección de la sociedad, debe procurar la tutela de todos los bienes jurídicos de relevancia como los que se tratarán en este trabajo de investigación, y ante todo se está en presencia de un reto para el Derecho de Familia en consonancia con los Derechos Humanos, ya que debe demostrar la relación existente entre el Derecho a la Salud y a la Información, como base necesaria en nuestra sociedad.

METODOLOGÍA

En este caso, lo que se pretende analizar es una situación específica dentro de la sociedad actual costarricense, desde la perspectiva de las soluciones legales. Así entonces, el **enfoque** que seguirá nuestra investigación obedece al llamado enfoque cualitativo.

El enfoque cualitativo, según lo señala Roberto Hernández Sampieri (Metodología de la Investigación, 2010) es aquel que utiliza la recolección de datos sin medición numérica para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación.

Siendo esto así, se busca que por medio de la recolección y análisis de los datos, se dé el desarrollo de preguntas y pautas que marcarán su evolución, es decir, tratar de llegar de esta manera a las soluciones legales aplicables al problema. El enfoque cualitativo busca explorar los fenómenos en profundidad y desde distintas realidades subjetivas. En este caso y para el caso concreto, dentro de la recolección y análisis de datos, se pretende realizar este tema por medio de entrevistas a expertos en la materia, pero desde la perspectiva del enfoque cualitativo.

En cuanto al **tipo de investigación**, el alcance de una investigación, está determinado por la tipología en que ésta se oriente. Para este caso concreto y de conformidad con los tipos estudiados por Hernández Sampieri (2010), el alcance de la presente investigación obedecerá a los criterios exploratorios: Se pretende analizar no solo un tema novedoso, actual y de suma necesidad en nuestro país; sino que un tema que presenta numerosos vacíos en el área de aplicación práctica. Se busca es llenar los vacíos existentes en cuanto a las dudas o vaguedades existentes, para así no sólo tratar de familiarizarnos con la problemática existente, sino también, ir identificando soluciones y también brindarle apertura a investigaciones en esa determinada área.

En relación con los **alcances** que se pretenden dilucidar con el presente trabajo final de graduación, están claramente el brindar soluciones legales al problema actual que vive nuestro sistema de salud, específicamente en el tema del tratamiento de aquella mujer

embarazada que presente algún riesgo para su salud o para su vida, de la mano del manejo del aborto no punible y la falta de un protocolo adecuado para su aplicación.

Esta investigación busca analizar la necesidad existente en cuanto a políticas prácticas y efectivas en la aplicación del Derecho a la Información en consonancia con el Derecho a la Salud, por cuanto son la herramienta básica para la promoción de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres. Se busca estudiar la realidad que se vive en el sistema de salud costarricense, desde de la esfera legal y contribuir de esta manera a la creación de una política de solución al problema planteado en esta investigación.

En el ámbito de las **limitaciones** para el desarrollo de esta investigación, quizás la más significativa gire en torno a salvedades existentes en materia de ética y moral, así como los patrones de la sociedad patriarcal, que aunque se llevan siglos tratando de combatir, siguen presentes en la actualidad. Y es que esta triangulación (moral, ética y sociedad) se encuentran más que presentes máxime de que se trata de un análisis de uno de los sujetos históricamente más reprimidos: las mujeres. Antes bien, no es objetivo primordial generar un estudio basado en estos ejes, sino en la solución al problema desde la esfera legal. En esta misma línea, otra limitante se centra en el hecho de que se está en presencia de un tema de actualidad, en el que se debe realizar el esfuerzo por brindar una solución no solo adecuada y de manera eficiente, sino de manera objetiva: Es algo que se debe estudiar tomando en cuenta la urgencia y la necesidad en el país.

En cuanto a la **estructura capitular**, el presente trabajo final de graduación, se encuentra dividido en tres partes, éstas buscan evidenciar la problemática planteada en cuanto al tema de investigación.

La primera parte aborda la parte teórica más importante, pues sienta las bases para el desarrollo de todo el esquema. Busca definir la conceptualización de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres como Derechos Humanos, así como la evolución histórica y social que estos han presentado con el pasar del tiempo y de conformidad con el contexto actual. Por otro lado, dentro de este apartado se pretende, además tratar el tema de la

regulación existente, de acuerdo con el plano nacional e internacional sobre el tema del aborto no punible, dentro de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres.

En la segunda parte de esta investigación, se enfatiza sobre aspectos caracterizadores de los derechos humanos, como lo son el acceso a la salud y el derecho a la información, en consonancia con la figura del consentimiento informado y el tema del secreto profesional. Además se pretende estudiar el concepto del consentimiento informado en relación con el aborto no punible.

Finalmente, dentro de la tercera y última parte, se tratará de analizar la experiencia práctica en cuanto al trato de las mujeres embarazadas en circunstancias de peligro para su salud o su vida, en relación directa con la aplicación de los protocolos del aborto no punible en nuestro país. Dentro de este apartado, se quiere, además estudiar el caso del acceso a los servicios de salud y la aplicación del consentimiento informado para las mujeres en estado de gestación, así como las posibles soluciones para la problemática que será la base de esta investigación.

PRIMERA PARTE

Los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres

Esta primera parte está enfocada al estudio, tanto desde la esfera doctrinal como la legislativa de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres.

Se busca, además de estudiar y diferenciar los criterios que dan origen a su conceptualización, determinar los cambios y los contextos históricos y sociales que dieron origen a las nociones de la actualidad y servir de plano introductorio a la investigación.

Por otro lado, se pretende adentrar en el aspecto específico del aborto no punible, al estudiar, tanto su regulación dentro de Costa Rica como por medio de aspectos internacionales, para así obtener un plano comparativo de este mecanismo; sin embargo se pretende, además realizar una pequeña mención al tema del aborto desde una perspectiva general e histórica.

Se encuentra dividida en dos títulos: el primero que busca servir de base a la investigación, sentando los conceptos más importantes y estudiando los antecedentes que dieron origen a los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres; y el segundo que busca a partir de estos conceptos y en consonancia con la legislación vigente, adentrarse específicamente en el caso del aborto terapéutico.

**TÍTULO I: ANTECEDENTES Y CONCEPTUALIZACIÓN DE LOS DERECHOS
SEXUALES Y REPRODUCTIVOS**

Capítulo I: Nociones generales y conceptualización

El tema de los Derechos Humanos de las Mujeres debe ser analizado desde muchas perspectivas; antes bien, para su comprensión es necesario dejar en evidencia las nociones que componen su conceptualización, específicamente en materia de Derechos Sexuales y Reproductivos.

Así entonces, resulta necesario iniciar por la definición de lo que son los Derechos Humanos, es decir, por lo más “general”. Una de las definiciones más claras de los que son los Derechos Humanos, es la que da la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, de la Organización de Naciones Unidas (Organización de Naciones Unidas):

“Los Derechos Humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles.”

Por su condición de interdependencia y de no exclusión bajo ninguna situación, los Derechos Humanos son considerados también como derechos universales, lo que hace que en la mayoría de los casos para su coerción y cumplimiento, se especifiquen y se garanticen por medio de la ley (que para el caso concreto serían los Tratados Internacionales). Ahora, tal y como se explicará más adelante, si bien, los Derechos Humanos son un acápite del Derecho Internacional, su aplicación es de importancia para otras áreas como lo es el Derecho de Familia.

Es importante para la comprensión de la definición antes aportada, tener presente los principios que determinan los Derechos Humanos, como lo son la universalidad, la inalienabilidad, la interdependencia, la indivisibilidad, la igualdad y el trato no discriminatorio (Organización de Naciones Unidas), que de seguido serán conceptualizados de manera general:

- **Universalidad:** Este principio es fundamento de los Derechos Humanos. Fue la base primigenia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y se ha presentado de manera reiterativa dentro de otros convenios y tratados de carácter internacional. Destaca que independientemente de la organización de los Ordenamientos Jurídicos, sus sistemas económicos o sistemas culturales, se debe tutelar los derechos y libertades fundamentales.

- **Inalienabilidad:** Los Derechos Humanos tutelados por estos cuerpos específicos no son renunciables y no deben suprimirse, salvo en situaciones en las que se aprueben por garantías procesales.

- **Interdependencia e indivisibilidad:** Todos los Derechos Humanos, sin importar su clase, por ejemplo los civiles, los políticos, los económicos, los culturales... Todos son interdependientes e indivisibles. Es decir que el avance de alguno, significará el avance de otro en determinadas áreas. Desde este mismo pensamiento, la privación de alguno de ellos, afectará de manera negativa la puesta en práctica de los demás.

- **Igualdad y no discriminación:** Estos principios también son básicos por cuanto se propugna que a toda persona, sin distinción alguna por razones de sexo, raza, color por ejemplo, no se le puede discriminar en la aplicación de Derechos Humanos y libertades.

Por otro lado (y de relevancia para esta investigación), se dice que los Derechos Humanos son *jurídicamente exigibles*, ya que su reconocimiento, tanto en la legislación nacional o internacional es lo que permite exigir su respeto y su cumplimiento. (Torres I. , 2003)

Así entonces, es partir de estos principios que se trata de tutelar el cumplimiento de estos derechos, tanto desde el plano internacional como desde el plano nacional, por medio de la ratificación de convenios y tratados de la materia. Por ejemplo, dentro de los Estados Miembros de la Organización de Naciones Unidas (en adelante ONU), se nota la injerencia

directa de más de cien estados de regiones africanas, americanas, europeas y asiáticas, lo que se traduce en una cobertura máxima en la materia.

Ahora, tal y como fue mencionado con anterioridad, los Derechos Humanos son una rama del Derecho que de manera extensa y vasta, trata de llegar a cubrir todas las necesidades del ser humano, se ha adentrado en temas civiles, políticos, económicos y culturales y desde un tiempo relativamente reciente se ha involucrado con los derechos de una población específica como lo son las mujeres.

De conformidad con lo anterior, la población femenina ha sido no solo testigo, sino también, blanco de grandes atropellos a través de la historia; razón por la cual muchos de los más recientes esfuerzos en materia de Derechos Humanos, han sido por mejorar su situación conformando un nuevo fuerte de trabajo: Los Derechos Humanos de las Mujeres.

Puede que para muchos el tema parezca descabellado o hasta cierto punto machista, ya que no justifican la necesidad de un espacio exclusivo para la población femenina, sin embargo, ha quedado demostrado, que los sistemas existentes han sido insuficientes para dar una respuesta adecuada a todo lo relacionado con las mujeres. Según lo ha señalado la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2002), el tema de los Derechos Humanos de las Mujeres se justifica en la búsqueda de una construcción de una sociedad igualitaria. Se hizo evidente que la adopción de instrumentos especiales para mujeres podría garantizar de manera gradual la eliminación de inequidades históricas y de injusticias que se experimentan solo por el hecho de ser mujer. Se pretende que por medio de estos nuevos instrumentos el rompimiento de paradigmas de subordinación y discriminación.

Ahora bien, ¿cuáles son los derechos de la mujer? Dentro del texto “Los Derechos de la Mujer” (Organización de Naciones Unidas, Oficina en Colombia del Alto Comisionado, 2002) se menciona que toda mujer tiene derecho en condiciones de igualdad al goce y protección de todos los Derechos Humanos y libertades reconocidos por los instrumentos regionales e internacionales de Derechos Humanos. Por otro lado,

“(…) las mujeres tienen derecho a vivir en un sistema social en el que no existan relaciones de poder basadas en el género, a una vida libre de violencia -en el ámbito público y privado-, a vivir sin discriminación alguna, a ser valoradas y educadas sin estereotipos de conductas y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación entre los sexos, a contribuir en el desarrollo y el bienestar de la sociedad y a participar en igualdad de condiciones que el hombre en las esferas política, económica, social, cultural o de cualquier otra índole.

Además de estos derechos vinculados a la igualdad y no discriminación, por su condición de mujer tiene derechos específicos relacionados, en particular, con su sexualidad, la reproducción y la protección de la maternidad (...)” (Organización de Naciones Unidas, Oficina en Colombia del Alto Comisionado, pág. 12)

Como puede inferirse, los Derechos Humanos de las Mujeres es un campo de estudio que puede desmembrarse en muchas áreas de tutela y protección. Una de ellas (y de las más importantes) es la mencionada al final del párrafo transcrito: El tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Estos se incluyen como un Derecho Humano el cual se relaciona directamente con el derecho de ejercer control y decidir libre y responsablemente sobre todos los temas relacionados con su sexualidad, libres de toda coerción, discriminación y sobre todo libres de cualquier tipo de violencia.

Como se ha venido mencionando a lo largo de esta investigación, este acápite de los Derechos Humanos, es de reciente implementación dado el reconocimiento que distintos cuerpos legales le han otorgado. Ahora bien, ¿cuáles son estos Derechos Sexuales y Reproductivos?

Según una investigación sobre Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres (Grupo Interagencial de Género del Sistema de Naciones Unidas de México), entre los más importantes derechos de esta índole se encuentran:

- Derecho a la salud reproductiva y sexual como componente de la salud.

- Derecho a la adopción de decisiones reproductivas, en relación inclusive a matrimonio, hijos y su cantidad, esparcimiento de nacimientos y el derecho de disponer de acceso a la información y los medios necesarios para ejercer una opción voluntaria.
- Seguridad sexual y reproductiva, llegando a cubrir inclusive la protección contra la violencia y coacción sexual.
- Libertad a la finalidad del ejercicio de la sexualidad: recreativa, comunicativa, reproductiva.
- Respeto a las decisiones personales en torno a la preferencia sexual.
- Derecho al reconocimiento y aceptación de sí mismo, como hombre, como mujer y como ser sexuado.
- Derecho a la igualdad de sexo y de género.
- Derecho al fortalecimiento de la autoestima, la autovaloración, y la autonomía para lograr la toma de decisiones adecuadas respecto de la sexualidad.
- Expresión y libre ejercicio de la orientación sexual.
- Libertad de elegir compañero(a) sexual.
- Elegir si se tienen o no relaciones sexuales.
- Elegir las actividades sexuales, según las preferencias.
- Derecho a recibir información clara, oportuna y científica acerca de la sexualidad.
- Derecho a espacios de comunicación familiar para tratar el tema de la sexualidad.
- Derecho a la intimidad personal, la vida privada y al buen nombre.
- Derecho a disponer de opciones con mínimo riesgo.
- Derecho a disponer de servicios de salud adecuados.
- Derecho a recibir un trato justo y respetuoso de las autoridades.
- Derecho a recibir protección ante la amenaza o la violación de los derechos fundamentales, sexuales y reproductivos.

Ahora, puede que estos derechos no estén expresamente citados dentro de ningún cuerpo normativo, pero están de manera indirecta dispersos dentro de ellos, lo que hace que exista consenso sobre la aplicabilidad de estos derechos.

A manera de resumen, y de conformidad con la autora y abogada costarricense Alda Facio (2003) se dice que en la actualidad, los derechos sexuales y reproductivos están conformados por doce derechos:

- *El derecho a la vida:* incluye el derecho a no morir por causas evitables relacionadas con el parto y el embarazo.
- *El derecho a la salud:* que se relaciona con el derecho a la salud reproductiva.
- *El derecho a la libertad, seguridad e integridad personales:* relacionado con el derecho a no ser sometida a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; el derecho a estar libre de violencia basada en el sexo o género; y el derecho a vivir libre de explotación sexual.
- *El derecho a decidir el número e intervalo de hijos:* que se relaciona con el derecho a la autonomía reproductiva y el derecho a realizar un plan de procreación con asistencia médica o de una partera reconocida, en un hospital o un ambiente alternativo libremente elegido.
- *El derecho a la intimidad:* que alcanza el derecho que tiene toda mujer de decidir libremente y sin interferencias arbitrarias, en temas de funciones reproductivas.
- *El derecho a la igualdad y a la no discriminación:* que se relaciona con la esfera de la vida y salud reproductiva.
- *El derecho al matrimonio y a fundar una familia:* éste abarca los derechos relacionados con las decisiones en el plano de la función reproductora bajo estándares de igualdad y sin discriminación; el derecho a contraer o no matrimonio, el derecho a disolver el matrimonio y el derecho a tener capacidad y edad para prestar el consentimiento para contraer matrimonio y fundar una familia.

- *El derecho al empleo y la seguridad social:* relacionado con el derecho a la protección legal de la maternidad en materia laboral, con el derecho a trabajar en un ambiente libre de acosa sexual, con el derecho a no ser discriminada por razón de un embarazo, a no ser despedida por causa de ese embarazo.
- *El derecho a la educación:* incluye el derecho y acceso a la educación sexual y reproductiva y el derecho a la no discriminación en el ejercicio y el disfrute de este derecho.
- *El derecho a la información adecuada y oportuna:* propugna el derecho que tiene toda persona a que se le dé información clara sobre su estado de salud y el derecho a ser informada sobre sus derechos y responsabilidades en materia de sexualidad y reproducción.
- *El derecho a modificar costumbres discriminatorias contra la mujer:* este punto es enfocado a la modificación de costumbres que puedan perjudicar la salud reproductiva de las mujeres y las niñas.
- *El derecho a disfrutar del progreso científico y a dar su consentimiento para ser objeto de experimentación:* abarca el derecho a disfrutar de los avances científicos aplicables a la materia.

Ahora bien, es necesario, entonces, conceptualizar los Derechos Sexuales y Reproductivos. Tal y como fue mencionado con anterioridad los Derechos Sexuales y Reproductivos están compuestos por dos importantes vertientes: El ámbito sexual y el ámbito reproductivo, los cuales serán descritos de manera separada, de conformidad con los puntos descritos dentro del artículo “Derechos Sexuales y Reproductivos” (ONUSIDA).

Dentro del componente sexual se analizan temas como la identidad de género, los comportamientos culturales ligados a él relacionados con la equidad y la flexibilidad de

estos y todo lo relacionado con la orientación sexual de los seres humanos. Asimismo, se incluyen las funciones de la sexualidad:

- Función erótica: Incluye temas como el reconocimiento del placer, el uso del cuerpo como fuente de bienestar, el derecho a la intimidad y la igualdad entre sexos.
- Función afectiva: Abarca la construcción de vínculos, el cuidado de las relaciones, la expresión de afecto y el derecho a la libertad.

Por otra parte, dentro del ámbito reproductivo se incluye todo lo relacionado con el funcionamiento biológico de la sexualidad y de la reproducción humana, así como los aspectos psicológicos y sociales que se manifiestan en esta área. Se incluyen como sus funciones:

- Función comunicativa – relacional: En esta función se tratan temas como la convivencia pacífica y dialógica, la valoración y el respeto a la identidad y diferencia, el derecho a la seguridad personal y a la educación.
- Función Reproductiva: Comprende los aspectos de la salud sexual y reproductiva, así como los accesos a servicios de salud en estas áreas. Además, se enfoca en la toma de decisiones, en el Derecho a la Libertad y el Derecho a la integridad física, psíquica y social.

En esta misma línea, un punto sumamente importante dentro de estos derechos, es el de la autodeterminación reproductiva. Según las autoras Soledad Díaz Pastén y Marta Solano Arias (2010, pág. 74), ésta puede definirse como el respaldo que se tiene a los derechos de integridad física, a la intimidad, a planificar la propia familia y a estar libre de cualquier forma de violencia que afecte la vida sexual y reproductiva de la mujer.

A manera de resumen, de conformidad la Federación Internacional de Planificación de la Familia (IPPF por sus siglas en inglés) de los Derechos Sexuales y Reproductivos, los Derechos Humanos se entrelazan con los Derechos Sexuales y Reproductivos de la siguiente manera (1996):

Carta de Derechos Sexuales y Reproductivos (IPPF)	
Derechos Humanos	Derechos relacionados con la salud sexual y reproductiva
Derecho a la vida	Protección de las mujeres cuyas vidas están en peligro debido al embarazo.
Derecho a la libertad	Protección a las mujeres que corren riesgo de mutilación genital, acoso sexual, embarazos forzados, esterilización o aborto impuesto.
Derecho a la igualdad y a estar libre de toda forma de discriminación	Acceso en igualdad de condiciones a la educación y los servicios relativos a la salud sexual y reproductiva. Protección contra todas las formas de violencia causadas por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, o cualquier otro estatus.
Derecho a la privacidad	Protección al carácter privado y confidencial de los servicios de información relativos a la atención de la salud sexual y de la reproducción. Respeto a la elección autónoma de las mujeres con respecto a la procreación.
Derecho a la libertad de pensamiento	Respeto a la libertad de pensamiento de las personas en lo tocante a su vida sexual y reproductiva. Derecho a estar libres de la interpretación restrictiva de textos religiosos, creencias, filosofías y costumbres como instrumentos para limitar la libertad de pensamiento en materia de salud sexual y reproductiva.
Derecho a la información y la educación	Derecho a la información correcta, no sexista y libre de estereotipos en materia de sexualidad y reproducción. Derecho a la información sobre beneficios, riesgos y efectividad de los métodos de regulación de la fertilidad
Derecho a optar por contraer matrimonio o no, y a formar y planificar una familia	Protección contra los matrimonios sin consentimiento pleno, libre e informado. Derecho a la atención de la salud reproductiva de las personas infértiles o cuya fertilidad está amenazada por enfermedades de transmisión sexual.
Derecho a decidir tener hijos o no tenerlos, y cuándo tenerlos	Derecho de las mujeres a la protección de la salud reproductiva, la maternidad y el aborto seguros. Derecho de las personas a acceder a la gama más amplia posible de métodos seguros, efectivos y accesibles para la regulación de la fertilidad.
Derecho a la atención y a la protección de la salud	Derecho a servicios completos de atención a la salud sexual y reproductiva. Protección de las niñas y las mujeres contra las prácticas tradicionales perjudiciales para la salud.
Derecho a los beneficios del progreso científico	Acceso a la tecnología de atención a la salud reproductiva disponible, incluida la relacionada con la infertilidad, anticoncepción y aborto.
Derecho a la libertad de reunión y a la participación política	Derecho a reunirse, asociarse y tratar de influir en los gobiernos para que otorguen prioridad a la salud y derechos de la sexualidad y reproducción.
Derecho a no ser sometido/a a torturas y maltrato	Protección a las personas contra cualquier tratamiento degradante y violencia en relación con su sexualidad y reproducción, especialmente en tiempos de conflicto armado.

Finalmente y luego de clarificar los conceptos y nociones aplicables a cada tipología de derecho, es importante hacer mención al tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos dentro del contexto nacional e internacional, de conformidad con la legislación existente.

Desde el plano internacional, los Derechos Sexuales y Reproductivos se encuentran ya sea nombrados directa o indirectamente dentro de la siguiente normativa:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976)
- Pacto de Derechos Económicos y Sociales (1976).
- Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1981).
- Convención sobre los Derechos del Niño (1990).
- Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Derechos Humanos, Viena (1993).
- Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo, El Cairo (1994).
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención Belém do Pará”, (1994).
- Programa de Acción de la Conferencia Mundial de la Mujer, Beijing (1995).
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (1998).
- En la revisión quinquenal de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (2005).
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006).

Así por ejemplo, en los inicios aunque no se mencionaban de manera directa por el contexto en que se desarrollaron, se infería su importancia en relación con el reconocimiento de las personas al más alto nivel de salud física y mental. Y es con el paso del tiempo que se llega a definiciones más específicas como la siguiente, adoptada del

Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo del Cairo de 1994:

“El principio número 8 hace referencia explícita a que: Toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Los Estados deberían adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye planificación de la familia y salud sexual” (Soledad Díaz Pastén, 2010, pág. 64)

Dentro del ámbito nacional, gracias a la ratificación de parte de Costa Rica de todos esos instrumentos internacionales y de conformidad con la prelación de nuestra normativa, se puede decir que la conceptualización es similar; aunque en realidad en la actualidad todo depende de la conjugación de factores sociales y culturales.

Además, siempre dentro del Ordenamiento Jurídico costarricense, se cuenta con legislación específica que busca tutelar estos derechos como lo son: La Ley contra el Hostigamiento Sexual en el Empleo y la Docencia, El Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley General sobre el VIH/SIDA, Decreto Ejecutivo 27913-S: La salud sexual y reproductiva es un derecho nuestro, Ley contra la Explotación Sexual Comercial de las Personas Menores de Edad y Ley de Fortalecimiento a la Lucha contra la Explotación Sexual Comercial, Política Pública de Educación Integral de la Sexualidad Humana, Ley General de la Persona Joven, Política Pública de la Persona Joven, Prohibición del Matrimonio de Personas Menores de 15 años, entre las más mencionadas. (Colectiva por el Derecho a Decidir, 2012).

A raíz de todo lo anterior, son muchas las definiciones y conceptualizaciones que se pueden dar a los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, dentro de diversos campos. Prueba de ello lo muestran los siguientes cuatro expertos en la materia: Sylvia Mesa Peluffo, psicóloga; Luis Héctor Amoretti Orozco, Presidente del Tribunal de Familia del Primer Circuito Judicial de San José; Fanny Torres, Trabajadora Social del Hospital de la Mujer y Larissa Arroyo Navarrete, abogada y activista de los Derechos de las Mujeres;

quienes han explicado de acuerdo con sus conocimientos, que son los Derechos Sexuales y Reproductivos:

- *“(...) Es el derecho que tiene una persona de ejercer su sexualidad de la forma en que lo desee en primer lugar, y luego en el caso de – esto serían los derechos sexuales – de verdad, o sea, y que es de los que menos hablamos, porque cuando hablamos de derechos reproductivos, derechos reproductivos básicamente partiendo de la definición que hizo la Conferencia de Población y Desarrollo del Cairo, sería el derecho de las personas a decidir el número y el espaciamiento de sus hijos e hijas, lo cual implica entre otras cosas, las posibilidades de interrumpir embarazos y el acceso a la anticoncepción de emergencia por ejemplo.(...)” (Mesa Peluffo, 2013)*
- *“(...) Primeramente hay que diferenciar los derechos sexuales y reproductivos, sería lo primero que hay que filtrar. Lo segundo que hay que señalar es que se trata de dos categorías de derechos, que son aparte y que en la mayoría se han concebido propiamente como derechos de las mujeres, tienen su raíz en que la sexualidad por un lado ha sido un campo en el que las libertades de las mujeres propiamente no ha existido o ha existido bajo ciertas condiciones, y lo otro que tendría que señalar es que también en relación con los derechos reproductivos el tema de la maternidad es básicamente y sigue siendo un tema de manejo sumamente patriarcal, sin interesar que sea propiamente de la mujer. No interesa la maternidad o la paternidad que son cuestiones importantísimas. No se tiene en este ámbito el mismo contenido ni generan las mismas responsabilidades, por supuesto privan de oportunidades a las mujeres, que es algo que no le pasa a los varones en un sistema patriarcal en el que hay un doble parámetro para juzgar las decisiones y comportamientos de los seres humanos. Partiendo de eso, tendría que decirle entonces que los derechos sexuales viene mucho a reforzar el tema y el derecho de la libertad, la libertad de decidir sobre como quiero vivir y a partir de qué condiciones quiero desarrollarme. Tratar precisamente de convertir eso que ha sido como un terreno minado, sería el hablar de las mujeres en un territorio*

propio. Los derechos reproductivos vienen precisamente a garantizar también la libertad, pero en el caso de los derechos reproductivos se parte también de un derecho genérico que tiene que ver con la información y la disposición de medios para decidir cuando quiero por ejemplo hijos y cuando no, que son cosas de alguna manera, - Un poco más técnicas?- Héctor Amoretti: Exacto, un poco más técnicas, entonces ahí, por supuesto pues fundamentalmente sobresale el derecho a decidir, el tener información que se requiere para procrear, o para no hacerlo, el disponer de los medios para aplicar una u otra forma el control de la reproducción, eh por supuesto poder negociar con la pareja cuando se quiere tener hijos y cuando no, cuántos hijos se quiere tener, si quiere tener uno pues magnífico, eh poder inclusive decidir también en qué condiciones se va a ejercer la maternidad, desde todo punto de vista si se decide ejercer, la edad que inclusive tendría que ver con una revolución a otro nivel, dependiendo de la condición de mujer y la condición de madre, siendo mujer tanto la que decide ejercer la maternidad como aquella que no decide ejercerla.(...)” (Amoretti Orozco, 2013)

- *“(...) Me parece de primera entrada que es todo aquello que existe legalmente con relación a poder tener la facultad como persona en el área, en el tema de la sexualidad y de la reproducción. Y también tiene que ver con temas que aún no están bien clarificados dentro de la legislación, pero que si son derechos fundamentales por los cuales muchas personas, pero principalmente las mujeres debemos luchar (...)” (Torres Méndez, 2013)*
- *“(...) Aquí lo primero que debemos señalar es que son derechos humanos. Si no partimos de que son derechos humanos que estén reconocidos por los Estados y por los individuos, digamos en el ámbito público, pues entonces así se hace de relevancia para todos y no hay forma de no poder pensar en el tema. O sea son derechos que están intrínsecamente relacionados con todo lo que tiene que ver con la sexualidad y la capacidad reproductiva de las personas. Otro punto importante es que hay ciertas poblaciones las cuales se encuentran en un grado mayor de vulnerabilidad o que han sido puestas en esa situación de vulnerabilidad mayor,*

como es el caso de las mujeres, los niños, niñas y adolescentes, la población LGT, las personas con discapacidad... esto va aunado a la cuestión de que se frustran, entonces tenemos por ejemplo que puedo ser una mujer, lesbiana, negra con discapacidad o una menor de edad y que sea migrante, estamos en presencia de condiciones donde se puede ser más vulnerable. De todo lo que me decís me llama la atención el tema de que decís que son derechos humanos. Ninguno otro lo ha hecho. Entonces, tenemos que muchos defienden la vida y cuestiones similares como un derecho, es casi como que tienen la prelación súper arriba. Siendo así, para usted existe una prelación de derechos humanos, o todos por así decirlo, son iguales.

Larissa Arroyo: Ok a ver, el problema cuando concebimos los derechos humanos, no se puede pensar en un solo derecho que va a ser preponderante. Por ejemplo hablemos del derecho a la vida. Si hablamos del derecho a la vida, este implica una vida digna, implica un trabajo que te permita vivir dignamente, con condiciones de salud, de vivienda, de educación, sin violencia, o sea no podemos hablar solo de un derecho, hay que referirnos a ellos como un sistema, que este entrelazado... es así como me lo imagino yo. Eso de que son derechos humanos (los derechos sexuales y reproductivos) es imprescindible. Esto lo desarrollo Alda Facio, que fue la primera mujer en decir “los derechos sexuales y los derechos reproductivos son derechos humanos”. De alguna forma estos derechos habían sido como distanciados, se hablaba del derecho a la salud, del derecho a la vida, a vivir libre de tortura, lo cuales es muy importante en este tema, ya que esto siempre ha estado en un ámbito privado. Se decía “no nos vamos a meter con eso, cada quien vive como quiera” y de alguna forma se reproducen aquellas condiciones que yo te decía de las personas en vulnerabilidad. Antes de eso, espérate te iba a decir otra cosa... mmm, ya, ya me acordé. Otro punto importante es que tenemos que concebir varios puntos, a ver: Los derechos sexuales y reproductivos son derechos de muchos tipos de población, por ejemplo en el tema de la niñez y adolescencia, en algún momento teníamos un paradigma diferente que ha ido evolucionando. Por ejemplo el hecho de que se visualicen ahora como “personas sujetas de derecho”, que puedan decidir sobre su vida, sobre su cuerpo, sobre su sexualidad y es acá donde hay que empezar a diferenciar situaciones, No es lo mismo que una niña de doce años diga

“yo quiero tener relaciones sexuales” como una niña de 9 años que salga embarazada, o una niña de quince años que quede embarazada. Tenía un caso el año pasado, de una menor de quince años que quedó embarazada, que decía que qué lindo ser mamá y que estaba feliz con su novio, a que una niña de diecisiete. Aunado a esto está la cuestión que qué tantas herramientas se les da para poder tomar o evitar este tipo de decisiones. Entonces no es lo mismo. No es lo mismo cuando hablamos de personas con discapacidad, en el caso de que quieran distinguir cuando quieren o no quieren tener relaciones sexuales, a una persona con un grado de discapacidad tal que no presenten grados muy elevados por ejemplo de aprobación, por ejemplo alguien que esté en estado vegetativo... ahí entonces hay que tener como mucho cuidado. Emmm, ahora. Hay que tener presente las implicaciones de los delitos sexuales y delitos reproductivos que tienen que ver con el plano político desgraciadamente. Entonces tenemos el ejemplo más claro: las mujeres en las mismas condiciones de trabajo, con el mismo grado académico, ganan menos dinero que los hombres. Adicionalmente quedamos entonces con una carga más grande (tomando en cuenta la carga hogareña) tiene que ser apoyo de la mamá, de los hijos, de la vecina... Apoyar a la hija que se embarazó, al hijo que también dejó embarazada a una muchacha, entonces, verdad es como una confirmación de roles en el sistema patriarcal. Es en este sistema y dentro del tema de los derechos sexuales y reproductivos, que se da el tema de que se creía que la mujer era la que decidía no tomar anticonceptivos, ya que este un problema más que todo moral. Era la moral la que se imponía y todo lo que tenga que ver con la maternidad era un rol idealizado donde los hombres mandan, pero los hombres no se realizan como padres. Ellos si pueden tomar otro tipo de decisiones, pueden disfrutar su sexualidad por medio de decisiones más abiertas, podían tener varias “amigas”... en fin era algo que se veía como normal, no se cuestionaba. Si no eran juzgados por eso. Larrissa Arroyo: No eran juzgado, era normal, era más bien lo que vivía. De hecho aún tenemos los dichos de “es que es un galán, un don Juan, un cuero” lo cual tiene una connotación muy fuerte y que viene arraigado a todo lo que tiene que ver con violación, con discriminación y demás. Veamos por ejemplo el caso del Oriente, donde las mujeres que son

violadas son obligadas a casarse con el violador. O el caso este de la muchacha que violaron en el bus, por el amor de Dios! Larissa Arroyo: Bueno ese es otro de los casos que ahora ha salido más a la luz, pero es verdad no tan significativo. Siempre ha habido montones de mujeres que incluso leí una noticia un día de estos que incluso la quemaron... en fin una historia bastante seria. Pero no vayamos muy lejos, muchas veces decimos estas situaciones se dan en el Oriente, pero en Costa Rica no. Por ejemplo en Costa Rica hace un tiempo una violación dentro del matrimonio no era considerada un delito. La mujer tenía que cumplir un rol casi de objeto para satisfacer las necesidades, porque además siempre se existido ese tipo de opresión en el matrimonio, se ha naturalizado esa violencia en contra de las mujeres y se ha convertido el matrimonio en la búsqueda de la existencia de una relación de poder donde uno siempre este por encima del otro. Entonces el tema de naturalizar esas conductas, implica necesariamente una cultura en un sistema que busca aprovecharse de ciertos sujetos, particularmente la mujer. Eh, ¿qué significa “naturalizar”? Significa cuando justificamos muchos comportamientos de los hombres: decimos si los hombres tienen muchos instintos sexuales, son más violentos, las mujeres en cambio somos más sensibles, somos más delicadas, y más emocionales y no se considera que las mujeres también pueden ser fuertes, y tomar sus propias decisiones en el plano sexual y reproductivo. Ha habido cambios ciertamente, ahora las mujeres por ejemplo postergamos la maternidad. Y se han dado cuenta que hay una relación directa entre maternidades postergadas y grado de estudio, verdad y no es casualidad. En el plano jurídico creo yo que hay todavía como mucho que avanzar verdad todavía deben los Estados que tener mucho cuidado, ya que siguen separando los derechos sexuales y reproductivos. Todavía hablan de salud sexual y salud reproductiva y lo meten dentro lo que es el derecho a la salud. Se habla entonces de derecho humano a la salud, de derecho humano a la educación por ejemplo, pero no hablamos de derechos sexuales y reproductivos porque necesariamente hablar del derecho a decidir, del derecho a elegir por mí misma, al derecho a tomar decisiones sin que haya ningún tipo de incidencia, ya sea estatal o del marido, de la sociedad, de la vecindad, de la familia. Entonces ahí es donde viene, ya como este cambio. Es difícil de primera entrada, porque en un

inicio Costa Rica había avanzado mucho en este punto, por ejemplo cuando se había dado toda la discusión en torno a las esterilizaciones verdad que las mujeres no podían decir “yo ya no quiero más hijos, voy a esterilizarme” y entonces ahí como “no, usted tiene que traer una carta firmada por su esposo, dándole autorización”. Entonces vemos como ella no era sujeta de derecho, sino que el que podía decidir sobre su cuerpo era el marido o el compañero. Todavía en estos momentos no es fácil tener una esterilización, te ponen toda una serie de barreras: tenés que llevar una charla, tenés que llevar una asesoría, te cancelan la cita, incluso escuche un caso de que no estaban haciéndolas porque era un procedimiento muy caro y como la Caja está en crisis pues eso no era prioritario y no lo iban a hacer. Cuando lo más fácil es hacer el procedimiento al momento del parto, máxime si se trata de una cesárea. Te ahorrás más plata, menos dolor, mejor recuperación y todo lo demás. Entonces bueno, son como diferentes ámbitos la violencia de parte de los compañeros y la violencia que se vive de la sociedad, todo lo que tiene que ver por ejemplo con el acoso callejero, qué si andás con un escote, como te miran... en el trabajo que si vengo vestida así, por qué el otro pueden venir con el pantalón todo apretado, pero una mujer que venga con un pantalón apretado se está luciendo. En otro ámbito tiene que ver por ejemplo con violencia y la mujer. Sabemos que el gremio que la comete es predominantemente masculino, estos toman decisiones sobre el cuerpo de las mujeres, así como de otros sujetos y sujetas en condiciones de vulnerabilidad. Pero bueno esto nos pasa, por ignorar esta capacidad de decidir y que tiene que ver con derechos de todos. Entonces bien, entramos a otro tipo de violación que se da en el ámbito médico, que puede ir desde el técnico, el muchacho que limpia hasta el médico especialista o el director del hospital. Tenemos también la cuestión social, todo lo que tenga que ver con violencia en público y está otro ámbito además que es la falta de políticas para el reconocimiento de estos derechos sexuales y derechos reproductivos como derechos humanos. Por otro lado tenemos que quienes implementan estas políticas, quienes trabajan a cabalidad cumpliendo el marco jurídico existente, o quienes se escudan en este marco para no implementar otro tipo de medidas. Entonces ¿termina siendo un ciclo? Larissa Arroyo: Termina siendo un ciclo exactamente. Porque ha sido un

sistema cíclico comparable al de la violencia doméstica. Por eso cuando hablamos de violencia tenemos que verlo como un todo y que ocurre desde todas las esferas. Para ponerte un ejemplo, desde el caso de Aurora, era muy común que un doctor dijera algo, porque ya otro había sido atacado. Entonces se cubren las espaldas. Igual por ejemplo cuando es caso de violencia sexual y hay quienes te dicen “es que esa muchacha era muy “alegre” para no decir malas palabras. Era muy “alegre” o era muy “contentona”, entonces de alguna forma ahí se empieza a justificar que esa mujer haya sido violada porque estaba cometiendo una conducta que facilitaba el hecho. Incluso en un momento existía un material que creo que era del Poder Judicial, en donde daban una serie de consejos a las mujeres, entonces decía “salga acompañada de hombre de su confianza, no use vestimenta provocativa o con escote” o una cuestión así. Entonces es algo así como, yo soy la víctima de violencia, y al final yo soy la culpable, yo soy la responsable; en lugar de tomar medidas para sancionar al violador, al culpable, al delincuente. Entonces aparte de eso, tenemos otro sistema. Si por ejemplo se vive una situación de incesto es como “no al padre hay que respetarlo, entonces no pude denunciarse. Igual si fue el tío, el abuelo...” Entonces al final hay siempre una situación de desventaja hacia la mujer. Vemos como en materia jurídica todo lo que tenga que ver con los principios y reglas, se dice que al final las mujeres se van a aprovechar de estos recursos... cuando vemos que los números no mienten: La mayoría de violencia sexual les ocurre a las mujeres. Quienes ocupan la mayoría de cabezas de hogar, son las mujeres. Entonces vemos donde está la manipulación. Creo que ese es uno de los puntos más importantes (...)” (Arroyo Navarrete, 2013)

En conclusión, si bien son muchos los puntos de vista existentes y muchos los análisis que de este tema se han realizado, todos son coincidentes en el hecho de que se trata de Derechos Humanos y que como tales son exigibles no solo de respeto y cumplimiento, sino de tolerancia e inmediata aplicación.

Capítulo II: Evolución histórica y social de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres.

Para la comprensión de cualquier instituto, siempre es necesario realizar un análisis de los antecedentes que lo llevaron a la concepción actual que se tenga de ellos. Siendo esto así, se procederá a estudiar la perspectiva histórica que marcó el ámbito de acción de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, tanto desde la esfera de la historicidad como desde los avances jurídicos y sociales que lo determinaron.

Como bien ha sido mencionado, el tema de los Derechos de las Mujeres, es un tema de conceptualización relativamente reciente, sin embargo, como se verá viene aparejado de muchas luchas y esfuerzos en aras de su reconocimiento.

Ahora bien, antes de adentrarse específicamente en la esfera de la mujer, es necesario hacer mención al tema desde el enfoque sin distinción de género, y de conformidad con la evolución de manera cronológica. Porque, si el tema del reconocimiento de Derechos Humanos, data de siglos atrás, pero el reconocimiento de la mujer dentro de ellos es esfuerzo más reciente y en continua evolución. Siendo esto así, para el año de 1789 se registra *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, texto que consagra los ideales de libertad, igualdad y fraternidad, pero que no hace mención explícita alguna en relación con la mujer. Tuvo que pasar más de ciento cincuenta años, para que en 1948 se diera la proclama de la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, dentro de la cual se configuraron los Derechos Humanos con vocación universal.

En relación con el caso específico del género femenino, hay que destacar como en el siglo XVIII fue que se empezó a gestar un movimiento de mujeres que registra avances de consideración en el tema de estudio. De este movimiento, dos importantes mujeres fueron Mary Wollstonecraft quien en 1779 publicó la *Reivindicación por los Derechos de las Mujeres* y Olympe de Gouges, quien en 1791, escribió la *Declaración de los Derechos de la Mujer*, un texto basado en los principios encontrados en la Declaración de los Derechos del Hombre y Ciudadano francesa, lo cual le costó desafortunadamente morir en la

guillotina a manos de detractores. (Facio, 2003) Desde esta misma línea, se tiene registro además de la *Declaración de Séneca Falls*, publicada en 1848 en Estados Unidos, la cual fue organizada por Lucretia Mott y Elizabeth Cady Stanton. Este documento basado en la declaración de Independencia de Estados Unidos buscaba denunciar todos los atropellos a los que estaban sometidas las mujeres de la época. (Declaración de Séneca Falls)

Ahora bien, es durante el siglo XIX, que por medio de tratados internacionales se buscó el otorgamiento de derechos a las personas frente a los estados, esto relacionado con temas de esclavitud y de guerra, por el contexto en el que se vivía. Esto de paso, sirvió de base para que muchas organizaciones no gubernamentales de mujeres pudieran trabajar en textos como lo fueron las Convenciones de 1904 y de 1910, relacionadas con el tema del tráfico de mujeres. Si bien, estos textos no eran considerados convenciones o tratados en sentido estricto, sí son consideradas antecedentes importantes. Y es que es al calor de la Segunda Guerra Mundial, que se recalca la necesidad de proteger a las y los individuos de los horrores cometidos en ese periodo: Es entonces cuando se da la creación de la Carta de las Naciones Unidas en 1945 y la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948. Estos hitos, sin duda alguna, sentarían las bases para desvelar a posteriori la idea de que hombres y mujeres podían – y debían – tener los mismos derechos.

Otros textos que, si bien no son específicos en la materia, sí sirvieron de base a las ideas que sustentan los Derechos de las Mujeres, son los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del año 1966, los cuales dieron más contenido al tema de los derechos del particular frente al Estado. Es en ellos inclusive que se reconoce un antecedente importante relacionado con el Derecho a la Salud. (Soledad Díaz Pastén, pág. 61)

Por otro lado y tal y como lo menciona Díaz Pastén (2010, pág. 61), un hito importante se da en el año de 1968 en la Conferencia Internacional de Derechos Humanos, celebrada en Teherán, donde se da el reconocimiento por primera vez al derecho humano a la libre determinación del número de hijos (as) y el intervalo de sus nacimientos, lo cual es un avance de significativa importancia. Otro antecedente de consideración se registra en 1974

durante la Conferencia Mundial de Población de Bucarest, en donde se dio la aprobación del Plan de Acción Mundial para la Población, el cual no solo reafirmó el derecho a la decisión reproductiva y amplió su ámbito de aplicación a parejas e individuos.

En el plano americano, la Organización de Estados Americanos (OEA) aprobó en 1969 la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, popularmente conocida como “Pacto San José”, el cual es un texto que si bien presentó vacíos en sus inicios, es el principal instrumento del Sistema Interamericano de protección de derechos.

De conformidad con la autora Alda Facio (2003, págs. 26-32) el advenimiento del siglo XX (específicamente en la década de los ochenta) trajo consigo nuevos ideales propugnados por pensadoras feministas, que fueron las que iniciaron la crítica en cuanto al paradigma de los Derechos Humanos. Estas críticas no solo se centraron en desvelar los estereotipos existentes (hombre, blanco, occidental, heterosexual...), sino que llevaron a las feministas a proponer un modelo que incluyera a todas las mujeres, sin distinción alguna. Sin embargo, cabe destacar que durante este periodo los Estados, ONG, agencias y otros organismos, no utilizaban el sistema de derechos humanos para promover el adelanto de la condición jurídica y social de las mujeres. Antes bien, puede que se dedicaran al mejoramiento de las condiciones de las mujeres, pero lo hacían desde una óptica asistencialistas y no desde el eje de los Derechos Humanos.

Ejemplo de lo anterior, se observa en la Reunión Internacional de las Mujeres y la Salud, celebrada en Ámsterdam y en la Conferencia Internacional de Población llevada a cabo en México, ambas en 1984, en las cuales se acuña el término *derechos reproductivos* para referirse a todo lo relativo a la salud y los derechos de las mujeres en materia de sexualidad y reproducción y en donde se insiste sobre la importancia de la planificación familiar como derecho, respectivamente. (Soledad Díaz Pastén, pág. 62)

Siendo esto así, las luchas por la inclusión femenina continuaron, hasta gestar un cambio significativo, que fue el análisis desde una *perspectiva de género*: esto permitió ver toda una gama de intereses y de necesidades humanas, así como el tema de las miles de formas

de violación a los derechos humanos, lo que llevó a comprender el porqué de la inclusión del derecho a la salud como piedra angular de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Estas luchas se ejemplificaron ampliamente con la promulgación de la *Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* o “Convención CEDAW por sus siglas en inglés), el cual es el primer instrumento internacional de Derechos Humanos con perspectiva de género y que logró equiparar a las mujeres con los hombres. (Bareiro, 2003)

Y es además con la década de los noventa, que se visualizó la necesidad de trabajar en la esfera de los Derechos Humanos de la mujer como un punto obligatorio, al estudiarlos desde los caracteres que los conforman; situación que se ve reflejada en la aprobación del *Protocolo Facultativo de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* y la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer*, conocida como “Convención de Belem do Pará”.

De conformidad con Pastén Díaz y Solano Arias (2010, pág. 62), la década de los noventa, también, es clave por tres puntos que determinan la concepción de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres:

1. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos, de 1993, celebrada en el marco de la Organización de las Naciones Unidas en Viena (Austria): En ella se reconocieron los Derechos Humanos de las Mujeres y sirvió de base para la eliminación de sesgos de género en el ámbito de la protección internacional de los derechos humanos. En ella se da el reconocimiento de los derechos de la mujer y la niña como una parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales.
2. La Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, llevada a cabo en 1994 en el Cairo (Egipto): Si bien en ella no se da la creación de algún nuevo derecho humano, o alguna tutela novedosa, si se afirma el hecho de que las normas de los derechos humanos universalmente reconocidos se deben aplicar a todos los aspectos de los programas de la población. (Tamayo, 2001).

3. La Conferencia Mundial sobre la Mujer, que data de 1995 en Beijing (China): Ella pacta que los derechos humanos de la mujer incluyen su derecho al control sobre todo lo relativo a la sexualidad, incluyendo la salud como arista de este derecho.

De conformidad con lo anterior, la evolución jurídica muestra no solo madurez y trabajo conjunto de muchas áreas, sino también la conjunción de factores sociales para el proceso de cambio. Entre estos factores influyentes en el reconocimiento de los derechos reproductivos se encuentran de conformidad con la posición de la consultora Line Bareiro (2003, págs. 125-127):

- La ciencia: Sin duda alguna, los adelantos científicos son base primigenia del cambio en la concepción sobre los derechos de la mujer, y mucho más específicamente en los Derechos Sexuales y Reproductivos. Fue con la creación del vínculo entre lo sexual y lo reproductivo que se dio la abertura a una brecha en esta materia. Se tiene por ejemplo los avances en materia de anticoncepción con el uso de la píldora, lo cual gestó cambios en la sociedad y la cultura como el cambiar la perspectiva de mujer=madre.
- La política: Este es un punto fundamental para el alcance de derechos y es, sin lugar a dudas, el papel de las feministas y sus organizaciones, el que más peso tiene. Fueron ellas las que con sus discursos y trabajos, generaron nuevas esferas de discusión y crítica, y las que fueron gestando los cambios en las conceptualizaciones existentes.
- El derecho internacional de los derechos humanos: Todo lo mencionado en este apartado, en relación con la existencia, modificación y evolución de cuerpos legales, no tendría importancia mínima si no llegara a significar un avance en la concepción de los Derechos Humanos. El Derecho, tal y como se ha reiterado incontables veces, pretende un espacio de tutela y protección que llegue inclusive a romper con

barreras sociales y culturales. Siendo esto así, este punto clave marcó no solo nuevas perspectivas, sino nuevos espacios de discusión y de críticas.

En fin, los elementos, ideas, conceptos e instrumentos con los que se cuenta hoy, son obra magistral no solo de luchas o del paso del tiempo: sino obra de cambios en pensamientos y aperturas de criterios. Por lo anterior, se debe esperar más y no quedarse conformes con lo que se tiene. La sociedad del siglo XXI sigue trabajando por nuevos reconocimientos y nuevos espacios de protección.

**TÍTULO II: REGULACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y
REPRODUCTIVOS DE LAS MUJERES: EL CASO DEL ABORTO IMPUNE**

Capítulo I: Normativa Costarricense vigente.

Los Derechos Sexuales y Reproductivos tienen muchos escenarios de aplicación, desde la esfera de los Derechos Humanos, hasta mecanismos e instrumentos. Entre ellos se encuentra una práctica milenaria que es el tema de la interrupción del embarazo.

Existen muchas concepciones y muchos estudios sobre el tema del aborto. Están aquellas que llevan consigo un arraigo religioso o patriarcal, o aquellas que son analizadas desde perspectivas médicas, hasta las que lo conciben desde un ámbito legal con un tinte de delito. Existe pues mucha polémica rodeando este tema. También, hay estudios serios y objetivos sobre los daños y peligros de su uso y sobre los puntos a favor de quienes lo defienden. Ahora bien, es menester antes de tomar partida por una u otra orientación, tratar de plasmar de conformidad con diversas esferas todos los aspectos que forman el mecanismo del aborto, para luego y de acuerdo con la normativa de Costa Rica emprender un esfuerzo por el correcto entendimiento y aplicación de la figura específica del aborto no punible.

Así entonces, se debe iniciar por el estudio etimológico de la palabra. Según Margarita Valdés, citada por Sylvia Meza (2012, pág. 45), la palabra aborto proviene del latín *abortus*, participio pasado del verbo *aborire*, formado por el prefijo privativo *ab* y el verbo *orire* que significa surgir o nacer, es decir, aborto significa no nacido o no surgido.

Otras concepciones etimológicas, señalan que aborto viene también del latín *abortus* con el prefijo *ab* de privación y el *ortus* de nacimiento. Equivale al mal parto, parto anticipado, nacimiento antes del tiempo. Siendo distinto el aborto, según la causa que lo provoque, son también diversas las definiciones que sobre éste pueden darse. (Torres G. C., 2006) Pero sobre esto se ahondará más adelante.

Muy someramente, históricamente el aborto se contextualiza desde la época del patriarcado. Se tienen registros de que en los inicios de la historia, el hecho de hasta tratar de ocultar el embarazo era penado con la muerte. Por otro lado, de conformidad con Leda

Garnier, mencionada por Sylvia Meza (2012) (tal y como sigue sucediendo en la actualidad) las leyes y la aplicación del aborto dependían de las relaciones entre las clases sociales. Por ejemplo de conformidad con lo que señala la primera autora, durante los siglos XII y XII a. C, se consideraba el aborto como un delito público que merecía la pena de la muerte por empalamiento.

Ahora bien, otros registros muestran indicios de que el aborto en otras civilizaciones y otros contextos no era considerado un delito, como lo fue el caso de la civilización griega, quien según Victoria Sau, en el periodo alrededor del año 350 a.C, no lo consideraban una conducta reprochable (Meza, 2012). Inclusive filósofos de la talla de Platón y Aristóteles consideraban que el aborto voluntario era legítimo en casos de miedo a los dolores de parto y en casos de planificación familiar. Por otro lado, Pitágoras y su escuela, consideraban que el aborto estaba mal, porque el embrión era el equivalente a la moral del niño que llegaría a ser. Finalmente, según lo señala la autora Kristin Luker, para los estoicos el aborto no constituye un asesinato, en el tanto los embriones pertenecen a un plano moral diferente al de los nacidos. (Meza, 2012)

Datos de otras civilizaciones arrojan indicios de cómo con el paso del tiempo, pese a que es un tema concerniente a la mujer, son los hombres quienes han decidido como regularlo, como castigarlo o como permitirlo. Así por ejemplo, dentro de la normativa romana y hebrea, el feto era visto como propiedad del padre y era éste el que tenía la facultad de realizar un aborto o de reprochar su conducta.

Sin importar el paso del tiempo, en la actualidad existe la misma tendencia: O se trata de una conducta socialmente permitida, o por el contrario es un tema que ronda las esferas de aplicación del derecho penal, convirtiéndolo en un delito con sanciones. Otro punto que no varía es como se mencionó de previo, el hecho de que es el hombre el que controla su aplicación e inclusive el conocimiento científico que puede determinar su ejercicio: sin importar las regulaciones existentes en muchos países actualmente, prevalecen en muchos casos los fuertes arraigos de la sociedad patriarcal y muchas influencias de esferas religiosas o éticas.

Así pues, es menester la conceptualización de este instituto. El aborto (tal y como fue mencionado con anterioridad) se puede definir dependiendo del tipo del que se trate, ya que de conformidad con las legislaciones aplicables, existen varias clasificaciones. Sin embargo, para una mejor comprensión, es necesario iniciar con una definición más global, así entonces se entiende por aborto

“Es la interrupción del embarazo antes de los 180 días de gestación, pudiendo ser espontáneo, natural, o provocado. El aborto en el sentido médico se corresponde con los dos trimestres iniciales, no obstante para efectos legales y en casos de malformaciones graves el tiempo puede sobrepasar dichas fechas. La interrupción del embarazo, ya sea natural o inducida, va seguida de la expulsión del producto gestacional por el canal vaginal, y puede estar precedida por pérdidas de sangre por la vagina.” (Aborto, 2008)

De la definición anterior se desprende que un aborto puede ser espontáneo, natural o que puede ser provocado; y es a raíz de esto que se le da el tratamiento adecuado (y en algunos casos no tan adecuado) dentro de las distintas legislaciones. Para el caso de Costa Rica, el tema del aborto se encuentra regulado dentro del Código Penal vigente, pues es dentro de este cuerpo legal que se diversifica el instituto y porque la legislación costarricense lo cataloga como un delito.

Entonces en Costa Rica de conformidad con el Código Penal vigente (Morales, págs. 78-80) existen los siguientes tipos:

- Aborto con o sin consentimiento: En esta clasificación median para la imposición de la pena variables como la edad de la mujer o la etapa de la gestación en la que se encuentre. (Artículo 118 del Código Penal)
- Aborto procurado: Este es el caso en que la mujer consienta o ella misma procure la realización del aborto. También existe en este tipo, la variable de la etapa de gestación en la que se encuentre la mujer, como punto de comparación para la interposición de pena. (Artículo 119 del Código Penal)

- Aborto honoris causa: De acuerdo con este tipo, su realización es justificada para “ocultar la deshonra de la mujer”. (Artículo 120 del Código Penal)
- Aborto culposo: Bajo este tipo penal, se le impondrá una pena a cualquier quien por culpa causare un aborto. (Artículo 122 del Código Penal)
- Aborto Impune: De importancia para esta investigación, la figura del aborto impune supone que el aborto no será punible (es decir no tendrá medida sancionatoria alguna) en el tanto sea *practicado con el consentimiento de la mujer por un médico o una obstétrica autorizada, cuando no hubiere sido posible la intervención del primero, si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y éste no ha podido ser evitado por otros medios.* (Artículo 121 del Código Penal)

Como se evidencia, en Costa Rica se cuenta con la excepción del mal llamado aborto impune. En realidad éste debería denominarse “aborto no punible” por el hecho de que no será sancionado, no por el hecho de que éste quedará sin sancionarse pudiendo haber sido sancionado. Sin embargo, la misma legislación existente en el país, frena la aplicación de las disposiciones del artículo 121 del Código Penal.

Tal y como lo señala el Consorcio Latinoamericano contra el aborto inseguro en su sitio web, desde la más importante de la normativa costarricense, puede entreverse la dificultad de su utilización e inclusive puede visualizarse la injerencia de la Religión Católica en contra de su aplicación práctica. (2008) El artículo 75 de la Constitución Política establece que *“la Religión Católica, Apostólica, Romana, es la del Estado, el cual contribuye a su mantenimiento, sin impedir el libre ejercicio en la República de otros cultos que no se opongan a la moral universal ni a las buenas costumbres”.* (Constitución Política de la República de Costa Rica, 1949)

El hecho de que Costa Rica sea un Estado Confesional, hace más difícil la concientización a la sociedad en estos temas y con ello se marca una imposibilidad de rompimiento de brechas generacionales. Inclusive pese a recomendaciones señaladas al Gobierno de Costa Rica por diversos órganos internacionales de relevancia, relacionadas con la no existencia de

un protocolo para la atención de casos de aborto no punible, lo cual se traduce en que el acceso a este servicio sea muy limitado, pues no solo no se cuenta con la información necesaria, confiable y pertinente, sino que se llega al punto en que se cuenta con la oposición del personal de salud, ya que frenan su aplicación por cuestiones morales. Por otro lado, está el tema de la modificación a la ley en temas de la penalización del aborto, que trata de justificar su despenalización bajo el hecho de que en la mayoría de los países en los que se ha despenalizado, la práctica disminuye (Colectiva por el Derecho a decidir, 2010); se denota como el ejercicio pleno de los Derechos Sexuales y Reproductivos continúa en un limbo.

Entre estas recomendaciones, una de las más importantes es la realizada a Costa Rica por el Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos Palais des Nations (2011), en la cual ahonda en temas como las diversas violaciones que el Estado costarricense comete contra los Derechos Sexuales y Reproductivos, específicamente, en materia del Derecho al acceso a atención integral de salud e información para las mujeres, el deber de implementación de programas de educación sexual integral y para el punto que nos ocupa, la obligación del Estado costarricense de realizar un protocolo que sirva de guía de atención en el tema del aborto punible, el cual dé certeza jurídica al personal de salud sobre la aplicación de este tipo de aborto, y con ello poder frenar los riesgos a los que se someten las mujeres, que no solo son riesgos de salud, sino inclusive riesgos para su propia vida.

Capítulo II: Normativa Internacional Existente.

Tal y como se mencionó en el apartado anterior, el instituto del aborto no punible comprende la práctica de la interrupción del embarazo siempre y cuando medie un peligro para la salud o la vida de la mujer y no existiere otra posibilidad para solventar este riesgo. Dentro de otras legislaciones, se le conoce también con el nombre de aborto terapéutico, a la práctica permisiva y no punible que se justifique por razones médicas.

Ahora bien, existen Estados que permiten su práctica (como es el caso de Costa Rica) y otros donde no se avala ningún tipo de aborto, como es el caso de El Salvador, Nicaragua, Malta, El Vaticano y Chile, los cuales son los únicos países del mundo en donde la práctica del aborto no permite excepciones de ningún tipo. (Aborto, 2008) No es la intención de esta investigación discutir una u otra posición, antes bien lo que se pretende es que si está reglado y permitido, que se cumpla el fin para el cual el instituto fue creado.

Así entonces, en relación con el aborto no punible, si bien cada Estado que permite su práctica lo tiene reglado de alguna determinada manera, todas estas regulaciones derivan de normativa internacional. La normativa de carácter internacional tiene su coercibilidad de conformidad con la aprobación y ratificación que de ella hagan los distintos Estados, lo cual los convierte en “Estados Parte”, es decir, en Estados que no solo aceptan las disposiciones que ahí se establezcan, sino que se obligan a su respeto y cumplimiento.

De conformidad con lo anterior, entre los cuerpos normativos internacionales aplicables a la regulación del aborto no punible en Costa Rica se encuentran:

- Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés),
- Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer,
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos,
- La Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos (Viena, 1993),
- La Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (Cairo, 1994),

- La IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995),
- Los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM, 2000),
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y
- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), y
- La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Belém do Pará.

Estos cuerpos legales conforman un grupo importante de regulación y de esfuerzo no solo para el reconocimiento de los Derechos Humanos de las Mujeres, sino para la materia de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Asimismo, va aparejado el esfuerzo con otros Derechos Humanos, como lo son el acceso a la salud y el freno a la violencia en muchas esferas.

En esta misma línea, es menester analizar un poco cada uno de los cuerpos mencionados en relación con su aplicación de manera directa o indirecta al tema; ya que no todos mencionarán de manera directa algún tratamiento o regulación del aborto no punible. Lo que se pretende es estudiar cada uno de estos cuerpos legales, para ver su injerencia en el tema de investigación. Siendo esto así, se procederá de manera muy somera a enunciar los principales elementos característicos de la normativa antes citada.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer o convención CEDAW por su nombre en inglés (Convention Eliminating All Forms of Discrimination Against Women), fue aprobada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas y se considera el cuerpo normativo más importante en materia de Derechos Humanos de las Mujeres, *ya que es el primer instrumento internacional que las reconoce efectivamente como sujetas de derechos, donde además de define y prohíbe la discriminación contra las mujeres, dejando claro que toda forma de discriminación ejercida contra las mujeres es una violación a sus derechos humanos.* (Soledad Díaz Pastén, 2010, págs. 15-16)

Este cuerpo legal constituye el esfuerzo de más de treinta años de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, un órgano adscrito a la Organización de Naciones Unidas y que fue creado en el año de 1946 con el fin de estudiar y analizar la situación mundial de la mujer y así llevar a cabo la tarea de promover sus derechos. El trabajo y el esfuerzo de la Comisión logró poner en evidencia todos los retrasos en materia de Derechos Humanos que enfrentaban las mujeres y sirvieron de antesala a la creación de este importante cuerpo legal. (Convención en español - Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer)

Teniendo reparo en lo anterior, el espíritu de la Convención CEDAW se fundamenta en los objetivos primordiales que rigen la Organización de Naciones Unidas, buscando establecer mecanismos mínimos de exigibilidad de derechos y una ampliación en la propaganda de información.

En relación con el tema específico del acceso al aborto no punible, la Convención CEDAW señala varios puntos de importancia. Por ejemplo, dentro de su artículo 2 se evidencia cómo los Estados deben asegurar la instauración y el cumplimiento de políticas en relación con temas que eliminen cualquier forma de discriminación contra la mujer, como sería analógicamente el caso de la existencia de protocolos adecuados para la práctica del aborto no sancionable,

“Artículo 2 Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

(...) d) Abstenerse de incurrir en todo acto a práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;

f) Adaptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer (...);” (Negrita es suplida) (Naciones Unidas)

Como puede inferirse, se busca que sin importar los esfuerzos que deban realizarse, los Estados sean quienes, por medio de sus políticas y de su coercibilidad, logren hacer más delgada la línea de la discriminación, y para el caso concreto del aborto no punible, que si ya los Estados permiten su práctica, sean ellos mismos los que la garanticen.

Por otro lado, dentro del numeral 12, la Convención deja en evidencia el tema del acceso a los servicios médicos en relación con los Derechos Sexuales y Reproductivos, por cuanto señala la obligación de los Estados Parte de tener medidas que garanticen esos accesos,

*“Artículo 12 1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de **igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.**(...)”* (Resaltado no es del original) (Naciones Unidas)

Si bien este tema del acceso a la salud como un derecho se analizará más adelante, puede en este punto relacionarse directamente con la aplicación del aborto no sancionable, pues como se mencionó al inicio, es una práctica que debe implementarse cuando se den problemas para la salud o la vida de la mujer.

Aunado a este cuerpo legal, y en estrecha relación con el tema, se encuentra la “Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer”. Esta normativa está compuesta por seis artículos únicamente y busca darle reconocimiento al tema de la aplicación universal a la mujer de los derechos y principios relativos a la igualdad, seguridad, libertad, integridad y dignidad, como ser humano que es y servir de apoyo a otros puntos mencionados en reglamentaciones más generales, como la Convención Americana de Derechos Humanos.

Además, de manera específica trata el tema de la violencia contra la mujer, para lo que interesa, puede inferirse de su articulado como se le da importancia al grado de violencia psicológica, a tal punto que se menciona que abarca determinados puntos, pero que no se

limita a ellos: Tal es el caso de *la violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra*, mencionada en el numeral dos de la Declaración. Por otro lado, dentro de ella se realiza un énfasis de consideración al tema del *derecho a no ser sometida a tortura, ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*; cuestión que debe entenderse también como una libertad fundamental.

La “Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer” también pretende señalar a los Estados Parte una especie de compromiso con la eliminación de la violencia, pero desde diversos ejes: Se busca la condena a cualquier tipo de violencia a la vez que se promocionan medidas como la investigación, la generación de informes, la adopción de medidas y la contribución de acuerdo con sus determinadas competencias al reconocimiento y ejercicio de los derechos y a la aplicación de los principios establecidos en ella. (Organización de Naciones Unidas, 1993)

Siguiendo esta misma línea, otro cuerpo normativo importante es la Convención Americana sobre Derechos Humanos o “Pacto de San José” como popularmente se le conoce. Dentro del preámbulo de esta convención, se visualiza un punto de suma consideración: “(...) *Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional*” (Organización de los Estados Americanos, 1969). Se deja claro el hecho de que los Derechos Humanos son inherentes a la persona humana, (porque todo ser humano es persona) y que si bien su protección es de tutela Estatal, el Estado en si no es la justificación de su protección, sino más bien el medio por el cual se puede garantizar su aseguramiento.

Si bien, esta Convención presta especial énfasis en el tema de los Derechos Civiles, Políticos y Económicos, dentro de su articulado el “Pacto de San José” menciona puntos importantes y que se aplican al presente tema, tal como el Derecho a la Integridad Personal dentro del artículo 5, el cual propugna que a toda persona se le debe respetar su integridad física, psíquica y moral, así como que ningún ser humano podrá ser sometido a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este punto puede analizarse desde la esfera de la

negación al acceso de un aborto terapéutico, aún y cuando la legislación de determinado Estado lo permita, ya que se obliga a la mujer a pasar por un periodo de inestabilidad e inclusive de dolor, sin embargo, es una situación que se analizará más adelante.

Por otra parte, dentro del artículo 11 de este cuerpo legal, relacionado con la protección de la honra y la dignidad, se menciona el hecho de que toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad; cuestión que también entra en la palestra del presente tema, ya que la dignidad va entrelazada con el derecho a la salud como un concepto integral de salud.

Dentro de esta misma línea, se encuentran los puntos que analiza el protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o también conocido como “Protocolo de San Salvador”. En él se pone en estado “práctico y útil” lo señalado por la Convención: Pretende implementar las obligaciones de adoptar medidas, adoptar disposiciones de derecho interno en los Estados Partes, así como el señalamiento de condiciones justas de su aplicación; ejemplo de lo anterior se evidencia dentro del numeral 10 del protocolo donde se analiza el tema del Derecho a la Salud como un derecho y el tema de cómo tratar de hacer efectivo el acceso a ese derecho. (Organización de Estados Americanos, 1988)

Como cuarto cuerpo legal aplicable al tema, se encuentra la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, llevada a cabo en Viena, Austria el 25 de junio de 1993, la cual es una muestra clara de los avances en temas de Derechos Humanos de las Mujeres, como Derechos Humanos Universales. (Naciones Unidas, 1993)

Esta normativa busca, además que las mujeres puedan hacer un uso más eficaz de los procedimientos de ejecución existentes en materia de Derechos Humanos, así como la generación de nuevos procedimientos garantes de esta tutela. En estrecha relación con el tema propuesto, la Conferencia de Viena, reconoce la importancia del disfrute de la mujer del más alto nivel de salud física y mental, lo cual como se ha venido mencionando, es la antesala a la aplicación del aborto terapéutico dentro de los Ordenamientos Jurídicos.

Además, dentro de esta normativa es que se toma la base fundamental para el análisis y reconocimiento de los Derechos Humanos de las Mujeres y, a su vez, de los Derechos Sexuales y Reproductivos.

Por otro lado, dentro de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, realizada en El Cairo del 5 al 13 de setiembre de 1994, el tema es analizado desde diversas perspectivas. En ella se busca lograr la promoción de la equidad e igualdad entre sexos y los derechos de la mujer, en aras de asegurar la eliminación de violencia de todo tipo contra la mujer y que sea ella quien controle su propia fecundidad, como piedra angular de los programas que deben implementarse para el desarrollo de las poblaciones. (Organización de Naciones Unidas, 1994).

Esta normativa marcó un hito, ya que estableció que *“los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales de derechos humanos y en otros documentos pertinentes de Naciones Unidas, aprobados por consenso”* y fue por medio de ella que se instauró a los Estados a garantizar el acceso universal a servicios básicos de salud reproductiva y a la toma de medidas específicas en relación con la calidad de vida de las mujeres. (Grover, 2011)

Dentro del capítulo IV *“Igualdad y equidad entre los sexos y habilitación de la Mujer”* del Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo (1994), se establece como punto de partida el hecho de que deben eliminarse todas las prácticas discriminatorias, y que debe ayudarse a la mujer a establecer y realizar sus derechos, incluidos los relativos a la salud reproductiva y sexual.

Por su parte, el capítulo VII *“Derechos Reproductivos y Salud Reproductiva”*, se hace énfasis a cómo la salud reproductiva está compuesta por un estado general de bienestar físico, mental y social, lo cual conlleva el derecho a adoptar decisiones relacionadas a los temas reproductivos sin sufrir discriminación, coacciones o violencia de ningún tipo.

Además, este documento es de suma consideración, pues plasma medidas en relación con la interrupción del embarazo, en el tanto de asesoramiento, información y educación del mismo; así como programas de atención. En consonancia con lo anterior, dentro del capítulo VIII, sección c “*Salud de la mujer y la maternidad sin riesgo*” de manera específica se analiza el tema del aborto con una posición – según este criterio – sumamente adecuada:

*“(…) En ningún caso se debe promover el aborto como método de planificación de la familia. Se insta a todos los gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes a incrementar su compromiso con la salud de la mujer, a ocuparse de los efectos que en la salud tienen los abortos realizados en condiciones no adecuadas como un importante problema de salud pública y a reducir el recurso al aborto mediante la prestación de más amplios y mejores servicios de planificación de la familia. Las mujeres que tienen embarazos no deseados deben tener fácil acceso a información fidedigna y a asesoramiento comprensivo. Se debe asignar siempre máxima prioridad a la prevención de los embarazos no deseados y habría que hacer todo lo posible por eliminar la necesidad del aborto. Cualesquiera medidas o cambios relacionados con el aborto que se introduzcan en el sistema de salud se pueden determinar únicamente a nivel nacional o local de conformidad con el proceso legislativo nacional. **En los casos en que el aborto no es contrario a la ley, los abortos deben realizarse en condiciones adecuadas.** En todos los casos, las mujeres deberían tener acceso a servicios de calidad para tratar las complicaciones derivadas de abortos. Se deberían ofrecer con prontitud servicios de planificación de la familia, educación y asesoramiento postaborto que ayuden también a evitar la repetición de los abortos. (...)”* (Negritas son suplidas) (Organización de Naciones Unidas, 1994, pág. 56)

Un año después, en 1995, tuvo lugar la “Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer” llevada a cabo durante el mes de setiembre en Beijing. En ella se dan criterios de consideración relacionados con el tema de la salud reproductiva: *es un estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En*

consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia (...) Así entonces *la atención de la salud reproductiva se define como el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivos al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva.* (Naciones Unidas, pág. 37) Si bien este tema de la salud reproductiva será analizado en un acápite independiente, éste queda en la palestra como eje central de esta conferencia y como punto base de posteriores estudios.

Ahora bien, otro punto importante fueron los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) desarrollados en el inicio del milenio en el año 2000. Sin embargo, tal y como lo señalan las autoras Díaz Pastén y Solano Arias (2010, pág. 66) sería hasta la revisión quinquenal de los objetivos, en el 2005 (tan solo siete años atrás) que se incorpora plenamente la promoción de la salud reproductiva; punto base para la aplicación del mecanismo del aborto terapéutico. Este documento, además no solo dio definiciones, sino que inserta recomendaciones y hace énfasis especial en el compromiso político relacionado con estrategias para alcanzar los objetivos.

Por otro lado, si bien el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1976, tampoco menciona directamente el tema del aborto no sancionable, su aplicación o recomendaciones; es una normativa de consideración por el impacto que generó y por el reconocimiento explícito de la mujer como ciudadana y al uso de la expresión “persona” como lenguaje más inclusivo, así como por la consigna en torno a la aplicación de esos derechos económicos, sociales y culturales. (Organización de Naciones Unidas, 1976)

Finalmente, es menester hacer mención a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”, suscrita el 9 de junio de 1994 en Brasil.

El espíritu de esta Convención radica no solo en el reconocimiento y el respeto que debe gestarse en el mundo en relación con los Derechos de las Mujeres como parte

imprescindible de la construcción de una sociedad no sólo más equitativa, sino inclusive más desarrollada. De igual manera la justificación clave de su creación se afianza en el hecho de la preocupación de los Estados Parte en la violencia que se vivía (y se vive) en la población femenina de América.

Su punto de partida, según se señala en la misma Convención son las recomendaciones y conclusiones de la Consulta Interamericana sobre la Mujer y la Violencia, celebrada en 1990 y la Declaración sobre la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, adoptada por la Vigésimoquinta Asamblea de Delegadas de la Comisión Interamericana de Mujeres.

Dentro de ella se analizan los temas de la violencia contra la mujer; tanto dentro de la esfera física, sexual y psicológica, como desde una esfera más “positiva” o de prevención: por medio del reconocimiento al goce, ejercicio y protección de sus Derechos Humanos y libertades. Por otro lado, este cuerpo propugna los Deberes de los Estados Partes no solo por su observancia, sino también por su cumplimiento y por el trabajo en la creación de mecanismos que aseguren lo anterior. (Organización de Estados Americanos, 1994)

Como quedó en evidencia, son muchos los instrumentos internacionales creados en aras de la protección de los Derechos Humanos de las Mujeres (y quizás existan más tratados, protocolos, conferencias, consultas o declaraciones), algunos tratan el tema de manera más específica que otros, algunos son más “conocidos” y más aplicados que otros: Lo verdaderamente importante es que el tema del aborto no punible, ya sea por analogía, por estudios en relación con otros Derechos Humanos, o por un tratamiento específico está en discusión constante día a día. Es innegable el impacto que últimamente se ha visto del tema (como se mencionará más adelante) y como no es algo sólo de carácter internacional: La mayoría de las convenciones analizadas han sido suscritas por Costa Rica, razón más que lógica para que el cumplimiento de las mismas sea a cabalidad (aunque en esto aún se esté en “pañales”.)

SEGUNDA PARTE

El consentimiento informado desde el enfoque del derecho a la salud y a la información.

Con este acápite se pretende englobar todo lo analizado dentro de la primera parte, pero desde una esfera más específica: se busca entrelazar varios tipos de Derechos Humanos, como Derechos Humanos codependientes; siendo éste el caso del Derecho a la Salud y el Derecho a la Información, así como el tema del consentimiento informado como herramienta para la aplicación y el respeto de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, que es clave esencial de la presente investigación.

La clave se encuentra en estudiar estos Derechos Humanos como las herramientas o los mecanismos de acción de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, como instrumentos que no sólo pretenden su tutela, sino también su protección, tanto desde un ámbito sancionatorio (en caso de alguna violación) como desde el precautorio, así como desde los planos de promoción que de estos se realizan por medio de instrumentos de carácter internacional.

Se encuentra dividido en un título: Éste busca por medio de dos distintos capítulos, definir específicamente los derechos antes mencionados y su relación con los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres. En el primero se pretende específicamente definir el derecho a la salud a partir de esta esfera, y el segundo por su parte propone un estudio de otra consonancia de derechos: el derecho al acceso a la información de conformidad con el consentimiento informado y el secreto profesional.

**TÍTULO I: MECANISMOS DE ACCIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y
REPRODUCTIVOS**

Capítulo I: Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres: El Derecho a la Salud

En los apartados anteriores, ha sido inevitable la mención del arraigo existente entre los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres y el Derecho a la Salud; sin embargo, será dentro de este capítulo, que el tema sea desarrollado con complejidad y profundidad.

Tanto desde la esfera nacional como la internacional, el Derecho Humano a la Salud ha sido ampliamente reconocido y desarrollado. Se ha buscado en la mayoría de Ordenamientos Jurídicos, que se conciba el avance, tanto en legislación, políticas y prácticas de respeto a este derecho, como un tema prioritario y como un garante de preferencias en temas relacionados.

Por otro lado, se ha pretendido en relación con este tema, que no se visualice únicamente el Derecho a la Salud, sino que también, se tome en consideración el Derecho a disfrutar de los beneficios del avance científico, el cual ha sido reconocido por instrumentos internacionales como la Declaración de Viena y la Plataforma de Acción de Beijing (Colectiva por el Derecho a Decidir); así como el reconocimiento del Derecho a la Salud analizado desde el acceso a los servicios de esta índole para la población.

Así entonces, de conformidad con lo que señala la Federación Internacional de Planificación Familiar – IPPF/RHO, en su libro “Aborto Legal: Regulaciones Sanitarias Comparadas.”, el derecho a alcanzar los más altos estándares de salud es un tema catalogado como derecho humano fundamental: Según este texto y enfocado al tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos, debe procurarse el bienestar de la población (en específico de las mujeres) por medio de la promoción y la atención integral, incluyendo tres componentes centrales:

1. La reducción de la ocurrencia de embarazos no deseados por medio de políticas de educación sexual y acceso a métodos anticonceptivos;
2. La promoción del derecho de las mujeres a la toma de decisiones conscientes;
3. El incremento al acceso a servicios de interrupción legal del embarazo. (pág. 9)

Ahora bien, es menester antes de referirse al enfoque del Derecho a la Salud desde el ámbito específico de los Derechos Sexuales y Reproductivos como un mecanismo de acción de estos, el hacer mención a la generalidad que engloba este derecho humano y tratar desde varios puntos de desarrollar una conceptualización adecuada, que lleve no solo al entendimiento del mismo, sino a la clarificación de conceptos.

Así entonces, el Derecho a la Salud es un derecho fundamental y su realización es esencial para garantizar el cumplimiento de otros Derechos Humanos; es decir, se trata de un estudio desde un enfoque integral. Se ha dicho que es el “*disfrute del más alto nivel no como el derecho a estar sano, sino como el derecho al disfrute de servicios, bienes y condiciones necesarias para alcanzar el nivel más alto posible de salud.*” Esto va aparejado, a su vez, con el hecho de que esos servicios, bienes y condiciones mencionados sean accesibles, disponibles, aceptables y de buena calidad. (Grover, 2011, pág. 8)

Por otro lado, también se muestra que el Derecho a la Salud puede conceptualizarse desde libertades y derechos, ya que en ellos consiste y se fundamenta: Se incluyen el derecho a las libertades relativas al control de la salud y el cuerpo de las personas, así como el derecho a un sistema de salud apto que provea igualdad de oportunidades, para lograr el más alto nivel de salud. (Grover, pág. 8)

En relación con las libertades que se incluyen como parte del Derecho a la Salud, en materia específica de salud sexual y reproductiva se encuentran *el derecho de las personas a controlar y tomar decisiones sobre su sexualidad y reproducción, sin ningún tipo de interferencia o coerción* (Grover, pág. 32). Su alcance llega además al tema de la planificación sexual y los anticonceptivos, por ejemplo.

De conformidad con lo que señala la autora Adriana Maroto Vargas en su artículo “Derechos Sexuales y Reproductivos en Costa Rica”, es importante tener clara la diferencia entre salud sexual y salud reproductiva. La primera se refiere

“(...) la salud sexual es un estado de bienestar físico, emocional, mental y social relacionado con la sexualidad; esto no es simplemente la ausencia de enfermedad o disfunción. La salud sexual requiere un acercamiento positivo y respetuoso a la sexualidad y relaciones sexuales, sexuales agradables y seguras, libres de coerción, discriminación y violencia. Para lograr y mantener la salud sexual, los derechos sexuales de todas las personas deben ser respetados, protegidos y realizados (...) es el estado de bienestar físico, mental y social en todos los aspectos relacionados con la vida erótico-sexual y eróticoafectiva en todas sus dimensiones. Es la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos (...)” (Vargas, 2004, págs. 10-11)

Se considera, entonces, que la salud sexual incluye, también el tema de la salud reproductiva, más que todo porque el término “sexualidad” continúa al día de hoy siendo un tema tabú dentro de muchas sociedades. Así entonces, la salud reproductiva se define como:

“(...) un estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia (...)” (Vargas, 2004, pág. 11)

En otro plano, de acuerdo con la Organización Mundial de Salud (en adelante OMS), el Derecho a la Salud puede definirse de manera más general como *“un estado completo de bienestar físico, mental y social, y no solamente en ausencia de afecciones o enfermedades”*. Así mismo, en el mismo documento de la Constitución de la OMS, se menciona el hecho de que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr constituye la realización de un derecho fundamental, sin distinción alguna por condiciones de raza, ideología, religión, condición económica o social. Finalmente, se realiza énfasis en el hecho de la realización del Derecho Humano a la Salud como condicionante de la paz y la seguridad de los Estados. (Organización de Naciones Unidas, 1946).

En adición a esto y en esa misma línea, está el hecho de que los Estados están obligados a garantizar el Derecho a la Salud por medio de diversos mecanismos o servicios, como lo son los servicios de planificación familiar, los servicios obstétricos de emergencia y los protocolos de aplicación en caso de que dentro de sus fronteras esté permitida la práctica del aborto; esto en consonancia con acceso a información y educación.

Adicionado a estas definiciones, según lo que señala el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o “Comité DESC”, el Derecho a la Salud está comprendido por cuatro elementos: (Grover, 2011, págs. 12,13)

1. Disponibilidad: La disponibilidad señala que cada Estado Parte está en la obligación de contar no solo con el número adecuado y suficiente de establecimientos (clínicas, hospitales y en el caso costarricense de EBAIS), sino que se cuente además con bienes y servicios públicos básicos de salud. En ella se incluye por ejemplo el acceso a agua potable, el manejo de condiciones sanitarias adecuadas de conformidad con los protocolos aplicables; así como el manejo de personal médico y profesional capacitado y bien remunerado.
2. Accesibilidad: Este elemento se refiere a que los servicios, bienes y establecimientos dedicados al cuidado de la salud, deben ser accesibles de hecho y de derecho. Esto más que todo enfocado a la no marginación de la población y a no realizar diferenciación entre ella, y tomando en cuenta el alcance geográfico y económico de todos los sectores de la población, especialmente los más vulnerables.
3. Aceptabilidad: De acuerdo con la posición del Comité, los servicios, bienes y establecimientos de salud deben ser respetuosos de la ética médica, así como culturalmente apropiados: Esto quiere decir que se debe ser respetuoso de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades de conformidad con el contexto en que se desarrollen.

4. Calidad: Para la realización de los objetivos planteados en diversos cuerpos legales, es menester el contar con personal médico capacitado, acceso a medicamentos adecuados y equipo hospitalario científicamente aprobado, adecuado y en buen estado, que se asimile a las condiciones sanitarias requeridas.

Si se toman en cuenta estos anteriores elementos, se arroja la conclusión de que en gran parte el disfrute del Derecho a la Salud depende del Derecho a la no Discriminación (en el tanto los Estados deben adoptar medidas apropiadas que tiendan a eliminar la discriminación contra las mujeres en relación con la atención médica). Pero no solamente se tiene relación con este derecho: El *Derecho a la Salud* está íntimamente ligado con (Grover, 2011):

- El Derecho a la Vida: Tal y como es su concepción en el Derecho costarricense, y como de seguido se explicará.
- El Derecho a la Dignidad: Como un trato que todo ser humano tiene el derecho a recibir para desarrollarse adecuadamente, así como el reconocimiento de que cada persona es capaz de tomar las decisiones que considere que son mejores para la salud así como para la calidad de su vida.
- El Derecho a la Autonomía: Relacionado con el acceso que toda persona debe tener no solo a la información, sino a la libre coerción para la toma de decisiones vinculadas con la salud y su vida. Es importante destacar que según este derecho, no deben existir ningún tipo de intervenciones arbitrarias ni de terceros o del mismo Estado.
- El Derecho a la Información: Ya que es obligación de los Estados la promoción y promulgación, tanto de organizaciones como de campañas informativas relacionadas con el acceso a la salud. Así como el hecho de que para la toma de decisiones se requiere disponer de información que sea completa, clara, veraz, fidedigna, oportuna y bien comprendida, sobre la situación particular en que se encuentre la persona, así como todo lo relacionado con su historial clínico.

- El Derecho a la Libertad: Visto como el reconocimiento de la autonomía de las personas para la toma de decisiones sobre su salud en relación con su proyecto de vida.
- El Derecho a la intimidad y a la privacidad: Que propugna que toda persona está en el derecho de tomar cualquier decisión que le parezca pertinente, sin tener que ser por ella, objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada.
- El Derecho a la Confidencialidad: Está íntimamente relacionado, tanto con el tema del consentimiento informado como con el secreto profesional. Todas las decisiones que las personas tomen, deben estar avaladas y protegidas.
- El Derecho a estar libres de tratos crueles, inhumanos o degradantes: Es por medio de este derecho que se garantiza el tema de la integridad física y emocional de las personas, al proteger la práctica de acciones que limiten u obstaculicen la adopción de decisiones autónomas sobre su cuerpo y su salud.
- El Derecho a la no discriminación y a la igualdad: Pretende que nadie pueda ser marginado bajo ninguna circunstancia, y que todos tienen derecho a la toma de decisiones en el marco de estos derechos enunciados.

Así entonces, es de esta correlación existente, que se desprende dentro de la normativa costarricense la concepción del Derecho a la Salud. Inicialmente, es importante destacar que la Constitución Política de Costa Rica no contempla de manera expresa este derecho. Es por medio de analogías y relaciones, que se desprende de este cuerpo legal lo que podría inferirse por Derecho a la Salud.

Así las cosas, es de conformidad con el numeral 21 constitucional, que literalmente señala: *“La vida humana es inviolable”* (Constitución Política de la República de Costa Rica, 1949), que se desprende el tema del Derecho a la Salud, como estudio ligado a la protección de la vida. Tal y como lo ha señalado nuestra Sala Constitucional,

(...) En cuanto al derecho a la salud, es importante aprovechar el contexto que nos presenta el caso en estudio para aclarar que, si bien nuestra Constitución Política no contempla en forma expresa ese derecho -aunque sí se preocupa de regular expresamente

los aspectos con ella relacionados, catalogados como parte de los derechos constitucionales sociales, como el derecho a la seguridad social-, no se puede negar su existencia, por ser derivado directo del derecho a la vida protegido en el artículo 21 de nuestra Constitución, ya que éste -el derecho a la vida- es la razón de ser y explicación última del derecho a la salud. La conexión existente entre ambos es innegable, el derecho a la salud tiene como propósito fundamental hacer efectivo el derecho a la vida, porque éste no protege únicamente la existencia biológica de la persona, sino también los demás aspectos que de ella se derivan. Se dice con razón, que el ser humano es el único ser de la naturaleza con conducta teleológica, porque vive de acuerdo a sus ideas, fines y aspiraciones espirituales, en esa condición de ser cultural radica la explicación sobre la necesaria protección que, en un mundo civilizado, se le debe otorgar a su derecho a la vida en toda su extensión, en consecuencia a una vida sana. Si dentro de las extensiones que tiene éste derecho está, como se explicó, el derecho a la salud o de atención a la salud ello incluye el deber del Estado de garantizar la prevención y tratamiento de las enfermedades (...)(Subrayado no es del original) (Sala Constitucional de la Corte de Suprema de Justicia de Costa Rica, 1992)

Desde el punto de vista de la conceptualización, Costa Rica, jurídicamente hablando, ha acogido la definición antes señalada brindada por la Organización Mundial de la Salud. Esto trae como consecuencia al país que las instituciones públicas en materia de salud, estén en la obligación de garantizar la salud a todas las personas, en el entendido de que salud es un concepto amplio e integral que incluye el bienestar completo del ser humano. (Colectiva por el Derecho a Decidir)

Asimismo, dentro de Costa Rica se toman en cuenta otros puntos de consideración para la conceptualización del Derecho a la Salud, cuestión que entra a solventar el vacío existente en la legislación. Entonces, de conformidad con lo que señala la autora Ericka Calderón, dentro de la definición integral de salud, se hace referencia a tres dimensiones:

1. Dimensión física de la salud: Estas son las condiciones y particularidades físicas que presenta una persona y como éstas influyen en su salud.

2. Dimensión emocional de la salud: Está relacionado con las condiciones emocionales y de comportamiento que presenta una persona. Engloba la percepción que se tenga de sí misma y la construcción de su proyecto de vida.
3. Dimensión social de la salud: Son aquellas condiciones ambientales, sociales, históricas y económicas que presenta una persona. Contiene, además su percepción acerca del proyecto de vida real y sentido. (Calderón, 2009)

Desde esta misma tesitura, de estas tres dimensiones se desprende que el más alto nivel posible de salud hace referencia a otros tres puntos de consideración:

1. Un nivel de salud que permita a cada persona vivir dignamente.
2. El contar con las condiciones socioeconómicas que hacen posible tener oportunidades de llevar una vida sana.
3. Y el acceso a servicios y a la protección de la salud. (Colectiva por el Derecho a Decidir)

Ahora bien, desde el punto de vista legal e internacional y en consonancia con la esfera de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres (y como ha sido mencionado con anterioridad), el Derecho a la Salud también ha sido ampliamente conceptualizado y delimitado. Así por ejemplo:

- La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW): Dentro de 2 de sus artículos se visualiza de manera directa el tema del Derecho a la Salud:

“Artículo 10. Los Estados Parte asegurarán (...) h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluidos la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia.”

“Artículo 12. (1) Los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.” (Naciones Unidas)

- Dentro de la Recomendación 24 del Comité de la CEDAW del año 1999, se infiere la importancia de contar con servicios de salud adecuados, más que todo en materia de salud reproductiva de la mujer.

“Párrafo 11: Las medidas tendientes a eliminar la discriminación contra la mujer no se considerarán apropiadas cuando un sistema de atención médica carezca de servicios para prevenir, detectar y tratar enfermedades propias de la mujer. La negativa de un Estado Parte a prever la prestación de determinados servicios de salud reproductiva a la mujer en condiciones legales resulta discriminatoria.

Por ejemplo, si los encargados de prestar servicios de salud se niegan a ‘restar esa clase de servicios por razones de conciencia, deberán adoptarse medidas para que remitan a la mujer a otras entidades que presten esos servicios. (...)’ (Colectiva por el Derecho a Decidir)

- Finalmente es dentro de los tres instrumentos más relevantes – según este criterio –, que de manera más específica se analiza el Derecho a la Salud en estrecha relación con los Derechos Sexuales y Reproductivos:

“Párrafo 4. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce la importancia del disfrute por la mujer del más alto nivel de salud física y mental durante toda su vida” (Declaración y Programa de Acción de Viena, 1993)

“(...) Toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Los Estados deberían adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye la

planificación de la familia y la salud sexual. (...)” (Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo , 1994)

“(...) Párrafo 89. La mujer tiene derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental. El disfrute pleno de ese derecho es esencial para su vida y su bienestar y para su capacidad de participar en todas las esferas de la vida pública y privada. La salud no es sólo ausencia de enfermedades o dolencias, sino un estado pleno de bienestar físico, mental y social. (...)”

Párrafo 92. Es preciso lograr que la mujer pueda ejercer el derecho a disfrutar el más alto nivel posible de salud durante todo su ciclo vital en pie de igualdad con el hombre. (...)” (Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, 1995)

En fin, tomando en consideración todas las acepciones posibles de Derecho a la Salud desde la esfera legal y en relación con el aborto impune, es necesario que, tanto dentro de las fronteras costarricenses, como en muchos otros Estados que permiten su práctica solo en el papel, se den las medidas adecuadas para la puesta en práctica de este instituto. Deben llevarse a cabo los esfuerzos requeridos, para que en nombre del Derecho a la Salud, se elaboren informes, protocolos y se lleve a cabo un llamado urgente para que las políticas públicas en materia de salud reproductiva, se basen no sólo en los Derechos Humanos y el acceso que la población (específicamente las mujeres) deban tener de ellos; sino en el conocimiento, el diálogo y en los avances científicos y tecnológicos en estas materias.

Capítulo II: El consentimiento informado, la objeción de conciencia, el secreto profesional y el acceso a la información como herramientas de los Derechos Sexuales y Reproductivos.

Tal y como se ha venido mencionando, todas las personas, sin distinción de etnia, género, nacionalidad, edad, orientación sexual, orientación religiosa, estado de salud, ideología política, etc... son sujeto de derechos que bajo ninguna circunstancia pueden ser negados, rechazados ni mucho menos negociados. Estos son los llamados Derechos Humanos, que a lo largo de la presente investigación se han descrito de manera significativa, y que son aquellos que incluyen todo tipo de protección para los seres humanos.

Ahora bien, tal y como lo que señala la Colectiva por el Derecho a Decidir, (2010) con el paso del tiempo, estos derechos han dado origen a áreas más específicas dentro de ellos. Dentro de ellas se encuentran Los Derechos Sexuales y Reproductivos.

A raíz de lo anterior, en este punto es importante tener en cuenta el hecho de que ningún Derecho Humano es más importante que otro. Tal y como lo apunta Tania Nava:

“(...) En ese sentido, los principios rectores de los Derechos Humanos, establecen que no existen algunos derechos más importantes que otros, sea que éstos estén dentro de los derechos civiles y políticos (que hacen más a la persona, al individuo, a sus libertades individuales), o dentro de los derechos económicos sociales y culturales o de los pueblos (con los que se obliga a los Estados a “hacer” para toda la colectividad o comunidad), todos poseen una categoría similar de importancia para su reconocimiento, respeto y garantía. De la misma forma, el ejercicio de un derecho trae implícitamente el respeto y la realización de otros, por lo tanto la vulneración de alguno, afecta también el carácter de otros. (...)” (2011)

Siendo así, no sólo resulta innegable la importancia actual de los Derechos Sexuales y Reproductivos, como un acápite de los derechos de una minoría considerable; sino que se muestra como muchas veces, se cae en el absurdo de concebir un derecho sobre otro, lo

cual genera que se queden muchos solamente en el papel, como sucede con el análisis del aborto no punible en Costa Rica.

En consonancia con lo anterior y según lo señala la autora Ana Guezmes en su artículo “Estado laico, sociedad laica, un debate pendiente”,

“(…) Uno de los mayores logros de la humanidad es el emprendimiento de la realización de los derechos humanos con su doble vertiente de libertad y justicia. Conforme las sociedades se desarrollan, se expresan en las políticas nuevas vertientes de la libertad: de conciencia, de pensamiento, de culto, de expresión, de tránsito, de asociación, de elección, de orientación sexual (…)” (Guezmes, 2011)

Es evidente entonces como

“(…) no podemos seguir avanzando en la concreción de una democracia plural, radical y crítica haciendo como si la sexualidad no existiera (…)” (Guezmes, 2011)

De las anteriores citas textuales se desprende como se ha hecho necesario el que los marcos jurídicos y políticos consideren las decisiones de los seres humanos como un eje de debate y no como un concepto absoluto.

Así entonces, se tiene que los Derechos Sexuales y Reproductivos son un conjunto de derechos separados y específicos. Estos derechos incluyen, a su vez, dos importantes grupos:

- Los relacionados con la salud sexual, los cuales abarcan temas como el derecho a expresar y vivir la sexualidad en condiciones dignas, placenteras y seguras, libres de violencia.
- Los concernientes a la salud reproductiva, en relación con la decisión de cada quien sobre temas de procreación, sin ningún tipo de violencia.

A su vez, estos están estrechamente relacionados con otros derechos humanos (como se ha mencionado con anterioridad) como el derecho a la vida, a la dignidad, a la igualdad, a la libertad, a la salud.

Ahora, es importante destacar que existen varias herramientas que se utilizan para su protección y que van más allá de la simple normativa de carácter no sólo internacional sino obligatorio. Tal es el caso de los siguientes institutos que se pretenden vincular dentro de los Derechos Sexuales y Reproductivos: el consentimiento informado, la objeción de conciencia, el secreto profesional y el acceso a la información como derecho relacionado.

Visualizando la infinidad de derechos existentes, y tomando en cuenta que no muchas personas entienden sus alcances a la perfección, es tarea del operador, dar a entender de la manera más sencilla posible el contenido de estos. Esta es quizás la idea básica que persigue el consentimiento informado.

El primero de estos cuatro aspectos por valorar, supone la existencia de un

“(...) acto por el cual se asuma la toma de una decisión libre y plenamente orientada sobre la base de información fiel, oportuna y completa, tanto sobre el procedimiento como sobre otros aspectos que hacen a la información integral. (...)” (González Vélez, (s.f))

Si bien de entrada esta medida está relacionada directamente con normas del sector salud y la calidad de un determinado servicio, es una pauta de consideración en cuanto a la garantía de derechos, y en el presente caso, al cumplimiento de los Derechos Sexuales y Reproductivos.

Lo que se pretende con él es no sólo que las personas (y en el caso específico del ámbito de los Derechos Sexuales y Reproductivos, las mujeres) otorguen una aceptación voluntaria ante determinado procedimiento, sino que como obligación ineludible se cuente con información objetiva, veraz, suficiente y oportuna sobre todo lo relacionado con el procedimiento a realizarse: los riesgos, efectos y consecuencias.

El consentimiento informado supone la existencia de una obligación legal del médico y un derecho del paciente. Consiste en el otorgamiento de información, a cambio de una decisión fundamentada. Su utilización es completamente necesaria, pues de esta manera todo paciente se garantiza ser el único que puede tener derecho a decidir sobre su tratamiento, de conformidad con las opciones clínicas que estén disponibles y sean viables a su caso. En realidad, el consentimiento informado trasciende las barreras de los espacios médicos, pues puede ser solicitado en otros espacios, como se explicará más adelante. (Janssen España, 2013)

Para la activista por los derechos humanos, Javiera Carrera, de conformidad con lo que señala en su artículo “Autonomía y consentimiento informado: el caso de la interrupción terapéutica del embarazo”, el tema del consentimiento informado, se encuentra íntimamente ligado al principio de autonomía, el cual presupone que todo ser humano debe ser respetado por los demás, incluso si estos no piensan como él. Su base descansa en el hecho de que no se podría ejercer ningún tipo de coerción ni violencia sobre un ser dotado de libertad y razón. (Carrera, 2009)

Así entonces, lógicamente la aplicación de este principio conlleva el acatamiento de decisiones libres, conscientes y responsables después de haber recibido la información necesaria para inferir una consecuencia pertinente a su decisión. Pero además de este principio, la configuración del consentimiento informado se da por medio de cuatro elementos claves (Carrera, 2009, pág. 66):

- Divulgación,
- Comprensión,
- Voluntariedad y
- Competencia.

Con estos elementos, se busca no solo la simple obtención de una firma en un determinado documento, sino el entendimiento necesario del proceso a que se refiera el consentimiento.

Es un tema cíclico, sin duda alguna, y no excluyente: es necesaria la configuración de los cuatro elementos descritos para una correcta aplicación de la figura.

En esta misma línea es importante acotar que, si bien el tema del consentimiento informado se analiza muchas veces desde la esfera médica y no legal; éste es más jurídico que médico: Según Maiorana citado por Javiera Carrera, este es un *mecanismo legal* que permite a las personas el aceptar o rechazar algún tratamiento en específico (Carrera, 2009, pág. 66).

Ahora bien, legalmente hablando, tanto de manera internacional como dentro del territorio costarricense se ha tratado de regular el tema.

Dentro de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, en su artículo 6, se menciona expresamente el tema del consentimiento. De manera literal expresa:

“(...) Artículo 6 Consentimiento

*1. Toda intervención médica preventiva, diagnóstica y terapéutica sólo habrá de llevarse a cabo **previo consentimiento libre e informado de la persona interesada, basado en la información adecuada.** Cuando proceda, el consentimiento debería ser expreso y la persona interesada podrá revocarlo en todo momento y por cualquier motivo, sin que esto entrañe para ella desventaja o perjuicio alguno.*

2. La investigación científica sólo se debería llevar a cabo previo consentimiento libre, expreso e informado de la persona interesada. La información debería ser adecuada, facilitarse de forma comprensible e incluir las modalidades para la revocación del consentimiento. La persona interesada podrá revocar su consentimiento en todo momento y por cualquier motivo, sin que esto entrañe para ella desventaja o perjuicio alguno. Las excepciones a este principio deberían hacerse únicamente de conformidad con las normas éticas y jurídicas aprobadas por los Estados, de forma compatible con los principios y disposiciones enunciados en la presente Declaración, en particular en el Artículo 27, y con el derecho internacional relativo a los derechos humanos.

3. En los casos correspondientes a investigaciones llevadas a cabo en un grupo de personas o una comunidad, se podrá pedir además el acuerdo de los representantes legales

del grupo o la comunidad en cuestión. El acuerdo colectivo de una comunidad o el consentimiento de un dirigente comunitario u otra autoridad no deberían sustituir en caso alguno el consentimiento informado de una persona. (...)” (Negritas no son del original) (Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2005)

Ahora bien, Costa Rica tampoco ha sido una excepción en cuanto a la regulación. Dentro de las fronteras costarricenses, el tema del consentimiento informado se regula actualmente por medio de la ley No. 8968 Ley de Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales, que trata todo lo relacionado con la protección de datos y su ámbito de aplicación.

Este cuerpo legal está compuesto por 34 artículos y 3 transitorios, mediante los cuales se regulan temas como la autodeterminación informativa, el consentimiento informado, el deber de confidencialidad, las categorías de datos y su tratamiento, así como la creación de un organismo especializado que ejerza controles en esta materia; cuestión que evidencia como no solo desde la esfera médica pretende regularse.

De conformidad con esta normativa el consentimiento informado es la obligación de informar de previo cuando se soliciten datos de carácter personal, ya sea a sus titulares o sus representantes. Debe realizarse de modo expreso, preciso e inequívoco. Se debe de informar sobre los fines de la recolección de esos datos, los destinatarios de la información, el tratamiento que se les dará, entre otros.

Para que su otorgamiento sea eficaz, debe constar por escrito, ya sea en un documento físico o electrónico, el cual podrá ser revocado de la misma forma, sin efecto retroactivo. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2011)

Otro ejemplo de la regulación dentro de la legislación costarricense, se encuentra en la Ley de Derechos y Deberes de las Personas Usuarias de Servicios de Salud Públicos y Privados, Ley No. 8239. Dentro de ella se menciona el hecho de que ante cualquier tipo de tratamiento médico, siempre es necesaria la aprobación expresa de la persona. (2002)

Es evidente, entonces, como el tema del consentimiento informado, no sólo forma parte de los Derechos Humanos; sino que es esencial dentro de los Derechos Sexuales y Reproductivos, y muy específicamente como es una herramienta dentro de la regulación del aborto no punible. Sería en este caso la aceptación de la mujer, registrada por escrito, donde solicite o requiera la interrupción del embarazo, siempre y cuando los servicios de salud, le hayan otorgado de previo toda la información necesaria, siempre y cuando se configure el consentimiento informado.

Otro punto importante, es el tema de objeción de la conciencia. Si bien, se trata de un tema que se analiza de conformidad con la relación existente desde la esfera religiosa; en este punto lo que se busca es solamente explicarlo de acuerdo con la libertad de conciencia desde la esfera de los Derechos Humanos, tomando en cuenta que la objeción de conciencia como tal no es un derecho: Los derechos que existen y se les relacionan estrechamente son el derecho a la libertad ideológica y la libertad de expresión.

Siendo así, puede decirse que la objeción de la conciencia, trata de:

“(...) una negativa pública a realizar una acción establecida en el marco normativo del país, aduciendo razones éticas o religiosas. Se considera que es una disyuntiva que enfrenta la persona entre un deber jurídico y un imperativo ético. Es una forma de resistencia o desobediencia a la ley positiva, pero que tiene algunas particularidades que las diferencian de otras formas de desobediencia civil (...)” (Vargas, 2009)

“La libertad de conciencia debe ser entendida como la facultad de toda persona de hacer valer sus criterios individuales – dentro de las normas de convivencia elementales que implican hacer llegar sus derechos hasta donde empiezan los derechos de los otros – y sus principios por encima de todas las consideraciones de orden legal o social que conformen sus circunstancias de vida y la objeción de conciencia entendida como el mecanismo mediante el cual se hace efectiva esa libertad... No está de más enfatizar que el concepto de conciencia no depende de la opción o elección de ningún credo religioso y por lo tanto no le cabe a ninguna organización, religioso o política, abrogarse la certificación de los

argumentos que alguien esgrima para abstenerse a cumplir lo que la ley le ordena, en razón de los dictados de su conciencia, con todo y lo ajenos que puedan resultar los argumentos al concepto de conciencia de quien los valora.” (Federación Internacional de Planificación Familia - IPPF/RHO, S.A., pág. 172)

Aunado a lo anterior, si bien es cierto dentro de todo Ordenamiento Jurídico se establecen normas que son válidas para todas las personas, sin importar sus valores o la moral; no es completamente posible que no lleguen a existir desavenencias entre el deber jurídico y el imperativo ético de los ciudadanos y ciudadanas. En la práctica muchas de estas diferencias se dan desde los planos religiosos de las personas, lo cual genera muchos conflictos.

Ahora bien, para entender este instituto, es necesario clarificar las características que lo definen. De conformidad con lo que señala la psicóloga Adriana Maroto en su texto, éstas son (2009, págs. 111 - 112):

- Pretensión Pública: La persona lo plantea como un conflicto que tiene relevancia pública, ya que está respaldada por desde el ámbito de la justicia, ya sea por alguna jurisprudencia o alguna ley. Sin embargo, se dice que a partir de sus propios valores, la persona se siente facultada para rechazar este imperativo legal.
- Al plantearse frente a una obligación establecida legalmente, el acto de la objeción, puede que también sea reconocido de manera legal.
- Para la manifestación de la objeción de la conciencia, no se utiliza la mediación de violencia de ningún tipo.
- Tiene carácter individual: Su origen es el conflicto interno de la persona, y ésta busca la autorización legal para no tener que cumplir con un determinado mandato legal. No es un llamado a cambiar la opinión pública, ya que aunque muchas personas lo hagan, cada una lo hace por una razón personal distinta.

- De conformidad con lo anterior, no pretende la modificación de una ley o una conducta específica; todo lo contrario: se busca un tipo de autorización a nivel personal, para no cumplir con determinado mandato. Siendo así, se considera que no persigue objetivos políticos.
- Y finalmente (como es obvio) su carácter es estrictamente personal. No puede ser enunciado por terceras personas o personas jurídicas.

Si bien, la figura no ha sido de mucho auge dentro de las fronteras costarricenses, pues no existe ni jurisprudencia ni normativa específica a este tema, en la actualidad, gracias a su estrecha relación con los Derechos Sexuales y Reproductivos se ha ido ampliando su ámbito de acción. En este punto, existen criterios relacionados con temas como la realización de abortos, la esterilización voluntaria, las técnicas de reproducción asistida y la promoción y uso de la anticoncepción de emergencia.

Ahora bien, existen varios ejemplos de su utilización, entre ellos destaca la psicóloga Maroto Vargas (2009, págs. 113 - 114):

- El uso de tratamientos médicos obligatorios: El caso de los testigos de Jehová, que se niegan a recibir transfusiones de sangre en tratamientos médicos.
- En el ámbito fiscal: Personas que se niegan a que el dinero que destinan a sus impuestos sea destinado a actividades en contra de sus creencias, como el ejército por ejemplo.
- En el ámbito laboral: Personas que se niegan a laborar en días que su religión no les permite trabajar.
- En el ámbito educativo: Personas que se niegan a que sus hijos e hijas reciban educación sexual.

Otro de estos ejemplos, en donde el tema no gira en torno a la decisión de la persona en sí, sino que se relaciona más con un tema de prestación de servicio dentro de la función pública es el caso que se configura cuando los profesionales de la salud se niegan a realizar

interrupciones del embarazo, aunque éstas estén autorizadas legalmente (como sería el caso costarricense del aborto terapéutico). Es, en este punto, donde entran los límites bajo los cuales debe operar la objeción de la conciencia:

- Sólo es aplicable al cumplimiento de deberes que implican los derechos de otras personas.
- Se debe tener en cuenta, la repercusión de la objeción de la conciencia sobre los derechos de otras personas.
- Se debe restringir su conceptualización, a fin de que no se interprete de una manera banal o frívola.
- Se debe manifestar ante un deber concreto, no ante una ley de manera generalizada; debe ser específica.

Por otro lado, y en consonancia con lo anterior, es importante tener en cuenta que la objeción de la conciencia va aparejada de con cuatro principios. Según el pediatra y Magíster en Bioética, Jacob Sánchez M., estos son: (Sánchez, pág. 29)

- Principio de autonomía: Este es la esencia de la objeción de la conciencia. Cuando se da la situación de que un profesional, por medio de la objeción de la conciencia y en nombre de su autonomía, toma decisiones que afectan a un tercero, entonces este profesional en aras de evitar esta lesión a los derechos de otro, debe remitir el caso a otro profesional.
- Principio de beneficencia: Obliga a los profesionales a hacer el bien a todo tercero que solicite sus servicios, tomando en cuenta que cada ser es individual y de gestión privada.
- Principio de no maleficencia: Obliga a no hacer daño. Es el caso de los padres de un testigo de Jehová que prohíbe que su hijo menor de edad reciba una transfusión de sangre ante un inminente peligro de vida. El profesional debe anteponer el valor vida.
- Principio de Justicia: La objeción de la conciencia puede suponer algún tipo de inequidad, ya que siempre se van a valorar de manera diferente los valores morales.

Ahora bien, es necesario tener claro varios puntos para su correcta aplicación. El primero de ellos es que se debe corroborar (sin violentar el derecho a la intimidad de toda persona) que la persona tiene las convicciones que afirma tener. Esta además debe expresarse explícitamente, de manera clara y solamente podrá emplearse en los casos en que las conductas afecten la creencia que fundamenta la objeción.

En el caso de esta investigación, la objeción de la conciencia enmarcada dentro del derecho a la libertad de religión y la conciencia, hace que ni el Estado ni ninguna otra institución por carecer de capacidad volitiva, puedan ser objetores o prestar trabas a su utilización.

Pues bien, otro punto clave dentro del ejercicio de los Derechos Sexuales y Reproductivos, es el tema del secreto profesional, como un vehículo del deber de confidencialidad.

De conformidad con la abogada Larissa Arroyo Navarrete, dentro el contexto moderno el secreto profesional puede definirse como

“(...) aquella necesidad, jurídicamente exigible en que se encuentran ciertas personas, por razón de sus actividades profesionales, de omitir toda revelación directa o indirecta, de las noticias que adquieran de tal modo (también por lo tanto aquellas que no sean expresamente confiadas, sino descubiertas por el profesional) (...)” (Arroyo, 2009)

Así entonces y a partir de la conceptualización anterior, para el desarrollo de la presente investigación, será necesario definirlo desde dos aristas: la médica y la legal.

Desde el punto de vista médico, el secreto profesional se define a partir de tres vertientes (Cobos, pág. 2):

- El secreto profesional médico absoluto: Representa una posición tradicionalista de la figura. No permite ningún tipo de quebranto. Ahora bien ha sido una posición poco apoyada por la mayoría de legislaciones.

- El secreto profesional médico relativo: Por medio de esta figura, se condiciona la revelación de algún dato específico siempre que medie una “causa justa”. La índole de dicha causa puede ser de diversos orígenes y, por ende, resulta un concepto amplio que queda al arbitrio del profesional y de las delimitaciones que la legislación hace de ello. Esta postura está predominando en América.
- El secreto profesional médico compartido: Esta figura contiene al igual que la anterior, las implicaciones de la revelación del secreto por “causa justa”, pero además establece la posibilidad de poder compartir ese secreto con otro profesional de la medicina, siempre y cuando esto implique un beneficio para el tratamiento del paciente. Ahora bien, en la mayoría de Ordenamientos Jurídicos, la interconsulta no ha sido vista como una violación al secreto profesional, por las ventajas que de ella se deriven.

De esta manera, sin importar que se trate de temas médicos, se puede inferir que el secreto profesional tiene como interés principal el velar por el respeto del Derecho a la Intimidad, derecho, que inclusive está tutelado desde la esfera constitucional costarricense. Debe tenerse presente que se considera secreto profesional no solamente aquello que haya sido expresado claramente, sino cualquier dato objetivo derivado de la pericia del profesional.

Así entonces, jurídicamente hablando, el secreto profesional se relaciona estrechamente con otros derechos y deberes como el deber de confidencialidad (anteriormente mencionado) y el derecho a la intimidad y a la privacidad.

Según lo señala la abogada Amalia Patricia Cobos Campos en su artículo “El secreto profesional y sus alcances”, de conformidad con la Carta sobre la abogacía, aprobada por la Unión Internacional de Abogados, también conocida como Carta de Turín sobre el ejercicio de la abogacía en el siglo XXI, se establece que:

“(...) El Abogado tiene derecho al reconocimiento y al respeto del secreto profesional por parte de cualquier sujeto de derecho y de cualquier autoridad. Dicho secreto constituye un

secreto intangible que tiene como fin garantizar, dentro de un Estado de Derecho, el fundamento de las relaciones entre el mandante y el profesional, y asegurar la protección jurídica de los ciudadanos (...)” (Cobos, pág. 5)

Como puede evidenciarse, el tema no es simple: Debe tratarse por todos los ámbitos de regularlo en aras de salvaguardar los derechos fundamentales que se tutelan por este medio. Hay que tener presente que el secreto profesional es un deber que nace de la esencia misma de cada profesión, y que como tal presenta un nexo entre la información que protege, los intereses, derechos y/o aspiraciones de toda persona.

Siempre desde la esfera legal, es importante destacar que en Costa Rica existe normativa relacionada en el Código Procesal Penal, en el artículo 206 “Deber de Abstención”, el cual explica cómo hay que abstenerse de declarar sobre hechos secretos que han llegado a su conocimiento en razón de su estado, oficio o profesión. (Código Procesal Penal Ley No. 7594)

Asimismo, en el numeral 203 del Código Penal, se establece el delito de “Divulgación de secretos”, que pacta como una persona en razón de su oficio, estado o profesión será sancionado, si revela algún secreto sin mediar causa justa. (Código Penal , 1971)

El secreto profesional para los abogados son todas aquellas confidencias que se le hagan con ocasión de su ejercicio profesional, por parte del cliente, adversario, de los colegas, de los resultados de audiencias de conciliación. Asimismo, se contará como secreto profesional el conocimiento obtenido de documentos. Es importante destacar que la obligación de guardar el secreto profesional perdura aún después de cesada la relación profesional. (Código de deberes jurídicos, morales y éticos del profesional en Derecho, 2004)

De esta manera, y en consonancia con todo lo anterior, desde el plano de los Derechos Sexuales y Reproductivos, debe tenerse presente cómo la confidencialidad y la privacidad son elementos de obligatoria observancia. En el caso concreto del aborto no punible, son

necesarias la configuración de varias pautas, entre ellas: (Federación Internacional de Planificación Familiar - IPPF/RHO, pág. 176)

- Preservar el secreto médico;
- Crear la obligación explícita para los médicos de no revelar ni denunciar ninguna información que pueda exponer a una paciente a ser investigada penalmente o que le cause cualquier otro tipo de perjuicios;
- Además de guardar el secreto profesional, los médicos y el personal de salud que labore junto a ellos, deberán velar porque todos respeten el secreto profesional y deben tratar de instruirlos en ese sentido;
- Se debe procurar el establecimiento de sanciones éticas y administrativas en contra de la violación del secreto profesional;
- Guardar adecuadamente las historias clínicas sin obstaculizar el uso de los datos de la historia cuando sean necesarios para evaluar la calidad de los servicios o por otras razones;
- Incluir el deber que tiene toda institución de responsabilizarse por la confidencialidad de la información, así como su protección, para que no cualquier persona puede tener acceso a ella;
- Disponer de las instalaciones físicas necesarias, para salvaguardar la privacidad de las pacientes.

Como puede inferirse, al amparo del secreto profesional se han logrado grandes conquistas en el ámbito de los Derechos Sexuales y Reproductivos, sin embargo, no basta esto. Tal y como lo señala Larissa Arroyo en su artículo antes citado:

*“(...) es posible asegurar que las normas que establezcan la obligación de un o una profesional en salud de denunciar a una mujer que presente indicios de aborto contenida en el Código Penal y el Código Procesal Penal son inconstitucionales en cuanto atentan contra los artículos 21, 24 y 36 de la Constitución Política. Esto por cuanto restringe de manera desproporcionada e injustificada el secreto profesional. (...) **El secreto médico, es***

al mismo tiempo, un deber ético, una obligación jurídica y un derecho (...)” (Resaltado no es del original) (Arroyo, 2009, pág. 99)

Ahora bien, de conformidad con este criterio, es necesaria la configuración de un elemento más, que se ha mencionado a lo largo de este trabajo desde diversos puntos de vista: el acceso a la información como un derecho. En este punto es importante, además destacar que el acceso a la información puede configurarse desde dos puntos de vista: desde la esfera privada y desde la esfera pública, sin embargo tanto uno como otro se encuentran íntimamente relacionados, y para el caso que se ocupa (el de los Derechos Sexuales y Reproductivos) se está más ligado al ámbito público.

De manera muy somera históricamente el derecho a la información ha presentado variables de consideración de conformidad con su evolución en el tiempo. Así en un primer periodo, el derecho a la información tiene su origen como el derecho del sujeto empresario a la libertad de prensa, es decir, la libertad de las personas de gestionar y controlar la producción de información. Durante un segundo periodo, este proceso se desarrolla de manera continua con el surgimiento de los redactores y los fueros que los protegían, así como con la búsqueda y la transmisión de la información. Durante una tercera etapa, desarrollada a mitad del siglo XX, con la promulgación de diversos cuerpos normativos de carácter internacional se trata de asegurar el derecho de toda persona de investigar, recibir y difundir informaciones y opiniones, configurándose de esta manera el derecho del acceso a la información. (Nogueira Alcalá, 2000, pág. 321)

En la actualidad, desde el plano internacional, son muchas las instituciones que se han encargado de promover y proteger los Derechos Humanos, y son muchas las que propugnan la necesidad de la protección del derecho al acceso a la información. Entre ellas se pueden destacar (Access Info, 2010):

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada en 1948 por la Naciones Unidas incluye en su artículo 19 al derecho de acceso a la información.

- El Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos aprobado en 1966 por la Asamblea General de las Naciones Unidas establece también en su artículo 19 la misma protección al derecho de acceso a la información.
- En 1993 la Comisión para los derechos humanos de las Naciones Unidas creó la oficina del Relator Especial para la Libertad de Opinión y de Expresión, de cuyo mandato era parte esencial la definición del contenido de dichos derechos. Ya en 1995 este Relator anotó que “el derecho de buscar información o de tener acceso la información es uno de los elementos esenciales de la libertad de expresión”. Desde entonces referencias al derecho de acceso a la información se pueden encontrar en cada informe anual de dicho Relator.
- Convención Americana de Derechos Humanos (American Convention on Human Rights) en su artículo 13.
- Convención Europea de Derechos Humanos (European Convention on Human Rights) en su artículo 10.

Además, dentro del contexto americano se puede encontrar, también, dentro de las regulaciones constitucionales de cada país, así como dentro de la Convención Americana de Derechos Humanos o “Pacto San José de Costa Rica”.

Ahora bien, quizás el más importante a la fecha es “El Convenio del Consejo de Europa sobre Derecho de Acceso a la Información”, el cual fue adoptado el 27 de noviembre del año 2008. Se considera el primer instrumento jurídico internacional vinculante que reconoce un derecho de acceso a documentos públicos en manos de las autoridades. (Access Info, 2010)

De conformidad con el jurista Humberto Nogueira (2000, págs. 322-323), la importancia de estos cuerpos legales radica en que así se van configurando la estructuración de este derecho, tanto desde la esfera del sujeto que informa como en relación con el que recibe la

información, es decir, se ejemplifica como éste es un derecho de “doble vía”. Si bien, la mayoría se relacionan con el tema periodístico y de la prensa, se destaca para el presente tema el derecho a la información veraz y oportuna, por ejemplo.

Por otro lado, desde la esfera del derecho costarricense, se infiere de conformidad con el numeral 27 de la Constitución Política como todo costarricense tiene acceso a la información que requiera. Asimismo, dentro de la doctrina constitucional, el derecho a la información ha sido considerado también como:

"una modalidad del derecho de peticionar a las autoridades: aquella por la cual se requiere del Estado la publicidad de los actos públicos (está implícito en la forma republicana de gobierno) y de la información que alcance el interés público". (Quiroga, 1984, pág. 212)

Jurisprudencialmente hablando, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica también ha desarrollado este tema:

*“El derecho a la información es uno de los derechos del ser humano y está referido a una libertad pública individual cuyo respeto debe ser propiciado por el propio Estado. Este derecho, a la vez, un derecho social cuya tutela, ejercicio y respeto se hace indispensable para que el ciudadano tome parte activa en las tareas públicas y pueda así participar en la toma de decisiones que afectan a la colectividad. En ese sentido, es un derecho inalienable e indispensable en la medida en que se parte de que información significa participación. De esta manera, si la información es requisito para que el ciudadano individualmente considerado adopte decisiones, informar, a la vez, es promover la participación ciudadana. **El derecho de la información distingue tres facultades esenciales de quienes lo ejercen: la facultad de recibir, la facultad de investigar y la facultad de difundir informaciones (...)**”. (Resaltado no es del original) (Recurso de Amparo, 2002)*

En esta misma línea y según lo señala el profesor Jorge Córdoba Ortega, en su artículo “La legislación costarricense y el derecho de acceso a la Información Pública”, el voto anterior le brinda al concepto de acceso a la información dos vertientes: una desde el ámbito individual y otra desde el ámbito colectivo. Esto lo caracteriza como una garantía

fundamental del ciudadano, el cual tendrá para el ejercicio de este derecho tres facultades determinadas (Córdoba, pág. 4):

- La facultad de recibir información;
- La facultad de investigar la información recibida y
- La facultad de difundir información.

Como puede verse, el tema del manejo de la información es “cíclico”: se resume en la recepción de la misma, en entendimiento que de ella se haga y posteriormente la propagación de ésta.

Se evidencia así como el derecho del acceso a la información forma parte de los Derechos Humanos. Siendo así, es parte primordial también dentro del desarrollo de los Derechos Sexuales y Reproductivos. A manera de ejemplo, en la sociedad del día de hoy, resultaría inaceptable (en la teoría) la no recepción de información relacionada con temas como anticoncepción, aborto y enfermedades venéreas.

El derecho al acceso a la información es una herramienta por medio de la cual todos los ciudadanos y ciudadanas pueden hacer valer otros derechos frente al Estado (y frente a sus instituciones y los mismos ciudadanos). Según lo señala el sitio web de Access Info, dentro del Derecho a la Información hay que tener presente dos aspectos (2010, pág. 4):

- **Transparencia Proactiva:** Es la obligación de los organismos públicos de publicar y dar a conocer la información sobre sus actividades, presupuestos y políticas;
- **Transparencia Reactiva:** Es el derecho de los ciudadanos de solicitar a los funcionarios públicos cualquier tipo de información de y el derecho a recibir una respuesta documentada y satisfactoria.

En fin, desde la esfera de los Derechos Sexuales y Reproductivos, lo esencial de este derecho es el permitir el ejercicio de estos dentro de un plano de responsabilidad, dentro de un ambiente libre de violencia y de coerción. De manera libre, en torno a debates actuales, de investigaciones e intervenciones fundamentadas. En donde se tenga acceso a

información completa, veraz, confiable sobre riesgos y beneficios de los medios que se van a utilizar y de los servicios con que se cuenta.

Estos cuatro institutos (el consentimiento informado, la objeción de la conciencia, el secreto profesional y el acceso a la información) son utilizados para tratar de priorizar la importancia de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Son herramientas que buscan llevar a todas las personas sin ningún tipo de diferenciación el acceso a la información y a los servicios, que les permitan un goce pleno de su salud sexual. Se pretende a partir de ellos, que las personas tomen conciencia de los valores, las opiniones, las percepciones, y actitudes en torno a la toma de decisiones de esta índole.

Y de conformidad con el tema en la palestra, se pretende a partir de ellos, que tanto las mujeres como los profesionales en salud, sean no solo capaces, sino conscientes de tomar la mejor decisión en torno a la aplicación de un aborto terapéutico.

TERCERA PARTE

Costa Rica: La experiencia práctica en el manejo del aborto no punible. Sus posibles soluciones desde el ámbito legal

Dentro de esta tercera y última parte, se pretende ya dejar un poco de lado las conceptualizaciones y la parte teórica de la investigación para entrar en el análisis específico de la situación del aborto no punible (específicamente del aborto terapéutico) en Costa Rica.

El presente apartado se encuentra dividido en un único título por medio del cual se pretende encontrar las soluciones legales al manejo de este tema. Dentro de él y por medio de dos capítulos se pretende analizar, tanto el tema del acceso a los servicios de salud, como la aplicación o no del aborto no punible bajo la figura del aborto terapéutico, así como las circunstancias desde las cuales sería legal su aplicación.

Por otro lado, se busca analizar la resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con el tema de la Fertilización in vitro en Costa Rica, con el fin de dilucidar posibles analogías con el caso del aborto no punible, en específico sobre el tema del inicio a la vida y el manejo de éstas. Además se traerá a colación el caso “Aurora” que llegó inclusive a manos de los medios de comunicación costarricenses.

Finalmente, se pretende ventilar por medio de cuatro entrevistas a profesionales relacionados con la materia, tanto por medio del tema de la aplicación del Derecho a la Información, el consentimiento informado y otras pautas el manejo actual del aborto no punible y las soluciones desde el punto de vista legal que deben tomarse en cuenta para cumplir con todo lo que se dice, tanto en la legislación costarricense como en los tratados internacionales suscritos.

**TÍTULO I: EL ABORTO NO PUNIBLE Y LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS
DERECHOS DE LA MUJER EMBARAZADA.**

Capítulo I: El acceso a los servicios de salud: la situación jurídica nacional de la aplicación del aborto no punible bajo circunstancias de riesgo.

Como fue explicado anteriormente, el tema del Derecho a la Salud, está íntimamente ligado con el correcto ejercicio de los Derechos Sexuales y Reproductivos (para este caso de las Mujeres); sin embargo, pese a ser un tema que se encuentra en constante debate dentro de la sociedad actual, no deja de presentar inconvenientes para su vigilancia y control, específicamente y en relación con el presente caso, en el tema del aborto no punible.

El Derecho a la Salud es correspondiente a todas las regulaciones sanitarias y las distintas recomendaciones que emanan de documentos de entidades internacionales y/o expertos en la materia, todo dentro de un marco de respeto a los demás Derechos Humanos y en consonancia con la legislación interna de cada país.

Ahora bien, no siempre el hecho de que exista cierta regulación en el papel, se traduce automáticamente en la garantía de su cumplimiento (fenómeno que sucede dentro de las fronteras costarricenses). Como se evidenciará, en Costa Rica existe la normativa, hay recomendaciones e inclusive un conjunto comprensivo de personas que apoyan este tema, pero la incorporación de estos se está dando de manera menos que gradual. Por medio de una serie de argumentos sin fundamentación alguna se está negando el acceso a este servicio de salud.

Así entonces, lo primordial al iniciar este apartado es el considerar que las observaciones que se harán están relacionadas con tres puntos específicos y amparadas en la opinión de cuatro expertos de la materia en Costa Rica, los cuales fueron entrevistados y lo cual se demostrará a lo largo del acápite. Estos son:

- Se pretende evidenciar las maneras bajo las cuales se puede mejorar el ejercicio de los Derechos Sexuales y Reproductivos por medio de los accesos a servicios de salud.

- Se busca definir cuáles medidas podrían ayudar a eliminar las barreras para el acceso a los servicios médicos.
- Así como las medidas para minimizar los riesgos y favorecer un enfoque integral y con calidad en el tema del aborto terapéutico (o mal llamado aborto impune por la legislación costarricense).

Pues bien, lo primero que debe considerarse es que el tema del aborto debe analizarse desde un enfoque integral. Siendo así la base sería el tema de la prevención. Pero en la educación sexual costarricense, el tema de la prevención es algo sumamente difícil: no se trata solo de educación sexual y la promoción y acceso a una gama de métodos anticonceptivos, va más allá de ello: se trata de dejar este tema en la mano de expertos y no en un grupo vinculado con el Estado Confesional. Siendo así es importante recalcar que:

“(...) Ningún dogma, aunque fuera “creído” por la totalidad de las y los ciudadanos, puede imponerse, en una democracia, como decisión política (...)” (Guezmes, 2011)

Y que

“(...) Es presupuesto del Estado democrático de derecho que la elaboración de leyes y la ejecución de las políticas públicas estén destinadas a toda la colectividad, a todos los ciudadanos, independientemente de sus preceptos morales o creencias religiosas (...)” (Emmerick, 2011)

Así, es necesario que en Costa Rica se dé el paso a la conversión a Estado Laico, donde se garantice dentro de su sociedad el ejercicio de la libertad de conciencia y el derecho a la toma de decisiones libres y responsables, para lograr el respeto de la pluralidad de pensamientos existentes dentro de una misma sociedad. Se debe tener presente y como presupuesto la tolerancia y el respeto a la diversidad, como base del respeto de los Derechos Humanos.

Dentro de esta misma línea, en cuanto al tema del aborto no punible dentro de su categorización como aborto terapéutico, es imperativo tener en cuenta que debe de contarse con una serie de recursos como protocolos de cumplimiento de lo establecido en la normativa, atención ambulatoria a las pacientes, asesorías y atención calificada... en decir, son muchas las mejoras que se analizarán.

El tema inicial está relacionado con el acceso a los servicios de salud. Esta es una de las barreras que enfrentan las mujeres en el caso del aborto no punible. Los servicios de salud abarcan desde el requisito básico de aseguramiento (que en el caso costarricense se realiza por medio de la Caja Costarricense del Seguro Social y las contribuciones obrero-patronales), la cobertura de los beneficios, la atención adecuada sin distinción de capacidad de pago, edad, etnia, nivel educativo, lengua, zona de procedencia. Esta atención debe realizarse dentro de un marco de protección de los Derechos Sexuales y Reproductivos y de conformidad con las garantías de oportunidad y seguridad. (Federación Internacional de Planificación Familia - IPPF/RHO, S.A., pág. 149)

Ahora bien, pese a que debe de realizarse de esa determinada manera, en Costa Rica, la realidad es otra, tal y como más adelante se explicará.

El acceso a los servicios de salud presenta otra serie de inconvenientes en relación con el tema del aborto no punible. Tal y como lo señala la Directora Regional de la Federación Internacional de Planificación de la Familia de la Región del Hemisferio Occidental, Carmen Barroso, en el libro “Aborto Legal: regulaciones sanitarias comparadas”, las trabas pueden darse en varios aspectos (págs. 149-193):

- La organización de los servicios: Todo servicio de salud debe tomar en cuenta varias situaciones como la ubicación geográfica de la población, su procedencia rural o urbana, los niveles de complejidad. Además, debe considerar cuáles son los profesionales autorizados para las diversas prácticas de procedimientos, así como la oferta de métodos quirúrgicos, medicamentos, los horarios de atención, el manejo

posterior al procedimiento, el contar con redes de apoyo que brinden información veraz y fidedigna a las mujeres, entre otros.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que la prestación de servicios médicos está determinada por disposiciones legales y principios que deben estar claramente expresados en las regulaciones. Siguiendo lo anterior y en consecuencia con el respeto de los derechos, se desprende la obligación de que en caso de dudas acerca del sentido de una norma o de su aplicación debe siempre adoptarse la interpretación que mejor se compadezca con los derechos protegidos – principio pro homine – .

De este principio, se desprenden otros que deben utilizarse para reflejar concordancia con la normativa legal en salud. Algunos de ellos son: favorabilidad en el tanto de que debe de aplicarse siempre la norma que mejor se compadezca de los derechos de las mujeres; confidencialidad y la privacidad que encuentran su fundamento en el secreto profesional; la celeridad que propugna como debe garantizarse a las mujeres atención ágil e inmediata y la seguridad que busca que todos los servicios relacionados con el tema del aborto deben realizarse en condiciones óptimas de seguridad.

Otro punto de este apartado se relaciona con la disponibilidad de servicios y la adopción de medidas para una adecuada organización.

- La calidad de los servicios y el ejercicio de derechos: Si bien, parece que se relaciona estrechamente con temas administrativos, lo cierto es que tiene gran incidencia legal, por cuanto configuran una serie de elementos para el ejercicio de derechos, como es el caso del consentimiento informado, el secreto profesional y la objeción de la conciencia (estudiados de previo).

En relación con los estándares de calidad, la falta de procedimientos estandarizados de probada eficacia técnica lleva a que las mujeres no sean atendidas en condiciones óptimas de acuerdo con los parámetros de los Derechos Humanos. Lo anterior, se debe a la ausencia de protocolos de atención que definan como es la labor que conviene realizarse (tal y como sucede en Costa Rica)

En el caso de Costa Rica, el artículo 121 del Código Penal, permite el aborto cuando se encuentra en riesgo la salud o la vida de la mujer. A pesar de esto, el acceso de las mujeres a este servicio es muy limitado, tanto porque ellas no tienen la información como por la oposición del personal de salud a realizarlo por sus valores morales u otras razones que se mencionarán. (Colectiva por el Derecho a decidir, 2010)

- Los sistemas de información, la vigilancia y el control: La información es un elemento fundamental en la toma de decisiones del sector salud y es por ello que la falta que de ella se tenga genera muchas dificultades, ya sea por la errónea aplicación de algún instituto como por la violación de este derecho. De ella se desprende la falta de vigilancia y de control, que convergen en el hecho de que existe normativa que no se cumple y esto no se traduce necesariamente en una sanción o en alguna responsabilidad para el infractor. Se pretende con esto, tratar de generar mecanismos de monitoreo para el cumplimiento de medidas.
- Financiamiento: Si bien en Costa Rica, la salud en su mayoría está controlada por un sistema universal de seguro social, la verdad es que la tendencia indica que día con día esto se va privatizando. Ahora bien, el financiamiento se visualiza como una traba, porque el tema de la aplicación del aborto terapéutico crea obligaciones a las entidades de salud, que en un principio no estaban obligadas a cubrir. Es necesario entonces abogar por la creación de una política de costos y por la instauración y adopción de instrumentos para la identificación de las condiciones socioeconómicas de la población.
- Aspectos administrativos: Tal y como quedará en evidencia más adelante, no solo en Costa Rica, sino en muchos otros países, la mujer que trate de optar por la realización de un aborto terapéutico se verá sometida a un conjunto desproporcionado de medidas administrativas que se traducen en trabas al acceso del servicio.

Para el caso costarricense, el aspecto administrativo más crítico está relacionado con la inexistencia de un protocolo o guía técnica de adopción. Este protocolo es la mejor forma de garantizar el cumplimiento de una serie de requisitos mínimos durante el proceso de atención de la interrupción del embarazo.

En el año 2003, la Organización Mundial de Salud, creó la guía “Aborto sin riesgo: Guía técnica y de políticas para los sistemas de salud” la cual contempla una serie de puntos de importancia, como lo son: (Organización Mundial de Salud, 2003)

- Adoptar una guía técnica de atención;
- Incluir aspectos sobre: técnicas para la realización de la interrupción del embarazo, exámenes previos al procedimiento, límites para la edad gestacional.
- Casos de malformación fetal o cuando se incurra en el hecho de salvar la vida de la mujer.

Aunque se cuente con la existencia de este documento, en Costa Rica la realidad operante es otra: Si bien, se cuenta con calidad en la mayoría de servicios de salud, lo cierto es que en materia de aborto no punible, estos accesos son prácticamente imposibles, pese a la regulación legal existente.

Tal y como lo menciona la filósofa Marcia Ugarte Barquero, si bien es cierto, el tema del aborto genera polémica y posiciones encontradas, al hablar de aborto terapéutico existe cierto consenso, por cuanto se busca la protección de la salud o el salvaguardar la vida de la mujer gestante. (Ugarte Barquero, 2009)

Sin embargo, esto no basta. Es necesario ante la urgencia que presenta Costa Rica, que las mujeres cuenten con acceso a servicios de salud que sean especializados y adecuados para responder a las necesidades mínimas, además de contar con políticas públicas y compromisos del Estado que reflejados en la legislación permitan todo lo anterior.

Entrelazar esto con los Derechos Humanos tiene como finalidad el evitar caer en mitos y estereotipos comunes, como la religiosidad, la moral, la medicina típicamente patriarcal, los discursos sobre políticas de control demográfico.

Entonces, si está especificado dentro de la legislación costarricense, ¿qué es lo que falta? En realidad, se debe socializar y hacer del conocimiento popular que en Costa Rica se permite esta práctica, pero éste es solo un primer paso. Se debe contar con información veraz, clara, completa, oportuna y laica, tanto desde la esfera legal como la médica.

Otro punto importante, es tener claras las magnitudes de lo que se considera riesgo. Porque no es simplemente la mención de riesgo para la salud o la vida de la mujer, debe tenerse una idea taxativa sobre a qué se refiere esto.

De acuerdo con la Colectiva por el Derecho a Decidir – que es una organización especializada en Costa Rica en temas relacionados con el derecho de las mujeres a decidir sobre la sexualidad y la reproducción, por medio de procesos de incidencia política, investigación y articulación de acciones – y en consonancia con el concepto de salud integral que propugnan los Derechos Humanos, la interrupción terapéutica del embarazo es el procedimiento que se aplica:

“(...) en aquellos casos en que el proceso de embarazo ponga en peligro o riesgo la vida o la salud (emocional o física) de la mujer embarazada (entendiendo como peligro o riesgo la sola posibilidad de ocurrencia de deterioro de las condiciones físicas, afectivas o de comportamiento que la misma presenta) previa individualización del caso por parte del equipo multidisciplinario que atiende a la mujer, y del consentimiento informado respectivo (...)” (Calderón Rojas, 2009)

Entonces, para que pueda darse, debe existir no solo la posibilidad de riesgo, sino también el consentimiento de la mujer de manera informada, en conjunto con la valoración de un profesional en salud.

Como fue mencionado con anterioridad, debe de analizarse todo desde la esfera del concepto integral de salud, lo cual desencadena a su vez el reconocimiento del término bienestar lo cual conlleva a (Calderón Rojas, 2009):

- La aceptación no solo jurídica, sino también social y médica de la existencia de un detrimento en el bienestar de las mujeres y de su salud;
- El reconocimiento de que el embarazo puede afectar la salud de las mujeres (en el entendido de salud como un todo integral comprensivo inclusive de la salud emocional) lo cual va a generar el aceptar el beneficio de la interrupción de éste cuando medien causas justificadas;
- Y el contribuir al cumplimiento de los muchos Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres, relacionados con la posibilidad de discutir la necesidad de llevar a cabo la interrupción terapéutica del embarazo en medio de condiciones de oportunidad, legalidad, seguridad y justicia.

Ahora bien, tal y como fue mencionado de previo, es necesario tener presente no solo qué se entiende por riesgo, sino las circunstancias que lo definen. Al hablar de riesgo, siempre debe tenerse presente que se trata de una condición en la cual existe la posibilidad de la ocurrencia de deterioro de las condiciones generales que presenta una persona, tanto en su salud física como en su salud emocional. Siendo así, el riesgo es una eventualidad o previsión a futuro de que el daño suceda.

Por tratarse de un evento que no ha sucedido, sino de una mera posibilidad, es responsabilidad del personal de salud el justificar por medio de evidencia fundamentada, que éste podría llegar a suceder. Siendo esto así y relacionado con el tema de la interrupción del embarazo, es requerida entonces la valoración del médico tratante o del profesional de salud encargado.

De conformidad con lo que señala la Organización Mundial de Salud, mencionado y explicado por Ana Cristina González Vélez y citado por Ericka Rojas, los riesgos en la salud no actúan de manera aislada y todo está relacionado con temas de causalidad: la

persona que cae enferma probablemente lo está dado una serie de acontecimientos previos. Por otra parte, para la evaluación del riesgo, se debe de considerar: (2009, págs. 38-39)

- Los factores de vulnerabilidad: son aquellos que se predisponen para que se desarrolle una afectación en la salud de la mujer. Pueden ser físicos, mentales o sociales.
- Los factores de precipitación: son aquellos que pueden desencadenar la aparición de una afectación en la salud de la mujer.
- Los factores de consolidación: son situaciones de carácter más crónico o que pueden generar consecuencias que impacten de forma crónica o a largo plazo la salud.

En relación con el tema del aborto no punible, los riesgos deben ser valorados, estudiados y documentados desde la sola posibilidad de la ocurrencia del riesgo, así como tratar de identificar el alcance y el impacto del mismo. Así entonces, es necesario tomar en consideración:

- Si la continuación del embarazo en cada caso concreto afecta la salud de la mujer, tomando en cuenta la pérdida de bienestar, así como la pérdida de la calidad de vida y los años saludable.
- Los riesgos para la salud de la mujer, que suelen ser muy complejos, y relacionados con los factores antes descritos.
- Y el hecho de que la mayoría de mujeres que requieren la realización de un aborto terapéutico, no lo solicitan, porque están en un gran desconocimiento de sus derechos.

Ahora bien, en este punto es importante recalcar, que toda mujer debe analizar cuánto riesgo está dispuesta a tolerar, pero siendo ésta una decisión basada en el consentimiento informado, en las herramientas con las que cuenta, para que de esta manera sea ella la que mida los riesgos en los planos físicos y emocionales.

De conformidad con la postura de la Colectiva por el Derecho a Decidir y de su abogada Larissa Arroyo Navarrete, son cuatro los casos desde los cuales se apoya o se defiende la realización del aborto terapéutico:

“(...) Ahora desde la Colectiva hay una estructura de cuatro casos, que tiene que ver con a) lesiones incompatibles con la vida: Número uno. Esto es cuando el feto no tiene ninguna posibilidad de vivir, al ser extraído o al salir del útero de la mujer. No estamos hablando en este caso, de que les puedan hacer una operación, es ante un escenario en el que no haya nada que hacer. No estamos hablando tampoco de malformaciones, como por ejemplo paladar hendido, o por ejemplo que le falte una manita... eso no tiene nada que ver con malformaciones incompatibles con la vida. Eso es muy importante. Tampoco tiene que ver con síndrome de down o con cualquier cosa similar que se te pueda ocurrir. Estamos hablando de una condición especial de ese feto que de cualquier forma va a morir. Si no es antes, será después del nacimiento. b) La otra tiene que ver con el caso específico de violencia sexual o el mal llamado “trata de blancas”, o explotación sexual también. No estamos hablando de una mujer que accede conscientemente a realizar un trabajo sexual, ya que eso es otra cosa y que es otro tema que tiene que ver con los derechos sexuales y derechos reproductivos, si es explotación, si es opción, si es derecho al trabajo, pero bueno eso no tiene que ver con tu tema (...) c) La otra es víctimas de violencia sexual, mujeres que no tuvieron una relación sexual con consentimiento, quedan embarazadas y toman la decisión de interrumpir el embarazo. d) Y la última tiene que ver con niñas menores de trece años. ¿Por qué niñas menores de trece años? Porque la legislación costarricense es enfática en que después de los trece años, hay un régimen diferente de trece a quince años, hay un régimen diferente de quince en adelante verdad, y de trece para atrás todo es violación. Ahí no hay consentimiento de nada, puede que la niña tenga doce, y que la niña quería al novio, que él la quería. No se va a considerar nunca que sea una relación consentida. Es violación, y por lo tanto el hombre que tenga una relación sexual con una niña de trece años es un delincuente y tiene que ser, o sea, tiene que recibir una pena, que incluye la cuestión de cárcel. Tiene que ser procesado en realidad. Entonces es esta la propuesta de los cuatro casos de la Colectiva, que trabaja directamente la Colectiva. (...)” (Arroyo Navarrete, 2013)

Así entonces de manera más específica, estas son las situaciones bajo las cuales se justifica la intervención de una mujer con un aborto terapéutico o aborto impune, amparado por la legislación penal costarricense (2009, págs. 44-55):

- a) Situaciones de riesgo para la salud física de la mujer, entendidas como malformaciones incompatibles con la vida extrauterina como en los siguientes casos:
- Cuando el feto que es inviable presenta gravísimas malformaciones que son irreversibles e incurables;
 - Cuando estas malformaciones se traducirán en la muerte del feto dentro del útero o a pocas horas de estar fuera de él.

De conformidad con la opinión del Dr. Luis Távara Orozco, citado por Ericka Rojas, las malformaciones comprenden al menos: anencefalia, osteogénesis imperfecta, síndrome de corazón izquierdo hipoplásico, gastrosquisis, espina bífida, transposición de los grandes vasos y hernia diafragmática.

Según el Dr. Távara, este tipo de embarazos acarrearán para las mujeres una serie de impactos negativos dentro de la salud como estrés, sentimientos de culpa, depresión prolongada, afectación en la vida sexual, ocurrencia del síndrome postraumático y una evidente violencia a los Derechos Humanos ya reconocidos.

- b) Situaciones de violencia basadas en género: Bajo esta tipología se incluyen los actos que causen daño o sufrimiento a nivel físico, mental, sexual o patrimonial. Ahora, para el presente caso y en relación con el tema del aborto no punible se destacan la violencia sexual, ya sea por parte de la pareja, la explotación sexual comercial, la trata y el tráfico de mujeres, la esclavitud sexual, el asalto sexual y el hostigamiento sexual. Esta se relaciona, además con la violencia en menores de edad, víctimas de violaciones sexuales.

Siendo lo anterior, de esta manera, ¿qué sucede entonces en la actualidad en Costa Rica? Si existe amparo en la legalidad, si existe ratificación de normativa de carácter internacional que prometa el cumplimiento y la garantía de los Derechos Humanos de las Mujeres, descritos a lo largo de esta investigación, de manera específica los relacionados con los Derechos Sexuales y Reproductivos, si se tiene certeza del conocimiento de estas regulaciones y estos derechos, ¿por qué no se aplican? ¿Por qué si el Código Penal en su artículo 121 permite el aborto cuando existe riesgo en la salud o la vida la mujer, cuando llega alguna mujer para obtener este servicio en algún centro de salud, se le deniega?

No basta cerrar los ojos ante la realidad que vive el país. El hecho de que esté regulado, pero no se ponga en práctica no significa necesariamente que las mujeres no busquen la manera de realizarse un aborto. Según datos de la Asociación Demográfica Costarricense, en Costa Rica ocurren unos 27 000 abortos inducidos por año, con una tasa de aborto de 22,3 por cada mil mujeres entre los 15 y 49 años, una razón de 38 abortos por cada cien nacidos vivos, “es decir en nuestro país ocurren en promedio un aborto por cada tres nacidos vivos”. (Gómez Ramírez, 2012)

Lo que acontece es que en lugar de realizarse los procedimientos acorde con las regulaciones existentes, se deja todo en manos de la moral y la religión, o inclusive de personal no capacitado o que antepone su objeción de conciencia en el tema, o quizás solo se niega el tratamiento aludiendo excusas poco válidas. Tal y como lo señaló Fanny Torres, Trabajadora Social del Hospital de la Mujer,

*“(...) ¿Y qué protocolos se sigue en esos casos? Fanny Torres: **Nosotros no podemos ofrecer el aborto como una alternativa bajo ninguna excepción.** Tenemos que ubicarlas en relación con el tema de que el aborto no es legal en Costa Rica, entonces se les puede dar apoyo interdisciplinario, integral, para que continúen con su embarazo. Y después posteriormente se les plantea la solución de la adopción, que los dejen en el hospital y que el PANI se haga cargo o que algún familiar se haga cargo de la criatura. Además del apoyo de control prenatal durante el embarazo. Aunque igualmente se siguen haciendo los abortos de manera no segura, exponiéndose a una situación de salud de alto riesgo, e*

inclusive a una situación con repercusiones legales. Pero ¿qué pasa en el caso de una mujer que tiene una circunstancia en la que su salud o su vida estén en peligro? Fanny Torres: El hospital haría una intervención para salvar la vida, verdad, posteriormente realizaría una intervención que pretenda salvaguardar la vida de ambos. Y pues no haría un aborto. En el caso de que llegue una mujer que se haya practicado un aborto, ahí lo recomendable o el protocolo que se sigue es la entrada del OIJ para que investigue el caso en concreto: si hay delito o no, las pruebas. Nosotros le daríamos el apoyo en el caso de duelo, cuando exista una situación de fondo donde no necesariamente sean ellas las que quieran abortar, sino que exista alguna forma de coacción por parte de un tercero, como sería perfectamente el caso de adolescentes con problemas familiares o por la presión social. (...)” (Torres Méndez, 2013)

Como puede verse, el poner en práctica la legislación existente, no sólo significaría el desarrollarse dentro de una sociedad respetuosa y tolerante de los Derechos Humanos, sino que coadyuvaría a minimizar el impacto de los abortos inducidos en el país, disminuyendo de este modo un problema no solo de salud pública, sino legal. El cual fue el punto clave dentro del reciente caso denominado “Aurora”.

“Aurora” es una mujer costarricense de 32 años que estaba embarazada por primera vez. A las doce semanas de gestación, ella se enteró de que su bebé no tendría posibilidades de sobrevivir, pues padecía del llamado síndrome de abdomen pared – tiene abierta la pared abdominal, expuestos el corazón, el hígado y los intestinos, una desviación en la columna vertebral, quistes, costillas trocadas y no se desarrollaron las piernas – por lo que solicitó en un hospital de la Caja Costarricense del Seguro Social, la interrupción terapéutica del embarazo. Ella luchó por esto, porque por las condiciones en que estaba el feto, sufrió de altos grados de estrés que se tradujeron en elevaciones en la presión arterial y falsas contracciones. (Loaiza N, 2012)

El caso fue asumido por la Colectiva por el Derecho a Decidir, organización que utilizando el apelativo del Derecho a la Salud, entendiendo salud como un todo integral, ha dicho que la situación es análoga a sometimiento a tratamientos crueles.

Para Larissa Arroyo, Abogada que encabeza el caso en la Colectiva, el tema no debería prestarse para un problema como el que se tiene. “Hay que recordar que el Código Penal habla expresamente de la salud, y no solo de la vida, y en este caso es evidente que la afectación de esta muchacha es sobre su salud física y emocional, como un concepto de salud integral” (Loaiza N, 2012)

Según lo narró Larissa Arroyo, la situación de “Aurora” fue terrible y evidencia lo analizado en este apartado:

“(...) a ella la siguieron manteniendo ahí y yo que estuve con ella no entiendo cómo. No entiendo cómo pudieron esperar tanto, si era para que el feto saliera y no viviera. (...) el bebé como decimos popularmente “se le vino” y murió. (...) Pero bueno esa es mi apreciación y lo cierto es que en el hospital no se pudo dar una solución adecuada. El problema de los derechos sexuales y reproductivos, es que cuando los exigís, los reclamás, más bien la violencia cambia de rumbo: se te dice sos una mala mujer, sos una necia, sos una majadera, lo que estás haciendo está mal. Nos estás haciendo quedar mal, no nosotros, sino vos. Sobre la cuestión del manejo del aborto terapéutico en Costa Rica con referencia a otros sistemas vemos por ejemplo la distinción entre sistemas. Acá la Dirección de Ginecobstetricia he hecho muchos esfuerzos aunque en Costa Rica este tema es como de idiosincrasia, los cambios hay que hacerlos de a poquito, todo como sencillo. Yo considero que precisamente esas diferencias, de que por ejemplo cuando vas al extranjero y decimos “En Costa Rica tenemos aborto terapéutico” pero no se aplica. A diferencia de otros países donde está bien no tienen aborto terapéutico y lo practican. (...)” (Arroyo Navarrete, 2013)

Se hace evidente entonces, cómo este conjunto de aspectos (el acceso a los servicios de salud, la no aplicación de la normativa, la existencia de causales de riesgo en un embarazo) si bien, tienen incidencia directa en la vida de la mujer, también la tienen en los aspectos legales de un determinado Ordenamiento Jurídico y cómo las soluciones que busquen planearse deben ser en pro de la legalidad.

Capítulo II: Críticas y posibles soluciones desde el ámbito legal para la aplicación del Derecho a la Información y el consentimiento informado para el caso del aborto no punible.

En este punto es importante traer a colación varias cuestiones que fueron analizadas de previo como el tema del derecho al acceso a la información y el consentimiento informado, que son claves básicas para el cumplimiento de la normativa y las especificaciones del aborto no punible, pero además será importante destacar (tal y como se realizó en el apartado anterior) el punto de vista de cuatro diferentes expertos de la materia en Costa Rica, para así entrelazar la teoría con la práctica y tener claridad en relación con el escenario actual.

Siendo así es importante recalcar cómo es necesario que se dé una ampliación del horizonte de los derechos de las mujeres en un ámbito tan crítico como lo es el de la sexualidad, entendida no sólo como reproducción (aunque no sea únicamente en este caso que deba darse la ampliación). Esto implica varios puntos: un análisis del contexto en el cual se quiere impulsar regulaciones que sean comprensivas y que determinen el nivel de compromiso político para su realización y su cumplimiento. Por otro lado, debe generarse discusión en relación con las diversas estrategias para avanzar en materia de derechos, para poder de esta manera determinar las medidas y los planes de acción más adecuados para la aplicación del mal llamado aborto impune en Costa Rica.

Dentro del sistema de justicia actual, son muchas las mejoras que deben gestarse en materia de aborto no punible. No basta con el establecimiento de regulaciones sanitarias o el mejoramiento de las ya existentes; eso es simplemente una pequeña parte del conglomerado de situaciones requeridas. Es menester, además contar con un compromiso claro para el cumplimiento de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres y en particular con aquellos que permitan el acceso oportuno al servicio de aborto no punible, en su categorización terapéutica bajo las circunstancias de riesgo descritas, en medio de estrategias de seguridad. Además es necesario, tal y como lo ha dicho ensayista costarricense y Premio Magón 2013, Yadira Calvo, el tema de la resistencia:

“(…) Insto a mujeres y hombres a enfrentar al sistema patriarcal y a destrozarlo con acciones valientes y conscientes.” (Blanco A, 2013)

En consonancia con el derecho al acceso a la información, se torna evidente la disposición que de ésta se tenga; siendo fundamentada, clara, concisa y segura, para así poder tener precisión sobre las estrategias ineludibles requeridas para la toma de decisiones en esta materia – es acá donde entra el consentimiento informado –, por medio de herramientas que permitan conocer medidas, aspectos, avances y cargas, tanto negativas como positivas en esta materia. Legalmente hablando, es imprescindible forjarse como norte la defensa no sólo ante la negación del servicio, sino una protección ante la negligencia existente y los malos tratos que esto se pueda acarrear.

Entonces, si se demuestran las muchas mejoras que se requieren en este campo y las diversas críticas que se han gestado por su actual funcionamiento, es ineludible como el papel de lo jurídico y el amparo de la legalidad son las armas más eficientes para la lucha en pro de los Derechos Humanos de las Mujeres.

Sobre este punto es significativo confrontar un tema con incidencia jurídica muy actual: la reciente resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con el tratamiento de la fertilización in vitro en Costa Rica. Esta representa, tanto una evidencia del retroceso en materia de Derechos Humanos como la consigna por resultados certeros a través de una lucha constante.

De conformidad con el cuerpo de la sentencia y al remontarse a los antecedentes, se muestra como el caso deriva de los efectos de la sentencia emitida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica del 15 de marzo del año 2000, por medio de la cual se declaró inconstitucional el Decreto Ejecutivo No. 24029-S, en el que se regulaba la técnica de fecundación in vitro en el país. Esta sentencia implicó que se prohibiera la fertilización in vitro en Costa Rica, y en particular, generó que algunas de las víctimas del presente caso debieran interrumpir el tratamiento médico que habían iniciado,

y que otras se vieran obligadas a viajar a otros países para poder acceder a la técnica de fertilización.

El pasado 28 de noviembre de 2012, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió la sentencia, en la cual no solo desestimó las excepciones preliminares interpuestas por Costa Rica, sino que declaró al Estado costarricense responsable internacionalmente por haber vulnerado el derecho a la vida privada y familiar y el derecho a la integridad personal en relación con la autonomía personal, a la salud sexual, al derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico y el principio de no discriminación. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012)

Lo primordial de este caso y su relación con la presente investigación, radica en varios puntos: (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012)

- Se reconoce la evidente violación del Estado costarricense en temas de derechos reproductivos, por cuanto amparados en legalidades, se llegó a la conclusión de que la aplicación de la técnica significaba “una violación al derecho a la vida, consagrado constitucionalmente”.
- Esto se tradujo a su vez, en que el freno al procedimiento se justificara por medio del argumento de que “(...) mientras su desarrollo científico permanezca en el actual estado y signifique el daño consciente de vidas humanas (...)” Argumento para nada válido, en el tanto que el derecho a la vida privada se relaciona con la autonomía reproductiva en primer lugar y con el acceso a servicios de salud reproductiva, lo cual involucra el derecho de acceder a la tecnología médica necesaria para ejercer ese derecho.
- Además, se consideró que se trata de una cuestión valorada de diversas formas desde una perspectiva biológica, médica, ética, moral, filosófica y religiosa... que resultó en una evidente violación a los derechos a la integridad personal, libertad personal y vida privada y familiar.

- Por otro lado, según la opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la prohibición de la práctica trajo como consecuencia el ejercicio de la discriminación indirecta por el impacto desproporcionado respecto de discapacidad, género y situación económica.
- También, quedó en evidencia que el objetivo básico de esta resolución radica en la búsqueda de un adecuado balance entre derechos e intereses en conflicto, que resultara en la aplicación del principio de interpretación más favorable para el objeto y fin del tratado.
- Finalmente, se realiza énfasis en el hecho de que, tanto dentro de la normativa internacional como nacional, no existe una definición consensuada sobre el inicio de la vida y, por lo tanto, no es factible sostener que un embrión sea titular y ejerza los derechos consagrados como si se tratase de una persona.

Pues bien, este último punto es de suma trascendencia, dado el alcance que se gesta en materia de Derechos Humanos y Reproductivos de las Mujeres, al no solo obligar al Estado a permitir una práctica inclusiva, sino al preponderar la normativa internacional sobre interpretaciones nacionales.

Porque si bien en realidad resulta vergonzoso que se ventile en la acera internacional, este grave atropello a los Derechos Humanos, lo cierto es que esta sentencia ha abierto la brecha al servir como base del debido cumplimiento dentro de un Estado de Derecho. No en vano, cinco meses después del pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el gobierno de la República de Costa Rica, en la persona de su presidente Laura Chinchilla, realizó el anuncio de la firma del proyecto de ley que volverá a permitir la práctica dentro de las fronteras costarricenses. (Mata, 2013)

Tal y como lo señala Larissa Arroyo:

“(...)En realidad esta sentencia va a marcar pienso yo, una brecha muy grande en materia de derechos sexuales y reproductivos. ¿Por qué? Porque ciertamente de alguna forma va a tener implicaciones directas sobre el tema de anticoncepción de emergencia, aborto y demás. Ejemplo: Punto importante es que habla de la vida, de la otra vida tiene una protección gradual, ya por ahí o sea estamos hablando de una posibilidad más abierta. Igual hablemos de otros temas, hablemos por ejemplo de la interrupción del embarazo como un derecho humano en muchos países. Después de las doce semanas se decide si no puede ser. Entonces hay ahí como una opción de gradualidad en la protección del derecho a la vida. Lo otro que es bien importante es también en materia de viabilidad, sabemos que un embarazo de tres meses no es plenamente viable y que precisamente vaya a llegar a término.(...). Entonces el tema del aborto es distinto. Tenemos dos puntos de referencia tenemos la fecundación y la concepción. La concepción no ha cambiado porque es un término que es meramente religioso, que es cuando la unión del ovulo y del espermatozoide genera una nueva vida y desde el punto de vista de la religión desde ahí hay persona, ahí no hay discusión, no hay argumentación jurídica porque esto es algo religioso y en el plano de lo médico es cuando no hay implantación. Cuando hay implantación el cuerpo de la mujer acepta la nueva vida y es ahí puede la mujer realizarse una prueba de embarazo y que esta salga positivo o negativo. Si no se ha dado la implantación, no hay prueba de embarazo que vaya a dar positivo. Que es esto lo que pasa con la anticoncepción de emergencia. Larissa Arroyo: Exactamente. Verdad, entonces es por ahí esa es una de las cosas importantes. Eh, voy a realizarte un paréntesis sobre el plano de que el embrión o el feto es una vida y que es una entidad diferente a la madre, bueno mal llamada madre. Este, en este caso hay que ver que la mujer embarazada y su feto se visualizan como una sola entidad. Lo que la mujer come es lo que comerá la criatura, si la mujer sufre de estrés, está lo sufre también. Si no come, si está enferma... todo eso lo afecta directamente y viceversa, por ejemplo no es casualidad que muchas veces que haya incompatibilidad, el cuerpo de la mujer sencillamente decide expulsar el producto, porque su cuerpo lo siente no viable y que tarde o temprano va a morir. En otro término jurídico que tiene que ver con la cuestión de implantación también a partir de la sentencia de la fertilización in vitro, que yo te decía anteriormente es la que tiene que ver con la gradualidad. (...)” (Arroyo Navarrete, 2013)

Sin duda alguna, representa una lucha de años que acabó en una conquista significativa y con incidencia dentro de la sociedad costarricense: Día con día, los Derechos Sexuales y Reproductivos continuarán en la palestra y hasta no conseguir tratos de respeto y tolerancia, no cambiarán de lugar.

Respeto y tolerancia. En ocasiones, puede que se piense que son simples valores, cuando en realidad se trata de principios básicos para la convivencia humana. Puede que de ellos se hayan emitido muchos juicios de valor, pero lo cierto es que uno no existe sin el otro: son codependientes.

Siendo así, y en consonancia con el tema propuesto, jamás podría alzarse la voz por la lucha de los Derechos Humanos, si no se respeta y se tolera a los de los demás. Ahora, el problema es que muchas veces estas diferenciaciones se gestan en el seno de las sociedades “democráticas”. Siendo así, es importante tener presente que:

“(…) Es presupuesto del Estado democrático de derecho que la elaboración de de leyes y la ejecución de las políticas públicas estén destinadas a toda la colectividad, a todos los ciudadanos, independientemente de sus preceptos morales o creencias religiosas (...)”
(Emmerick, 2011)

Se vuelve entonces al punto inevitable de la religión y de la moral: Lo que debe observarse es que más allá de la separación formal entre Estado e Iglesia, lo más importante es el reconocer que si no se llega a un Estado Laico, las dinámicas concretas existentes entre los gobernantes y la jerarquía eclesiástica continuarán siendo una dimensión política de relevancia en el futuro de los Derechos Sexuales y Reproductivos; tal y como sucedió con la temeraria prohibición del tema de la fertilización in vitro en Costa Rica a inicios del milenio.

Pero bueno, más allá de los límites de la moral y de la religión los puntos verdaderamente relevantes en el campo de las críticas y hasta posibles soluciones para la aplicación del aborto no punible en Costa Rica, fueron analizados por los cuatro expertos consultados.

Así entonces, se destaca, por ejemplo, la coincidente opinión de los abogados Luis Héctor Amoretti Orozco y Larissa Arroyo Navarrete y la psicóloga Sylvia Meza, en el tanto enfatizan el tema y su impulso en razón del derecho a decidir de las mujeres y como debería ser este tema la base de cualquier discusión relacionada con el aborto (tanto no punible como punible). Sobre el particular señalan:

“(…) ¿qué entiende por aborto y que entiende por aborto terapéutico, si le ve alguna diferencia a ambas figuras? Héctor Amoretti: Mire, en realidad estamos ante un tema complicado de conceptualizar porque tal vez el enfoque dependa no solo de la legalidad. Con el tema del aborto tenemos tantas definiciones como definiciones de la vida hay. Y dependiendo de en qué momento se conciba la vida humana, por ejemplo el tema de la vida con el voto de la sala en contra de la fecundación in vitro y la resolución muy actual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el mismo tema, que define el tema de cuando hay aborto y cuando no hay aborto. El colmo de los colmos es que se cuestiona la píldora del día después por ejemplo, que se plantea el tema de que si es un método anticonceptivo o un método abortivo. Entonces a mí en lo personal es algo que me parece que está demás porque en lo que yo creo fundamentalmente es en la posibilidad de decidir. Lo que tiene que ver con mi cuerpo eso lo tengo que decidir yo, al margen de que yo esté de acuerdo o en desacuerdo. Para mí lo fundamental ahí es eso, la libertad de decidir, de tomar decisiones. Ahora si puede que haya la posibilidad de una vida, pero mi cuerpo es el vehículo para esto, yo tengo que tener la facilidad de decidir que hago con mi cuerpo. - En ese sentido, usted visualiza el aborto como un derecho - Héctor Amoretti: Si yo visualizo el aborto como un derecho efectivamente. A mí no me interesa por eso entrar en las discusiones, sobre si hay una vida o no. Ahora ¿qué es lo que pasa con el aborto terapéutico? Que al final de cuentas es un invento médico para hacer esa división entre el derecho. En medio del aborto terapéutico aparece otra categoría rarísima, que es una justificación también, que es el aborto por violación. Resulta que el aborto por violación de todas maneras no pone en riesgo propiamente la vida de la madre, el riesgo de la vida de la madre ocurrió cuando ocurrió la violación – exactamente -, Héctor Amoretti: pero no ocurre después la crisis, pues si fuera lo contrario, si existiría aborto terapéutico, ya que si existiría un daño físico. (...)” (Amoretti Orozco, 2013) (Destacado es de la autora)

“(…) *El aborto se da exclusivamente cuando no hay viabilidad de esa criatura, de ese embrión o de cómo le querás llamar que depende en la etapa en que se encuentre en el ciclo de desarrollo. En ese sentido, ¿vos qué decís, que sería el aborto un derecho a decidir? ¿Qué si yo no lo quiero lo puedo matar? Larissa Arroyo: Ahí ve hay varias cosas. Primero que todo el uso del término matar no es para mí correcto. Yo creo que independientemente de la postura que uno pueda tener, hay una postura que es clara. Hay un derecho de las mujeres sobre su cuerpo, de tomar decisiones que tiene implicaciones sumamente fuertes sobre su vida, sobre sus sueños, sobre su proyecto de vida, familia. Ejemplo, no es lo mismo que una mujer con un embarazo de tres meses, que es anencefálico, que tenga un embarazo incompatible con la vida, que no va a sobrevivir y que nunca va a ser el hijo que ella soñaba y deseaba y que ella pueda evitar los siguientes seis meses de dolores y falsas esperanzas, verdad, a una mujer que por ejemplo tenga una decisión porque está en la U, y no tiene las condiciones familiares. El asunto es que al final hay que verlas caso por caso, y saber que cada mujer va a decidir sobre eso. Es un tema actual.* (Arroyo Navarrete, 2013) (Destacado es de la autora)

“(…) Siendo así, veo que usted está completamente de acuerdo con que el aborto es un derecho, no debería ser visto como un delito - *Sylvia Mesa: Eh, es un derecho a decidir. Ahora bien, yo considero que el aborto no debería estar penalizado durante las primeras doce semanas. Más o menos de diez a doce semanas es lo que habitualmente se despenaliza, excepto en casos de extrema necesidad donde puede llevarse en cualquier momento a cabo (...)*” (Mesa Peluffo, 2013)

Se evidencia de esta manera cómo las posturas de los profesionales en salud muchas veces no solo contradicen la legalidad, sino que dejan a un lado aspectos de primer orden en el tema de los Derechos Humanos. Tal y como lo señala la trabajadora social del Hospital de la Mujer, Fanny Torres:

“(…) Para usted el aborto, o ¿qué opinión le merece la práctica del aborto? Tal vez lo ve como un derecho, como una práctica que se debería permitir, o que por el contrario es una práctica que debe mantenerse como se regula hasta el día de hoy. *Fanny Torres: Yo creo*

que es un acto riesgoso, al cual no deberíamos acudir. Preferiría que las personas, más específicamente las mujeres tengamos acceso a un método de planificación y así no tener que llegar a un procedimiento quirúrgico donde exista un alto riesgo. Entonces creo que ya llegar a un procedimiento así con hospitalización debería ser la última opción. Hay que pensar que esto implicaría también un gasto económico más significativo. Además creo que llegar a esa magnitud lo vería muy difícil en una institución de la Caja Costarricense del Seguro Social. Tendría que ser una situación hipotética de una fuerte emergencia, donde no se visualice como un acto optativo, sino como una situación de emergencia donde existan indicadores de altísimo riesgo, para que sean atendidas de urgencia, entonces mi conclusión sería verlo todo desde un plano más preventivo: con planificación (...) En ese caso, usted estaría en contra del aborto. Fanny Torres: En este momento, y basada en las circunstancias que rigen el país y con base en mi criterio, el aborto no debe darse como un derecho. (...) Fanny Torres: En todo caso, culturalmente el aborto es un acto reprochable. ¿Dentro del lugar donde usted trabaja, los doctores, la opinión del hospital en general es la misma? Fanny Torres: Pues nosotros somos un centro de salud apegado a la legislación vigente. Siendo así y en consonancia con la cultura del país, evitamos tratar de generar situaciones donde se den problemas complejos o muy serios. (...) Entonces desde el punto de vista médico y social la población tendría que enfrentarse a altos riesgos. Porque yo desde mi campo, no sé cómo se podría atender a esta población que maneja el duelo, la culpa y todas las consecuencias emocionales y sociales de esta decisión. A mí la experiencia me dice que al inicio muchas de estas mujeres tienen su rechazo al embarazo, luego lo enfrentan y luego sienten un apego al bebé que nació, lo que les hace replantearse las circunstancias bajo las cuales iban a tomar la decisión, pero que al final al bebé si lo querían, lo que no querían era el embarazo en sí. (...)” (Torres Méndez, 2013) (Destacado es de la autora)

La visión médica operante actualmente dentro del sistema de salud costarricense solo deja en evidencia puntos negativos: desconocimiento, ignorancia y apelación a valoraciones subjetivas, que demarcan un camino de una sola dirección y con un pensamiento uniforme: Si bien, no se pretende jamás generalizar a partir de un criterio vinculante, lo cierto del

caso, es que la presente muestra dista mucho de una visión integral de los Derechos Humanos.

No solamente se niega (por desconocimiento quizás) el hecho de que en Costa Rica es prohibida la aplicación del aborto en casos de riesgo para la salud o la vida de la mujer, sino que se recurre a apelativos emocionales para justificar su no debida aplicación.

Y no es que, se pretenda caer en un absurdo que conlleve al libertinaje dentro de la sociedad costarricense, antes bien la idea básica e inicial de esta investigación es que se aplique lo que tanto la legislación nacional como internacional propugna: Los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres y la aplicación del aborto bajo casos de riesgo en la salud y la vida de la mujer.

Y es que tanto de conformidad con las muestras obtenidas, como con el respaldo de la información estudiada, es indiscutible como las soluciones legales se centran en varios puntos:

- La existencia de un cuerpo legal que refuerce lo contenido dentro de la legislación penal. Ahora, este cuerpo legal en la actualidad sería muy complicado de aprobar, por la coyuntura actual que se vive en Costa Rica (donde un pastor fanático de religión evangélica es el que preside la Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea). Se señala el tema de la regulación legal, por el hecho de que esto podría ser más coercitivo que cualquier otro medio, sin embargo, tampoco significaría la panacea al problema.
- Otra de las posibilidades sugeridas como solución al tema, recae en la adopción de un protocolo para la práctica y atención de este instituto – la cual es la opinión de la autora – de conformidad con las tendencias de las regulaciones internacionales vigentes. Por este medio no solo se visualizaría el significativo esfuerzo llevado a cabo en el ámbito del Derecho Internacional hacia un compromiso real con la igualdad de género, sino que se ampliaría la visión y la garantía de los derechos de las mujeres. Como se ha mencionado a lo largo de la investigación, bajo el amparo

del derecho internacional, se ha tratado de demostrar que el acceso a servicios legales de aborto, constituye un camino al respeto del derecho a la vida, la salud y la igualdad de la mujer.

- Por otro lado, se hizo mención a la posibilidad de reglamentación por medio de algún tipo de norma administrativa o directriz que garantice el acceso al procedimiento. Sin embargo, esto podría traducirse a la larga en la generación de inseguridad jurídica sobre los términos y el alcance de la excepción legal contenida en la legislación penal. Este vacío ha sido ocupado con los temores, los prejuicios y las creencias privadas de los prestadores de salud, trayendo como consecuencia última un costo enorme en el disfrute de los derechos humanos de las mujeres.
- Otra posición, apoya el tema de la reglamentación, por medio de un decreto ejecutivo del Gobierno de Costa Rica. Si bien, la realización de este tema podría traducirse en economía no sólo de tiempo, sino procesal, la verdad es que habría que tener especial atención en temas relacionados con vicios de constitucionalidad.

Tal y como lo señala Mónica Arango Olaya, abogada con maestría en Derecho por la Universidad de Harvard y Directora para América Latina y el Caribe del Centro de Derechos Reproductivos, en su editorial “El acceso al aborto terapéutico en Costa Rica”

“(...) Permitir a una mujer decidir la práctica de un aborto terapéutico legal, cuando la continuación del embarazo supone un riesgo para su vida o una afectación de su salud física o mental, es una decisión personal que debería ser autónoma, y que permite la realización de otros derechos humanos de los cuales también es titular, como la vida, la salud y la no discriminación. En Costa Rica es legal el acceso al aborto terapéutico. Entonces, ¿por qué el Estado se niega a garantizar que las mujeres puedan acceder a este? (...)” (Arango Olaya, 2011)

Si bien, en la actualidad coyunturalmente la aplicación de cualquiera de las posibles soluciones legales es poco probable, lo cierto es ya se está gestando no sólo un cambio de

pensamiento generacional, sino ámbitos de discusión, que a la larga marcarán los inicios de los cambios en este tema.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

La presente investigación analiza desde diversas esferas la necesidad que presenta Costa Rica de crear un mecanismo eficaz por medio del cual se dé una correcta aplicación de la figura del aborto no punible, en su categorización de aborto terapéutico, que sea además consecuente y respetuosa de los Derechos Humanos (y en específico los Derechos Humanos de las Mujeres) reconocidos, tanto en el país como internacionalmente.

A través de más de cien páginas, ha tratado de plasmarse esa necesidad, relacionado además con otros temas que justifican de manera clara como en Costa Rica debe de contarse con apoyo legal en materia del manejo social, cultural e inclusive médico en relación con el instituto del aborto no punible.

Ahora, como primera conclusión, no sólo ha quedado demostrada la evolución histórica y jurídica de los Derechos Humanos de las Mujeres, a través del tiempo y dentro de los diversos contextos societarios; sino que ha sido evidente como con el paso del tiempo, la mujer ha ido dejando su papel relegado, de sumisión y se ha afianzado a nuevos ámbitos: laborales, académicos y profesionales. El patriarcado está siendo relegado para dar paso a una visión más equitativa en materia de género.

Sin embargo, sería muy ilusorio considerar que esto fue la “pomada canaria”. Este avance significa más bien una introducción a todas las mejoras que deben realizarse, tal y como quedó expuesto a lo largo de la investigación.

A manera de segunda conclusión, se ubica el tema de la conceptualización de la figura dentro de la legislación costarricense. Se ha mencionado como el numeral 121 del Código Penal de Costa Rica, establece la figura del “aborto impune” como una excepción para la aplicación de figura en el caso que medie un peligro, tanto la vida de la mujer como para su salud. La conceptualización de “aborto impune” resulta errónea en el tanto un delito tipificado que se denomine a sí mismo impune, se traduce como una conducta no permitida por la legislación, pero que no logró ser sancionada. Por el contrario, bajo la acepción de

“aborto no punible” se deja claro el hecho de que éste resulta de una excepción: No punible significa que éste no puede ser sancionado. Es evidente, entonces, como lo correcto es conceptualizar la figura bajo este último significado.

En esta misma línea y a manera de tercera conclusión, se importante acotar como el “aborto terapéutico” no es en realidad una categorización del aborto no punible: El aborto terapéutico es un aborto no punible, en el tanto ambos se fundamentan en el bienestar de la mujer en el ejercicio y goce de todos sus Derechos Humanos, incluidos claro está los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres. Así también, en este acápite es relevante destacar cómo si bien puede resultar para muchos sectores intimidante esta afirmación, lo cierto y como quedó en evidencia, es que el pueblo de Costa Rica aborta, e inclusive lo realiza bajo cualquier tipo de circunstancia, sin mediar justificación.

A raíz de lo anterior, se desprende la cuarta conclusión: De conformidad con la opinión de la Colectiva por el Derecho a Decidir, son cuatro los casos bajo los cuales la aplicación del aborto terapéutico está más que justificada – y que es completamente apoyada por la autora –, (i) Cuando existan en el feto lesiones incompatibles con la vida (ampliamente descritas) y que resulten en un menoscabo evidente en la salud o en la vida de la mujer (entiendo salud como un todo integral), (ii) Cuando medie violencia sexual, “trata de blancas” o explotación sexual, es decir, cuando se vulnere el derecho humano de la mujer a decidir plenamente sobre el ejercicio de su sexualidad, (iii) Cuando se es víctima de una violación sexual, y (iv) Cuando las víctimas sean menores de edad, en evidente etapa de desarrollo.

Tal y como se explicó profundamente, la idea principal jamás es propugnar una sociedad de libertinaje e irresponsabilidad; antes bien, la consigna es la constatación en la realidad de que la salud y la vida de la mujer son bien imponderables.

Otros bienes imponderables se encuentran como origen de la correlación existente entre los diversos Derechos Humanos y sus diversas categorías, así como la máxima de que ningún derecho posee una prelación superior a otro. Esta conclusión es clave no solo para el marco de la presente investigación, sino para el desarrollo jurisprudencial descrito por la Corte

Interamericana de Derechos Humanos dentro de resolución sobre el caso de la fertilización in vitro en Costa Rica.

Es a partir de lo anterior, que se desprende la quinta conclusión: Si bien, la aceptación y reciente apertura a la práctica de la fertilización in vitro a raíz de un largo proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha significado un avance en materia de fertilización y una máxima de la mano de los avances tecnológicos para el cumplimiento del derecho a la familia constitucionalmente tutelado, lo cierto es que esta resolución va más allá: Pacta un margen de respeto y tolerancia de derechos de forma coactiva, como consecuencia de la desobediencia, atendiendo a criterios no justificados ni técnicos.

La apertura a la práctica de la fertilización in vitro se puede equiparar con la aceptación de la esterilización voluntaria, tema tabú décadas atrás. Ambos métodos, sin duda alguna, han sentado un precedente no tanto en el respeto de los Derechos Humanos, como sí en su cumplimiento. También, en analogía con el tema propuesto, esta reciente resolución tiene alcances significativos por cuanto magnifica varios derechos como lo son el acceso a la información y el derecho a accesos de salud eficientes.

Ahora bien, un punto sumamente clave es el relacionado con la idea que se desprende de la conclusión número seis: Se realizó un estudio de lo que no solo puede, sino que debe entenderse como el derecho a la salud. La salud debe entenderse entonces como un todo integral. De conformidad con la definición de la Organización Mundial de la Salud, un quebranto a ella no es solamente físico, sino emocional y psicológico. Siendo así, si la salud de la mujer está en peligro en cualquiera de esas posibilidades y se evidencia un quebranto a su bienestar, está justificada la práctica del aborto no punible, para no solo evitar claras violaciones a los derechos humanos, sino para evitar el sometimiento a tratamientos crueles y degradantes a esas mujeres con problemas.

Siendo así, si se controla el permiso que debe gestionarse para la aplicación de este instituto, se conforman las mejoras necesarias dentro del sistema de salud, se capacita al profesional necesario y se acepta el marco legal vigente y existente, se logra poner en

marcha la práctica y en entendimiento por la sociedad. Todo eso de conformidad con la séptima conclusión: la evidente necesidad del abandono del ideal de Estado confesional, a Estado Laico.

Democracia significa a su vez respeto y tolerancia. Respeto y tolerancia de las minorías, de los diferentes: No debe tratar de impulsar nuestro pensamiento como una verdad irrevocable.

A manera de recomendaciones, se indican las siguientes para poder operacionalizar una política tendiente a la protección de los Derechos Sexuales y Reproductivos:

- La creación de un instrumento capaz no solo de adecuarse a la legislación existente, sino que sea coercitivo: Un documento por medio del cual, tanto el personal médico, como el administrativo de un centro de salud logren poner en práctica la normativa internacional para el cumplimiento del aborto no punible. Un documento que de conformidad con las recomendaciones de carácter internacional que ha tenido Costa Rica, logre abarcar los temas requeridos para la garantía de un servicio de salud amparado en la legalidad. Un mecanismo que sea interdisciplinar: médico – psiquiátrico – psicológico y por supuesto legal.
- Que al amparo y tutela del Ministerio de Salud y otras entidades como el Instituto Nacional de las Mujeres (INAMU) se logre promover no solo la creación, sino también, la aplicación de un protocolo que de conformidad con el secreto profesional, el derecho al acceso a la salud, el correcto ejercicio de la objeción de la conciencia y el consentimiento informado; conlleven la generación de programas de atención integral y regulación normativa para el ejercicio de este derecho.
- Que cualquier tipo de traba o impedimento al ejercicio de este derecho reconocido de manera internacional, pueda tramitarse de manera célere y eficaz: Que no vuelva a ocurrir algún tipo de caso similar al del “Aurora”. Así como el poder instaurar una pena, ante el incumplimiento de un hecho tutelado legalmente.

- Formular campañas de prevención, de información de concientización para poder así promover la educación de la sociedad respecto del tema y a la importancia del respeto de los Derechos Humanos de las Mujeres.

BIBLIOGRAFÍA

A, G. (2007). *El paradigma cualitativo en la investigación socio - educativa*. San José, Costa Rica: Coordinación Educativa y Cultural Centroamericana (CECC).

Aborto. (2008). Recuperado el 02 de Noviembre de 2012, de <http://www.abortos.com/aborto.html>

Access Info. (Junio de 2010). *El Derecho de acceso a la información: Definición, protección internacional del derecho y principios básicos*. Recuperado el 25 de Marzo de 2013, de http://www.access-info.org/documents/Access_Docs/Advancing/Spain/El_Derecho_de_acceso_a_la_informacin._principios_bsicos.pdf

Amnistía Internacional. (s.f.). *Declaración de Séneca Falls*. Recuperado el 21 de Octubre de 2012, de <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/docs/e-hist-senecafalls-1848.html>

Amoretti Orozco, L. H. (29 de Enero de 2013). Los derechos sexuales y reproductivos: estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica. (M. F. Morales Brenes, Entrevistador)

Arango Olaya, M. (16 de Junio de 2011). El acceso al aborto terapéutico en Costa Rica. *La Nación*, pág. Opinión.

Arroyo Navarrete, L. (11 de febrero de 2013). Los derechos sexuales y reproductivos: Estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica. (M. F. Morales Brenes, Entrevistador)

Arroyo, L. N. (2009). El secreto profesional y el deber de confidencialidad en las diversas áreas profesionales de la salud. En C. p. Decidir, *Interrupción terapéutica del*

embarazo: Aportes para la reflexión (págs. 79 - 102). San José: Colectiva por el Derecho a Decidir.

Asamblea Legislativa. *Código Penal Ley Número 4573*. San José: Investigaciones Jurídicas.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (05 de Setiembre de 2011). Ley de protección a la persona frente al tratamiento de sus datos personales. San José, Costa Rica: Diario Oficial La Gaceta No. 170.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (05 de Setiembre de 2011). *Protección de la Persona frente al tratamiento de sus datos personales*. Recuperado el 04 de Noviembre de 2012, de Sistema Nacional de Información Jurídica: http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=70975&nValor3=85989&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (15 de Noviembre de 1971). *Código Penal*. Recuperado el 20 de Marzo de 2013, de <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/index.php/leyes/category/3-legislacion-general>

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (04 de Junio de 1996). *Código Procesal Penal Ley No. 7594*. Recuperado el 20 de Marzo de 2013, de <http://www.tse.go.cr/pdf/normativa/codigoprocesalpenal.pdf>

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (19 de Abril de 2002). Derechos y deberes de las personas usuarias de los servicios de salud públicos y privados. San José, Costa Rica: Diario Oficial La Gaceta No. 75.

Bantaba. Recursos para el desarrollo humano, la educación global y la participación ciudadana. (19 de octubre de 2012). *Diccionario de acción humanitaria y*

cooperación al desarrollo. Obtenido de
<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/66>

Bareiro, L. (2003). Los derechos reproductivos y los derechos humanos universales. En I. I. Humanos, *Promoción y defensa de los Derechos Reproductivos: nuevo reto para las instituciones nacionales de derechos humanos* (págs. 121 - 124). San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Bergallo, P. (2011). *Argumentos para la defensa legal de la anticoncepción de emergencia en América Latina y el Caribe*. San José: Consorcio Latinoamericano de Anticoncepción de Emergencia (CLAE).

Blanco A, M. (24 de Marzo de 2013). Acoso sexual: Un compañero de trabajo más. *La Nación* , págs. 16-17 Suplemento Revista Dominical.

Burgoa, T. N. (2011). El Estado laico como elemento de descolonización religiosa en Bolivia. *Conciencia Latinoamericana* , 18.

Calderón Rojas, E. (2009). Interrupción terapéutica del embarazo: Una visión desde la salud física y emocional de las mujeres. En C. p. Decidir, *Interrupción terapéutica del embarazo: Aportes para la reflexión* (págs. 29-59). San José: Colectiva por el Derecho a Decidir.

Calderón, E. R. (2009). *Interrupción Terapéutica del Embarazo*. San José: Colectiva por el Derecho a Decidir.

Carrera, J. (2009). Autonomía y consentimiento informado: El caso de la interrupción terapéutica del embarazo. En C. p. decidir, *Interrupción terapéutica del embarazo: Aportes para la reflexión* (pág. 64). San José: Colectiva por el derecho a decidir.

Cobos, A. P. (s.f.). *El secreto profesional y sus alcances*. Recuperado el 20 de Marzo de 2013, de http://www.uach.mx/extension_y_difusion/synthesis/2008/07/29/el_secreto_profesional_y_sus_alcances.pdf

Colectiva por el Derecho a decidir. (2010). *¿Cuál es la situación en Costa Rica?* Recuperado el 03 de Noviembre de 2012, de <http://www.colectiva-cr.com/node/101>

Colectiva por el Derecho a Decidir. (2010). *Conociendo mis derechos sexuales y mis derechos reproductivos*. San José, Costa Rica.

Colectiva por el Derecho a Decidir. *El Derecho a la salud y a los beneficios del avance científico*. San José, Costa Rica.

Colectiva por el Derecho a Decidir. (2012). *Seminario Derechos Sexuales y Reproductivos con perspectiva de género*. Recuperado el 04 de Noviembre de 2012, de Hoja Informativa 2: Los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos: http://www.colectiva-cr.com/sites/default/files/Docs/DDSS_RR/DDSSyRR.pdf

Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica. (10 de Diciembre de 2004). *Código de deberes jurídicos, morales y éticos del profesional en Derecho*. Recuperado el 20 de Marzo de 2013, de http://www.abogados.or.cr/index.php?option=com_content&view=article&id=59&Itemid=69

Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos Palais des Nations . (23 de Mayo de 2011). *Información complementaria sobre Costa Rica. Programada para su revisión por el Comité de la CEDAW en su 49 sesión*. Recuperado el 03 de Noviembre de 2012, de <http://www.colectiva->

cr.com/sites/default/files/Docs/Espa%C3%B1ol_CR_CEDAW_Final_%28May_24%2C_2011%29%5B1%5D%20FINAL.pdf

Consortio Latinoamericano contra el aborto inseguro. (05 de Enero de 2008). Recuperado el 03 de Noviembre de 2012, de <http://www.clacai.org/contenidos/situacion-del-aborto/130-costa-rica>

Constitución Política de la República de Costa Rica. (07 de Noviembre de 1949). San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A.

Córdoba, J. O. (s.f.). *La legislación costarricense y el derecho de acceso a la información pública*. Recuperado el 20 de Marzo de 2013, de http://www.archivonacional.go.cr/pdf/legislacion_cost_derecho_acceso_infor.pdf

Corte Constitucional de Colombia, C – 355 de 2006 (Corte Constitucional de Colombia 10 de Mayo de 2006).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (28 de Noviembre de 2012). *CASO ARTAVIA MURILLO Y OTROS (“FECUNDACIÓN IN VITRO”) VS. COSTA RICA RESUMEN OFICIAL EMITIDO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE LA SENTENCIA DE 28 DE NOVIEMBRE DE 2012 (EXCEPCIONES PRELIMINARES, FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)*. Recuperado el 01 de Abril de 2013, de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_257_esp.pdf

Emmerick, R. (2011). Discusión política sobre la (des)criminalización del aborto y la violación del estado laico en Brasil. *Conciencia Latinoamericana* , 28-37.

Espinoza, R., & Mena, I. (2003). *Estudio Exploratorio: Necesidades y estrategias de abordaje de los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos de las mujeres*

embarazadas, Ebais de Barrio Pinto y San Pedro, durante el mes de octubre y noviembre del 2003. San José: Tesis de Grado Universidad de Costa Rica.

Facio, A. (2003). Alcance y contenido de los derechos reproductivos. En I. I. Humanos, *Promoción y defensa de los derechos reproductivos: nuevo reto para las instituciones nacionales de derechos humanos* (págs. 35-37). San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Federación Internacional de Planificación de la Familia. (1996). *Carta de la Federación Internacional de Planificación la Familia de Derechos Sexuales y Reproductivos.* Londres.

Federación Internacional de Planificación Familia - IPPF/RHO. (S.A.). *Aborto Legal: Regulaciones Sanitarias Comparadas. Un análisis en América Latina y algunos países de Europa y África.* América Latina: Cotidiano Mujer.

Flores Villanueva, R. (2008). *Instituto Interamericano de Derechos Humanos.* Recuperado el 5 de Abril de 2012, de www.iidh.ed.cr.

Gómez Ramírez, C. (2012). *Estimación del aborto inducido en Costa Rica.* Recuperado el 31 de Marzo de 2013, de Asociación Demográfica Costarricense: http://www.adc-cr.org/adc_informacion_articulo.php?id=5#

González Vélez, A. C. ((s.f)). *Aborto Legal: Regulaciones sanitarias comparadas. Un análisis en América Latina y algunos países de Europa y África.* Federación Internacional de Planificación Familiar – IPPF/RHO.

Grosman, C., & Herrera, M. (2005). *Revista Encrucijadas.* Recuperado el 07 de Abril de 2012, de Un enfoque actual sobre el derecho de los adolescentes a ejercer sus derechos sexuales y reproductivos: www.uba.ar/erncrucijadas/nuevo/pdf/encrucijadas39n4.pdf

Grover, A. (2011). *El Derecho a la Salud*. New York, Estados Unidos: Centro de Derechos Reproductivos/ Planned Parenthood Federation of America.

Grupo Interagencial de Género del Sistema de Naciones Unidas de México. (s.f.). *Género y Derechos Sexuales Reproductivos*. Recuperado el 13 de Octubre de 2012, de Ficha Informativa sobre Género y Desarrollo No. 5: www.cinu.org.mx/gig/Documentos/drechosexuales.pdf

Guezmes, A. (2011). Estado Laico, sociedad laica, un debate pendiente. *Conciencia Latinoamericana*, 8-17.

Hunt, P. (16 de Febrero de 2004). *Instituto Inteamericano de Derechos Humanos*. Recuperado el 5 de Abril de 2012, de www.iidh.ed.cr

Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH). (2003). *Promoción y defensa de los derechos reproductivos: nuevo reto para las instituciones nacionales de derechos humanos*. San José: Unidad de Información y Servicio Editorial del IIDH.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL). (2004). *Los derechos humanos de las mujeres: Fortaleciendo su promoción y protección internacional” De la formación a la acción*. San José: Unidad de Información y Servicio Editorial del IIDH.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2004). *Convención CEDAW y Protocolo Facultativo*. San José: Unidad de Información y Servicio Editorial del IIDH.

Janssen España. (13 de Febrero de 2013). Recuperado el 11 de Marzo de 2013, de Sitio web de Janssen España: http://www.janssen-cilag.es/bgdisplay.jhtml?itemname=surgery_consentimiento_informado&product=none

- Loaiza N, V. (18 de Noviembre de 2012). El dilema de una madre y su bebé sin esperanza de vivir. *La Nación* , pág. 10 A.
- Mata, E. (02 de Abril de 2013). Laura Chinchilla y ministra de Salud firman plan de ley para permitir fertilización in vitro. *La Nación* , pág. El País.
- Mesa Peluffo, S. (14 de Enero de 2013). Los derechos sexuales y reproductivos: Estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica. (M. F. Morales Brenes, Entrevistador)
- Meza, P. S. (2012). (Re) Pensar en el Aborto: Hablan las Mujeres. *Tesis para ser sometida a la consideración del Programa de Estudios de Postgrado en Estudios de la Mujer, para optar por el título de Maestría Académica en Estudios de la Mujer* . San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica - Universidad Nacional. Centro de Estudios de Postgrado.
- Miller, A. (2008). Las demandas por los derechos sexuales: en III Seminario Regional Derechos Sexuales, Derechos Reproductivos, Derechos Humanos. En R. Villanueva Flores, *Protección constitucional de los Derechos Sexuales y Reproductivos* (págs. 121 - 140). Lima: Unidad de Información y Servicio Editorial del IIDH.
- Morales, U. Z. (2009). *Código Penal* . San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A.
- Naciones Unidas. (s.f.). *Convención en español - Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer*. Recuperado el 06 de Noviembre de 2012, de <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>
- Naciones Unidas. (25 de Junio de 1993). *Declaración y Programa de Acción de Viena*. Recuperado el 19 de Noviembre de 2012, de

http://www.sma.df.gob.mx/sma/links/download/biblioteca/leyes_equidad/internacional/07_declaracion_viena.pdf

Naciones Unidas. (Setiembre de 1995). *Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer*. Recuperado el 19 de Noviembre de 2012, de <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20S.pdf>

Naveillan, P. (2010 de Octubre de 17). *Familia y Riesgo Social I Parte*. Recuperado el 07 de Abril de 2012, de <http://www.elmorrocotudo.cl/admin/render/noticia/6302>

Nogueira Alcalá, H. (2000). El derecho a la información en el ámbito del derecho constitucional chileno y comparado en Iberoamérica y Estados Unidos. *Ius et Praxis*, 321-404.

ONUSIDA. (s.f.). *Derechos Sexuales y Reproductivos*. Recuperado el 13 de Octubre de 2012, de www.colombiaprende.edu.co/html/productos/1685/articles_172254_recurso_1.pdf

Organización de Estados Americanos. (09 de Junio de 1994). *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención Belém do Pará"*. Recuperado el 20 de Noviembre de 2012, de http://www.unicef.org/argentina/spanish/ar_insumos_ConvencionBelem.pdf

Organización de Estados Americanos. (17 de Noviembre de 1988). *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo San Salvador"*. Recuperado el 20 de Noviembre de 2012, de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

Organización de los Estados Americanos. (22 de Noviembre de 1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*. Recuperado el 19 de

Noviembre de 2012, de http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

Organización de Naciones Unidas. (22 de Julio de 1946). *Constitución de la Organización Mundial de Salud*. Recuperado el 29 de Noviembre de 2012, de http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf

Organización de Naciones Unidas. (20 de Diciembre de 1993). *Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer*. Recuperado el 29 de Noviembre de 2012, de http://www2.ohchr.org/spanish/law/pdf/mujer_violencia.pdf

Organización de Naciones Unidas. (Setiembre de 1994). *Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo*. Recuperado el 19 de Noviembre de 2012, de http://www.unfpa.org/webdav/site/global/shared/documents/publications/2004/icpd_sp.pdf

Organización de Naciones Unidas. (s.f.). *Oficina del Alto Comisionado*. Obtenido de <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>

Organización de Naciones Unidas. (03 de Enero de 1976). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Recuperado el 20 de Noviembre de 2012, de <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm>

Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. (19 de Octubre de 2005). *Unesco.Org*. Recuperado el 18 de 03 de 2013, de <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001461/146180S.pdf>

Organización de Naciones Unidas, Oficina en Colombia del Alto Comisionado. (Diciembre de 2002). *Derechos de la Mujer*. Obtenido de

<http://www.hchr.org.co/publicaciones/seriestematicas/Derechos%20de%20la%20Mujer.pdf>

Organización Mundial de Salud. (2003). *Aborto sin riesgo: Guía técnica y de políticas para los sistemas de salud*. Recuperado el 30 de Marzo de 2013, de http://whqlibdoc.who.int/publications/2003/9275324824_spa.pdf

Planed Parenthooh Global (Centro de Derechos Reproductivos). (2011). La Salud Reproductiva y Sexual como Derecho Humano. *El dDerecho a la Salud* , 32-34.

Procuraduría General de la República. (1999). *Dictamen C213 – 99*. San José.

Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo. (2008). Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo. En R. Villanueva Flores, *Protección constitucional de los Derechos Sexuales y Reproductivos*. El Cairo: Unidad de Información y Servicio Editorial del IIDH.

Quiroga, L. (1984). *Derecho Constitucional*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Ramírez, L. (30 de Marzo de 2012). El derecho a la interrupción terapéutica del embarazo. Presidente de la Asociación Demográfica Costarricense. *La Nación* .

Recurso de Amparo, 3074 - 2002 (Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica 02 de Abril de 2002).

Roberto Hernández Sampieri, C. F. (2010). *Metodología de la Investigación*. México DF: Mc Graw Hill.

Sala Constitucional 14:53 horas, 2792 (Sala Constitucional 17 de Marzo de 2004).

Sala Constitucional de la Corte de Suprema de Justicia de Costa Rica. (22 de Julio de 1992). Voto Número 1915 - 92 de las 2:00 horas.

Sánchez, J. (s.f.). *Objeción de la conciencia y su repercusión en la sanidad*. Recuperado el 20 de Marzo de 2013, de http://www.sccalp.org/boletin/199/BolPediatr2007_47_025-030.pdf

Soledad Díaz Pastén, M. S. (2010). *Modulo de capacitación en derechos humanos de las mujeres: Derechos Sexuales y/o reproductivos*. San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Tamayo, G. (2001). *Bajo la piel. Derechos sexuales, derechos reproductivos*. Lima, Perú: Centro de la Mujer Flora Tristán.

Távora Orozco, L. ((s.f)). *Puesta al día sobre los mecanismos de acción de la anticoncepción oral de emergencia*. San José: Colectiva por el Derecho a Decidir y Consorcio Latinoamericano de Anticoncepción de Emergencia (CLAE).

Torres Méndez, F. (29 de Enero de 2013). Los derechos sexuales y reproductivos: estudio y análisis legal del aborto no punible en Costa Rica. (M. F. Morales Brenes, Entrevistador)

Torres, G. C. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Editorial Heliasta S.R.L.

Torres, I. (2003). Una lectura de los derechos reproductivos desde la perspectiva de género. En I. I. Humanos, *Promoción y defensa de los derechos reproductivos: nuevo reto para las instituciones nacionales de derechos humanos* (pág. 134). San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Ugarte Barquero, M. (2009). Interrupción terapéutica del embarazo en el marco de los Derechos Humanos. En C. p. Decidir, *Interrupción terapéutica del*

embarazo: Aportes para la reflexión (págs. 11-28). San José: Colectiva por el Derecho a Decidir.

Vargas, A. M. (2004). *Derechos Sexuales y Reproductivos en Costa Rica: Estudio entre personas tomadoras de decisiones. Informe de Resultados*. San José: Asociación Demográfica Costarricense.

Vargas, A. M. (2009). La objeción de la conciencia: Fundamentos y regulación en el sector salud. En C. p. Decidir, *Interrupción terapéutica del embarazo: Aportes para la reflexión* (págs. 105 - 134). San José: Colectiva por el Derecho a Decidir.

ANEXOS

Anexo #1. Entrevista presencial a la Msc. Sylvia Mesa Peluffo.

Investigadora del Centro de Investigación en Estudios de la Mujer (CIEM) • Psicóloga • Coordinadora del Proyecto Cero Tolerancia al Hostigamiento Sexual del CIEM • Coordinadora del equipo interdisciplinario de la UCR para el acompañamiento de personas que presentan denuncias por hostigamiento sexual • Profesora del Departamento de Docencia de la UCR. Fecha: Lunes 14 de enero del 2013. Lugar de realización: Oficinas del CIEM en San Pedro de Montes de Oca. Hora de Inicio: 4: 15 pm. Hora de Finalización: 4: 46 pm.

Hola, Hola. Buenas Tardes, estamos en el CIEM, en la UCR, mi nombre es María Fernanda Morales soy estudiante de la Licenciatura de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Bueno me apersono ante usted para que me ayude con una entrevista para mi tesis que se titula “Análisis legal de la maternidad en periodo prenatal bajo circunstancias de riesgo social en Costa Rica: Estudio del aborto impune.” Este bueno, este estoy aquí con la señora Sylvia Mesa, a quien le voy a pedir en este momento que describa su posición, sus conocimientos un poco, tal vez un resumen de su curriculum y en que cargos se desempeña actualmente. *Sylvia Mesa: Si bueno yo soy psicóloga de profesión, eh tengo una maestría en estudios de la mujer, ehm, he trabajado mucho en violencia contra las mujeres y en Derechos Sexuales y Reproductivos tengo otro foco de interés, eh, trabajo con el CIEM donde soy investigadora, ahí coordino el equipo contra el hostigamiento sexual y además doy clases en la Universidad.* Perfecto. Doña Sylvia, bueno, eh, hablando un poco del consentimiento informado para la grabación, ver si no le incomoda que yo esté grabando en este momento, en realidad va a ser únicamente utilizado para mi trabajo final de graduación, no tiene ningún otro uso, pero igualmente se lo indico. *Sylvia Mesa: No hay ningún problema en que lo grabes.* Muchísimas gracias, la primera pregunta sería, podría definirme desde su experiencia, ¿qué son para usted los derechos sexuales y reproductivos? *Sylvia Mesa: Es el derecho que tiene una persona de ejercer su sexualidad de la forma en que lo desee en primer lugar, y luego en el caso de – esto serían los derechos sexuales – de verdad, o sea, y que es de los que menos hablamos, porque cuando hablamos de derechos reproductivos, derechos reproductivos básicamente partiendo de la definición que hizo la Conferencia de Población y Desarrollo del Cairo, sería el derecho de las personas a*

decidir el número y el espaciamiento de sus hijos e hijas, lo cual implica entre otras cosas, las posibilidades de interrumpir embarazos y el acceso a la anticoncepción de emergencia por ejemplo. Muy bien, en relación con esto mismo, mi segunda pregunta sería, bueno y viendo su trabajo de graduación, al cual tuve acceso, para mi investigación, Sylvia Mesa: Claro, el del posgrado, si señora, usted ha tratado con mujeres que han abortado o deseen abortar, usted me puede narrar un poco su experiencia, que han dicho ellas, si ha sido traumante. Sylvia Mesa: Bueno en general lo que a mí me interesaba era saber eh, dos o tres cosas: Primero como construyó la mujer la decisión de abortar, segundo un poco el procedimiento, pero fundamentalmente lo que significaba para ellas abortar, verdad. Como el significado social construido en torno al aborto teniendo una influencia en las consecuencias que puede tener el aborto para la vida de estas mujeres. Eh, encontré o sea, pues una tesis que tuvo muchas dificultades para lograr las entrevistas, se entrevistó a ocho mujeres, siete de ellas son mujeres profesionales, algunas con un grado de cercanía la feminismo, ahora, no en el momento en que se practicó el aborto, han abortado, o sea desde el momento del aborto al momento de la entrevista, la que había pasado menos eran como siete años y la que había pasado más eran como treinta, y las edades de ellas variaban entre treinta años y sesenta años. Santísima. Sylvia Mesa: Entonces, ¿un poco qué fue lo que encontré? Encuentro primero que la construcción de la decisión de interrumpir el embarazo parece ser simultánea con el hecho de conocer el embarazo no deseado, o sea que hay varios factores y que los factores que más influyen en esa decisión está la existencia de un proyecto de vida propio, está el hecho de ehm considerar que no se tienen las condiciones para darle eh para tener un hijo y al que se le pueda dar todo lo que la sociedad espera que se le dé, otra desde una visión tan exigente de la maternidad que tenemos como para algunas mujeres el decidir no terminar un embarazo por la imposibilidad de cumplir con este patrón tan elevado de maternidad. Otras mujeres deciden no seguir con un embarazo porque no quieren asumir la responsabilidad que exige la maternidad, así también la existencia de relaciones con la pareja, con la persona, con el hombre que las embarazó. Este, el rechazo de algunos hombres a hacerse cargo de esa paternidad... comprendes? Porque cuando hablamos de interrupción del embarazo, cuando hablamos de aborto, preocupa mucho que la mujer no quiera ejercer esa maternidad, pero no se preocupa de que los hombres no quieran asumir su responsabilidad

de tener hijos. Una vez llegado al proceso una de las cosas que se encuentran es bueno que como se trata de un procedimiento que es clandestino, esto conlleva mucha dificultad para conseguir información de cómo hacerlo, este además lleva a la posibilidad de abuso al momento del procedimiento, que son económicos, físicos y que son hasta sexuales en la mayoría de los casos, porque la persona que hace la interrupción del embarazo siempre como que le cobra a la mujer, le dice esto es un delito, pero no se ocupa de que también está cometiendo un delito, que consiste en brindar el servicio a la mujer que solicita el servicio. Eh el hecho de que se dé esta práctica ha llevado a que se lleve la condena religiosa a la parte jurídica, no? Entonces, sobre todo el significado social que se construye en torno al aborto sea el de algo muy negativo, te lo voy a explicar: Cuando, cuando nosotros nos formamos el significado sobre las cosas por la forma en que las otras personas actúan con respecto a eso, si yo digo aborto, lo primero que yo voy a escuchar es pecado o asesinato. Si hay una niña va a empezar en malas mujeres, y además esto refrendado al hecho de que es un delito. Entonces, ¿qué es un delito? Delitos son las acciones que son reprobables – Exacto – Entonces el aborto, además de que tiene una condena, es considerado un delito y es visto como un mal, entonces la persona que aborta, sufre. Esto es del discurso construido en torno al aborto. Con un detalle, que es que las personas podemos resignificar el significado social y que muchas mujeres lograron tener contacto con discursos que hablaban del aborto como una posibilidad, como un derecho sobre el propio cuerpo, como una posibilidad de decidir, siguiendo con su plan de vida existente – como una opción – Como una opción y dándole significado a la mayoría de los casos, como un poco, en cuanto a las consecuencias, con un poco más de consecuencias, primero que tuve un solo caso donde la mujer no tuvo decisión propia, se le impuso mucho la decisión, eh porque se le cerraron demasiados caminos verdad, la pareja no quiso saber nada, en la familia la echaron, no tenía medios intelectuales... y todo lo contrario a las otras que si tomaron la decisión, y esto unido a un discurso de reproche muy fuerte. Entonces las mujeres que tienen un discurso arraigado, muchas veces presentan grados de culpabilidad. En general cuando hablamos de consecuencias, diría que nueve de las diez me dijeron “lo volvería a hacer” y las consecuencias han sido, que pudo continuar con mi vida, con mi proyecto, que no tuve problemas, eliminé la culpa con la gente, que experimentaron una liberación en cuanto a su sexualidad, en general hay diferentes

posibilidades. - Si se ve de hecho el tema más positivo que negativo - *Si más positivo que negativo sin duda alguna.* Este, en esta misma línea, ¿usted trabajó con mujeres en riesgo social, que hayan estado en estas circunstancias? Para que me narre un poco su experiencia.

Sylvia Mesa: No he trabajado aborto con mujeres en riesgo social. – Siempre han sido personas estudiadas, o etc – *Sylvia Mesa: No todas, no todas. Una de las chicas que yo entrevisté, era trabajadora doméstica con bajo nivel educativo, pero no es una persona en riesgo social. Podría haberlo estado en algún momento, pues es una persona que en algún momento estuvo en el hospital con consumo de drogas, un montón de cosas, pero eh, pero eso no la lleva a un cambio tan radical de circunstancias.* Ok, usted me puede definir qué entiende por aborto y por aborto terapéutico? Porque hay mucha gente que tiene una línea que defiende el aborto terapéutico porque se usa en el caso de que se ponga la salud o la vida de la mujer en riesgo.

Sylvia Mesa: Bueno te voy a decir que la interpretación última que hizo la Caja es que salud es salud física y no la salud mental – Exacto – *Sylvia Mesa: viendo el caso de esta chica Aurora, que no se le hizo el aborto, sabiendo que el feto no tenía ninguna posibilidad de vida. Este, si, aborto es interrupción del embarazo.* – ¿Nada más?, ¿No ve una diferencia entre uno y otro, entonces? – *Sylvia Mesa: Eh no. Si hay una diferencia para que ha sido llevar a cabo, yo creo que sí, sí hay una diferencia. Hay muchos tipos de definiciones de maternidad, es amplia, tanto como interrupción del embarazo es amplia. O sea, existen lo que se llama el aborto espontáneo, que se produce por causas biológicas, luego están los que se llaman los abortos provocados. El aborto provocado se puede dar en diversas circunstancias. Terapéutico en general estamos hablando de riesgo para la salud y la vida de la mujer. Ahora, cual es la significación de salud? Si yo digo que la salud de una mujer no está en peligro, cuando está llevando un embarazo con un producto no viable, entonces estoy diciendo un disparate. Porque estoy mirando a esa mujer, en su periodo de embarazo, que no va a tener un hijo, porque cuando nazca va a morir, la estoy obligando a continuar un embarazo, que se empiece a mover el feto, que se cree un vínculo, cuando la mujer lo tiene adentro. Es tortura.* – De hecho lo veo, porque yo lo estuve leyendo en cuestiones de la Corte Interamericana, que tiene que ver mucho con los tratos eh degradantes.

Sylvia Mesa: Hay incluso una condena de la Corte Interamericana, de Perú, en el caso de una chica que la obligaron a llevar a término un embarazo anencefálico. Y acá pasó lo mismo. – Inclusive hay antecedentes, estuve

leyendo de una muchacha antes de Aurora que también pasó por eso, por falta de apoyo y credibilidad legal. – *Sylvia Mesa: Exacto. Siguiendo pues, también existen otros tipos, se habla por ejemplo del aborto ético, que se da en casos de violación. Está el eugenésico, cuando hay complicaciones con el feto. Yo diría que en el caso de Aurora, la respuesta sería el eugenésico, pero también sería el terapéutico, por el tema de la salud mental de esa mujer, y existen países que tienen otros tipos de abortos, te diría que es el caso de Uruguay y creo que hay un estado en México, que tienen un aborto por grave necesidad. Este se enfoca sobre todo a la necesidad económica.* – Siendo así, veo que usted está completamente de acuerdo con que el aborto es un derecho, no debería ser visto como un delito - *Sylvia Mesa: Eh, es un derecho a decidir. Ahora bien, yo considero que el aborto no debería estar penalizado durante las primeras doce semanas. Más o menos de diez a doce semanas es lo que habitualmente se despenaliza, excepto en casos de extrema necesidad donde puede llevarse en cualquier momento a cabo. No sé, si la madre padece de un cáncer de mama, supongamos, y se le descubre cuando tiene cuatro meses de embarazo y se le quiere aplicar la quimioterapia, entonces no tiene sentido continuar un embarazo si las hormonas que desarrollan el feto, también están infectadas de cáncer. Otro dato a tomar en cuenta son los países que han abolido el aborto terapéutico, El Salvador, Nicaragua y Honduras, que son los tres países donde se les ha negado a la mujer el derecho al aborto en casos de embarazo extrauterino, un embarazo desarrollado fuera del útero, que a lo único que puede llevar es a que se rompa una trompa, y que caiga en la cavidad abdominal y que ocasione una gran infección. En esos casos tampoco quiere que se aplique, entonces, esperan que se haga la peritonitis para operar. Y eso es atentar contra la vida de las mujeres.* – Sí, claramente. En ese punto, usted ¿qué opina del manejo del aborto en Costa Rica? Digamos nosotros lo tenemos regulado, por ejemplo en el artículo ciento veintiuno del Código Penal, vemos el aborto terapéutico, pero viendo el caso de Aurora, todo prácticamente, se queda en el papel. *Sylvia Mesa: Yo creo que uno de los grandes problemas que tiene Costa Rica es que no existen protocolos para el aborto. Entonces no hay quien lo haga y se empiezan a hacer problemas para poderlo hacer, entonces prefieren no aplicarlo, y las mujeres deben acudir a abortos clandestinos, aún y cuando exista el aborto terapéutico como figura.* – Usted es extranjera, entonces desde su experiencia profesional, nos podría hacer una comparación con algún país donde si se

aplique la figura del aborto terapéutico, y nuestro país? – *Sylvia Mesa: Yo diría que prácticamente en todos los países del mundo se aplica, hay países donde es más complicado y países donde es más fácil: te hago una comparación con México por ejemplo. En México, en las normas, hay una Norma Nacional de Salud, y ahí viene incluido por ejemplo el aborto en caso de violación. Se viene con la copia de la denuncia que hizo la fiscalía y ya se le puede interrumpir el embarazo. Es un trámite expedito. En Costa Rica no existe como hacerlo, entonces, si es bastante complicado. – ¿El problema principal sería entonces la falta de protocolo? – Sylvia Mesa: Falta de protocolo, pero para mí la principal sería la interpretación religiosa en torno al concepto de salud. Cuando yo oigo médicos diciendo “una niña de nueve años puede llevar adelante un embarazo”, o una mujer que tiene, no sé, el caso de Aurora por ejemplo, con un feto sin posibilidades de vida, no se respeta la salud evidentemente. – Entonces los problemas serían eso, la falta de un protocolo, así como tal vez el manejo de sistemas de salud, que nosotros tenemos. – Sylvia Mesa: Si, y yo creo que hay una cosa más. Toda la influencia que tienen las iglesias en la vida del costarricense, la influencia de la moral. La moral judeocristiana. Entonces vemos como no se aplica el aborto terapéutico como una posibilidad, si se ve como una posibilidad en caso de violación, se arma un escándalo en la sociedad. O sea, si hay una visión muy centrada en lo religioso, en la voluntad de un ser superior, que influye en las mujeres. – Así como la influencia del patriarcado sin duda alguna, ya que todo está controlado por hombres. De hecho yo había leído una frase “si los hombre parieran, el aborto sería legal”- Sylvia Mesa: Si los curan parieran... - también. Finalmente, ¿cuál cree usted que sería la solución más apropiada para regular el tema: mediante una ley, o un reglamento, un cambio dentro de la Caja Costarricense del Seguro Social, como una directriz? - Sylvia Mesa: Creo que un protocolo sería suficiente. Porque, o sea, para regular el aborto terapéutico, no para ampliar las causales. Porque dado que existe la norma legal que habla de la salud, debe esclarecerse que es salud. Incluir la salud mental y explicar en que casos se puede acceder al aborto terapéutico. Sin hacer nada muy complicado, porque luego se termina no haciendo. En Costa Rica, no es hasta que se hace el decreto de salud reproductiva que por ejemplo, la mujer que quería someterse a un proceso de esterilización asistida, tenía que asistir a una Junta con personeros de salud y solicitar el visto bueno y pedirle permiso al marido. Yo creo que un protocolo sería lo*

suficiente, ahora sí, especificando viendo las causales y aclarando puntos. – ¿Y ese protocolo hecho por quién? – Sylvia Mesa: Debería ser hecho por el ministerio de salud, que es la entidad rectora en materia de salud. Y pues con colaboración de órganos nacionales (ong's) ya que hay gente con muchísima experiencia. – Perfecto, finalmente algún comentario final doña Sylvia con relación al tema. Sylvia Mesa: Un tema muy interesante el que estás investigando y de mucho cuidado. – Muchas gracias por su tiempo doña Sylvia, y buenas tardes.-

Anexo #2. Entrevista presencial al Licenciado Luis Héctor Amoretti Orozco.

Profesor Universitario de Derecho • Juez del Tribunal Superior de Familia, I Circuito Judicial de San José. Fecha: 29 de enero del 2013. Lugar de realización: Oficinas, V Piso, Edificio de los Tribunales de Justicia del I Circuito Judicial de San José. Hora de inicio: 02:30 p.m. Hora de finalización: 03:00 p.m.

Bueno don Héctor, buenas tardes. Mi nombre es María Fernanda Morales, este, mi tema de tesis se llama “Análisis de la maternidad en periodo prenatal bajo circunstancias de riesgo social en Costa Rica: Análisis del aborto impune.” Este nos encontramos en el quinto piso de los Tribunales de Justicia de San José, lo primero sería don Héctor que me describa un poco su curriculum, su hoja de vida y digamos el puesto que usted desempeña actualmente.

Héctor Amoretti: Buenas tardes, pues yo soy Juez en el Tribunal Superior de Familia, ¿qué más quiere que le diga? Jajajaja soy profesor de Derecho Laboral en la Universidad de Costa Rica, trabajo también como docente en la Universidad Nacional. Como me dijo anteriormente, no tiene ningún problema con la grabación de la entrevista, este material será únicamente usado dentro del trabajo final de graduación que le mencioné anteriormente, no va a ser usado para ninguna otra investigación o fin. La primera pregunta que yo le tengo es, desde su experiencia ¿qué son para usted los derechos sexuales y reproductivos, don Héctor? Héctor Amoretti: Primeramente hay que diferenciar los derechos sexuales y reproductivos, sería lo primero que hay que filtrar. Lo segundo que hay que señalar es que se trata de dos categorías de derechos, que son aparte y que en la mayoría se han concebido propiamente como derechos de las mujeres, tienen su raíz en que la sexualidad por un lado ha sido un campo en el que las libertades de las mujeres propiamente no ha existido o ha existido bajo ciertas condiciones, y lo otro que tendría que señalar es que también en relación con los derechos reproductivos el tema de la maternidad es básicamente y sigue siendo un tema de manejo sumamente patriarcal, sin interesar que sea propiamente de la mujer. No interesa la maternidad o la paternidad que son cuestiones importantísimas. No se tiene en este ámbito el mismo contenido ni generan las mismas responsabilidades, por supuesto privan de oportunidades a las mujeres, que es algo que no le pasa a los varones en un sistema patriarcal en el que hay un doble parámetro para juzgar las decisiones y comportamientos de los seres humanos. Partiendo

de eso, tendría que decirle entonces que los derechos sexuales viene mucho a reforzar el tema y el derecho de la libertad, la libertad de decidir sobre como quiero vivir y a partir de qué condiciones quiero desarrollarme. Tratar precisamente de convertir eso que ha sido como un terreno minado, sería el hablar de las mujeres en un territorio propio. Los derechos reproductivos vienen precisamente a garantizar también la libertad, pero en el caso de los derechos reproductivos se parte también de un derecho genérico que tiene que ver con la información y la disposición de medios para decidir cuando quiero por ejemplo hijos y cuando no, que son cosas de alguna manera, - Un poco más técnicas?- Héctor Amoretti: Exacto, un poco más técnicas, entonces ahí, por supuesto pues fundamentalmente sobresale el derecho a decidir, el tener información que se requiere para procrear, o para no hacerlo, el disponer de los medios para aplicar una u otra forma el control de la reproducción, eh por supuesto poder negociar con la pareja cuando se quiere tener hijos y cuando no, cuántos hijos se quiere tener, si quiere tener uno pues magnífico, eh poder inclusive decidir también en qué condiciones se va a ejercer la maternidad, desde todo punto de vista si se decide ejercer, la edad que inclusive tendría que ver con una revolución a otro nivel, dependiendo de la condición de mujer y la condición de madre, siendo mujer tanto la que decide ejercer la maternidad como aquella que no decide ejercerla. A partir de esta definición que usted me da, dentro de su puesto ¿ha tenido conocimiento de la existencia de en el país de algún proceso judicial que trate el tema directamente de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres? Héctor Amoretti: Mire, aquí en realidad... Los derechos sexuales y reproductivos aparecen en cada proceso que se plantea y en la que esté involucrada o la libertad sexual de las mujeres o esté involucrado el asunto de la libertad en la familia. Lo que pasa es que no es el tema... - central digamos -, Héctor Amoretti: exacto central. Una lectura desde los derechos sexuales y reproductivos hace que se analicen otras cosas, ahora, en relación con las políticas, esa es otra cuestión. Los derechos sexuales serían más que todo derechos delictivos, los reproductivos suponen derechos prestacionales. Suponen de parte del Estado el cumplimiento de una serie de condiciones y en cuanto a los derechos reproductivos si ha habido un poco más de elaboración. Por ejemplo el mismo tema de la fertilización in vitro – que acaba de ser resuelta -, Héctor Amoretti: exacto. Con criterios tan posicionados como los que se han emitido. El tema de la esterilización en su momento,

que inclusive hoy, que son quince años después, de haber dado una lucha en la que se supone que quedaba establecida la decisión de esterilizar exclusivamente en las mujeres, sigue siendo lo mismo que hace diez o quince años, sigue estando en manos de un grupo de varones que son los médicos y los psicólogos. Por ahí aparece también inclusive el tema de la diversidad sexual en términos de cómo la gente quiere expresar su sexualidad y demás, ya me refiero a la parte exterior y no precisamente al tema de la orientación, sino a como se quiere vestir, como quiere usar el cabello, ese tipo de cosas. Incluso no nos vayamos muy lejos, a partir de hace pocos meses se publica aquí un reglamento – el de la vestimenta - Héctor Amoretti: el de la vestimenta, que es sin duda alguna un control de la sexualidad de las mujeres. En ese sentido supongo o no sé, ¿ha tenido contacto con algún tema que tenga que ver con el aborto terapéutico? ¿Le ha llegado a tribunales algún caso de estos o no? Héctor Amoretti: Yo no trabajo en materia penal, - ¿Nunca se ha analizado desde la esfera del derecho de familia, verdad? Héctor Amoretti: No, el derecho de familia no tenemos que ver con temas derecho delictivo, aunque exista algún tipo de interés. Lo que tenga que ver con eso sería materia penal, y lo otro es que nosotros aquí no hemos tenido (lo cual no significa que no exista) casos en los que se plantee el ejercicio de la maternidad como imposición, verdad como una forma de violencia. Eso sí, insisto, eso no quiere decir que no exista. – Simplemente no ha llegado a Tribunales - , Héctor Amoretti: exacto y que sería el medio para que entren en juego un control jurídico distinto, que sería el caso del derecho de familia. Don Héctor, usted me podría definir ¿qué entiende por aborto y que entiende por aborto terapéutico, si le ve alguna diferencia a ambas figuras? Héctor Amoretti: Mire, en realidad estamos ante un tema complicado de conceptualizar porque tal vez el enfoque dependa no solo de la legalidad. Con el tema del aborto tenemos tantas definiciones como definiciones de la vida hay. Y dependiendo de en qué momento se conciba la vida humana, por ejemplo el tema de la vida con el voto de la sala en contra de la fecundación in vitro y la resolución muy actual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el mismo tema, que define el tema de cuando hay aborto y cuando no hay aborto. El colmo de los colmos es que se cuestiona la píldora del día después por ejemplo, que se plantea el tema de que si es un método anticonceptivo o un método abortivo. Entonces a mí en lo personal es algo que me parece que está demás porque en lo que yo creo fundamentalmente es en la posibilidad de decidir. Lo que tiene que ver con mi cuerpo

eso lo tengo que decidir yo, al margen de que yo esté de acuerdo o en desacuerdo. Para mí lo fundamental ahí es eso, la libertad de decidir, de tomar decisiones. Ahora si puede que haya la posibilidad de una vida, pero mi cuerpo es el vehículo para esto, yo tengo que tener la facilidad de decidir que hago con mi cuerpo. - En ese sentido, usted visualiza el aborto como un derecho - Héctor Amoretti: Si yo visualizo el aborto como un derecho efectivamente. A mí no me interesa por eso entrar en las discusiones, sobre si hay una vida o no. Ahora ¿qué es lo que pasa con el aborto terapéutico? Que al final de cuentas es un invento médico para hacer esa división entre el derecho. En medio del aborto terapéutico aparece otra categoría rarísima, que es una justificación también, que es el aborto por violación. Resulta que el aborto por violación de todas maneras no pone en riesgo propiamente la vida de la madre, el riesgo de la vida de la madre ocurrió cuando ocurrió la violación – exactamente -, Héctor Amoretti: pero no ocurre después la crisis, pues si fuera la contrario, si existiría aborto terapéutico, ya que si existiría un daño físico – Sí, un riesgo a la salud física o la vida de la mujer. En ese sentido procesalmente hablando ¿qué recomendaría como juez en este tema? ¿Cómo debería regularse, o quién sería la competencia jurisdiccional en estos temas, quién debería de tocarlo. ¿Sería desde el sentido penal o desde el sentido del derecho de familia? Héctor Amoretti: Es que como le digo, si yo no creo en la discusión esta, lo que creo es que lo que debe de garantizarse es un libre derecho al ejercicio de la libertad, en relación con el aborto. – Inclusive llegaría a un sentido constitucional - Héctor Amoretti: Si, sería visualizarlo como una opción más que permita por la razón que sea decidir si quiere tenerlo o no quiere tenerlo. Que esté en toda la posibilidad de tomar la decisión, que se respete la decisión por un lado y que existan las condiciones para que pueda precisamente abortar en condiciones salubres. Veamos, las posiciones de varios grupos de feministas dicen, en el caso del aborto terapéutico, que este sería un tema de manejo doctor – paciente, es decir algo más administrativo que judicial. Pero para ellas digamos, la intervención judicial se daría en el caso de que el sistema de salud deniegue la solicitud de aplicarlo, es decir como un derecho. Desde lo judicial funcionaría como un tipo de omisión. ¿Qué opinión le merece a usted esta opinión de ciertas feministas? Héctor Amoretti: Bueno es que volvemos a lo mismo, manejando esa dicotomía entre aborto terapéutico y aborto no terapéutico, aborto por violación también... es cierto que el aborto terapéutico tiene mucho que ver con criterios médicos y

es un tema que pasa precisamente por el control médico. Tenemos entonces la variable de la salud y las condiciones de los médicos. Porque ahí aparece también el fantasma de la rendición de cuentas ante una causa de muerte. Puede que exista un alto grado de riesgo, que se resolvería desde el punto de vista del derecho penal sin necesidad de tanta política pública sino con la aplicación de un protocolo que lo regule, lo que se dice es que se puede eventualmente utilizar y tratar de justificarlo por medio de un estado de necesidad. Yo no creo necesariamente en eso, ¿qué pasa cuando el aborto no se aplica porque los médicos lo deniegan y la persona está convencida de que ahí se debe aplicar – Como el caso de esta muchacha que acaba de pasar, Aurora, que está ahorita en la Sala Constitucional. - Héctor Amoretti: Exacto, que es lo que va a pasar ahí, que va a haber una sociedad descontrolada y cuál es el problema, que el control judicial siempre llega tarde. En ese sentido ¿sería cómo una “pre” o un proceso sumarísimo? Héctor Amoretti: Sí, un proceso sumarísimo sería una opción. No puede ser una medida “pre” porque no tiene forma de repararse en realidad, entonces tendría que ser una cuestión que sea rápida, que se tenga la información en cuestión de días, porque muchas veces cuando se comunica una decisión de este tipo ya no hay posibilidades de realizar el aborto. Debe realizarse en un tiempo en que no haya riesgo para la salud de la mujer. – Pero el proceso sumarísimo está durando dos, tres meses, tampoco sería tan viable. - Héctor Amoretti: Exactamente. – Habría que tal vez, crear algún tipo de figura procesal nueva, o buscar alguna alternativa procesal que pueda aplicarse - Héctor Amoretti: Aquí es donde viene el asunto, por más que cree una figura o se use un amparo, que podría ser rapidísimo, la realidad es otra. Y finalmente, con base en sus conocimientos cual cree usted que es la manera más apropiada regular este tema. Una ley, un decreto, un protocolo de aplicación de acuerdo a los tratados internacionales que tiene Costa Rica... Héctor Amoretti: Considero que una ley, me parece lo más acertado. Y algún comentario, don Héctor. Héctor Amoretti: La Corte Interamericana con el tema de la fertilización in vitro, cambió un poco el panorama: cambia la definición de vida que daba la Sala Constitucional, y es a parte de esta definición de vida que da la resolución de la fecundación in vitro, que se supone que no tendría que haber diferencia entre el homicidio y el aborto. Es un tema actual, que si bien se haya tutelado en la Constitución, se ha ido reformando. Volvemos estar al principio: La vida humana empieza al momento en que esta sea efectiva y que sea vida independiente. Antes de eso hay vida, pero no se puede calificar

como vida humana y no debe ser restricto. Recordemos que no hay una prelación importante en el tema del derecho a la vida, ningún derecho es más que otro. Le agradezco mucho por su tiempo don Héctor, muchas gracias. Héctor Amoretti: Muchas gracias a usted.

Anexo #3. Entrevista presencial a la Msc. Fanny Torres Méndez.

Trabajadora Social del Hospital Nacional de la Mujer Adolfo Carit Eva. Fecha: 29 de enero del 2013. Lugar de realización: Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. Hora de inicio: 04: 17 p.m. Hora de finalización: 05:00 p.m.

Buenas tardes, estamos en la Universidad de Costa Rica, en la Facultad de Derecho, mi nombre es María Fernanda Morales y me encuentro con doña Fanny Torres que es, que se desempeña como trabajadora social en el Hospital de la Mujer. Voy a proceder a realizarle una entrevista para mi trabajo final de graduación que se titula “Análisis de la maternidad en periodo prenatal bajo circunstancias de riesgo social en Costa Rica: Un análisis del aborto no punible”. Este, doña Fanny le voy a pedir que describa un poco a que se dedica, sus conocimientos, un poquito como a manera de resumen del curriculum que usted tenga.

Fanny Torres: Buenas tardes, yo soy licenciada en trabajo social, trabajo como trabajadora social en el Hospital de la Mujer Adolfo Carit Eva y superviso la parte técnica de llamadas y atención a directamente a las usuarias que requieren los servicios de salud del hospital. Como dije tengo mi licenciatura en trabajo social de la Universidad de Costa Rica, una maestría en terapia familiar sistémica de la ULICORI, una maestría en asistencia en servicios de salud de la UNA. Perfecto, bueno doña Fanny esta entrevista está siendo grabada y es mi compromiso informarle que va a ser únicamente usada dentro de mi trabajo final de graduación, pero tengo en este momento que pedirle su consentimiento para poder continuar grabando. Como está usted asintiendo, continuaré con la grabación.

Fanny Torres: No hay problema. La primera pregunta es: Dentro de su experiencia, podría decirme ¿qué son para usted los derechos sexuales y reproductivos?

Fanny Torres: Me parece de primera entrada que es todo aquello que existe legalmente con relación a poder tener la facultad como persona en el área, en el tema de la sexualidad y de la reproducción. Y también tiene que ver con temas que aún no están bien clarificados dentro de la legislación, pero que si son derechos fundamentales por los cuales muchas personas, pero principalmente las mujeres debemos luchar. Mi segunda pregunta sería si usted ha tratado con mujeres que han abortado o que deseen abortar. Sin información específica como nombres o nada de eso.

Fanny Torres: Nombres en realidad no me podría acordar, por la naturaleza de mi profesión y mi puesto he tenido contacto con ellas. Es el trabajo

diario dentro del hospital. A veces asociado a esa intención de aborto, encontramos también la dinámica social, no necesariamente que haya o deseen de primera entrada practicarse el aborto, o casos en los que sí han utilizado ya algún método para abortar y no lo han logrado, y casos en que han consentido la realización de la práctica y ya llegan a los servicios de salud con amenazas de parto o con amenazas de aborto o con un aborto ya efectuado o un embarazo en término provocado. En esta misma línea, ha trabajado con mujeres en riesgo social bajo estas circunstancias, no sé mujeres que se dedican a ser trabajadoras del sexo, mujeres en drogadicción, que hayan llegado con la intención de que les realicen un aborto o tal vez como me estaba hablando usted que ya lo han tratado de hacer. *Fanny Torres: Sí, porque el hospital está ubicado en una zona de alto riesgo social que está muy asociado al consumo de drogas, a las enfermedades de transmisión sexual, a la problemática socioeconómica, y otros determinantes sociales que afectan directamente lo que es la maternidad, y en el mismo sistema de salud que no avanza lo que es la planificación muchas de estas mujeres que llegan con un embarazo no deseado, hay que buscarles solución. ¿Y qué protocolos se sigue en esos casos? Fanny Torres: Nosotros no podemos ofrecer el aborto como una alternativa bajo ninguna excepción. Tenemos que ubicarlas en relación con el tema de que el aborto no es legal en Costa Rica, entonces se les puede dar apoyo interdisciplinario, integral, para que continúen con su embarazo. Y después posteriormente se les plantea la solución de la adopción, que los dejen en el hospital y que el PANI se haga cargo o que algún familiar se haga cargo de la criatura. Además del apoyo de control prenatal durante el embarazo. Aunque igualmente se siguen haciendo los abortos de manera no segura, exponiéndose a una situación de salud de alto riesgo, e inclusive a una situación con repercusiones legales. Pero ¿qué pasa en el caso de una mujer que tiene una circunstancia en la que su salud o su vida estén en peligro? Fanny Torres: El hospital haría una intervención para salvar la vida, verdad, posteriormente realizaría una intervención que pretenda salvaguardar la vida de ambos. Y pues no haría un aborto. En el caso de que llegue una mujer que se haya practicado un aborto, ahí lo recomendable o el protocolo que se sigue es la entrada del OIJ para que investigue el caso en concreto: si hay delito o no, las pruebas. Nosotros le daríamos el apoyo en el caso de duelo, cuando exista una situación de fondo donde no necesariamente sean ellas las que quieran abortar, sino que exista alguna forma de coacción por parte de un tercero, como*

sería perfectamente el caso de adolescentes con problemas familiares o por la presión social. ¿No ha tenido casos donde tenga una mujer embarazada, pero que el peligro en el que esté sea más para su vida que para la del producto y tenga que realizarse un aborto? Fanny Torres: Bueno yo supongo que sí, pero no tengo conocimiento preciso. Me podría definir que es aborto y aborto terapéutico. Si encuentra usted diferencias o por el contrario se trata de lo mismo. Fanny Torres: Bueno un aborto terapéutico yo lo entiendo como un aborto que tiene que practicarse para salvaguardar la vida de la mamá, y esto tiene que realizarse en caso de extrema necesidad y con recomendación del médico tratante, en medio de una problemática de salud que sirva como justificante. Además tendría que contarse no solo con el apoyo médico, sino con el apoyo legal para que lo practiquen. Para usted el aborto, o ¿qué opinión le merece la práctica del aborto? Tal vez lo ve como un derecho, como una práctica que se debería permitir, o que por el contrario es una práctica que debe mantenerse como se regula hasta el día de hoy. Fanny Torres: Yo creo que es un acto riesgoso, al cual no deberíamos acudir. Preferiría que las personas, más específicamente las mujeres tengamos acceso a un método de planificación y así no tener que llegar a un procedimiento quirúrgico donde exista un alto riesgo. Entonces creo que ya llegar a un procedimiento así con hospitalización debería ser la última opción. Hay que pensar que esto implicaría también un gasto económico más significativo. Además creo que llegar a esa magnitud lo vería muy difícil en una institución de la Caja Costarricense del Seguro Social. Tendría que ser una situación hipotética de una fuerte emergencia, donde no se visualice como un acto optativo, sino como una situación de emergencia donde existan indicadores de altísimo riesgo, para que sean atendidas de urgencia, entonces mi conclusión sería verlo todo desde un plano más preventivo: con planificación. Por ejemplo en adolescentes, hay legislación contra hombres adultos que embarazan adolescentes y no se aplica, si se aplicará se solucionarían muchos de estos problemas. Pienso entonces, que con la legislación que ya tenemos, en un plano preventivo, aplicarla, y tratar de reducir y ya cuando se dé el embarazo, pues ni modo, hacer todo para que haya apoyo no solo institucional, sino familiar... En ese caso, usted estaría en contra del aborto. Fanny Torres: En este momento, y basada en las circunstancias que rigen el país y con base en mi criterio, el aborto no debe darse como un derecho. Si, entiendo, usted va más por el lado preventivo. En el “antes” no en una situación de un embarazo, sino en el caso de tal vez

crear una cultura de lo que son los anticonceptivos y sus usos... *Fanny Torres: En todo caso, culturalmente el aborto es un acto reprochable. ¿Dentro del lugar donde usted trabaja, los doctores, la opinión del hospital en general es la misma? Fanny Torres: Pues nosotros somos un centro de salud apegado a la legislación vigente. Siendo así y en consonancia con la cultura del país, evitamos tratar de generar situaciones donde se den problemas complejos o muy serios. Yo no sé en otros países donde el aborto es permitido que pasa por ejemplo con los indicadores de mortalidad infantil y mortalidad materna, verdad. Porque ya después vamos a llegar a que no quieren solo un aborto en las primeras semanas, sino que quieren un aborto cuando ya está más avanzado el embarazo y ya estaríamos hablando de otra cosa, porque muchas de las que se embarazan no se les puede determinar en las primeras semanas cuanto de embarazo tienen, sería abrir una puerta que generaría una serie de consecuencias y de responsabilidades. El que por ejemplo llegue una mujer con más de 20 semanas de embarazo, en el caso donde el aborto es permitido y va a querer abortar también. Entonces desde el punto de vista médico y social la población tendría que enfrentarse a altos riesgos. Porque yo desde mi campo, no sé cómo se podría atender a esta población que maneja el duelo, la culpa y todas las consecuencias emocionales y sociales de esta decisión. A mí la experiencia me dice que al inicio muchas de estas mujeres tienen su rechazo al embarazo, luego lo enfrentan y luego sienten un apego al bebé que nació, lo que les hace replantearse las circunstancias bajo las cuales iban a tomar la decisión, pero que al final al bebé si lo querían, lo que no querían era el embarazo en sí.* En esta misma línea, usted está enterada del caso de Aurora, sucedió hace... en diciembre. Era una muchacha que tenía un embarazo pero con altas incompatibilidades con la vida. Ella pidió la interrupción de su embarazo por medio de un aborto terapéutico, no se lo practicaron y el bebé muere. Entonces se señala que la no aplicación del aborto, fue para ella el sometimiento a tratamientos crueles y degradantes. ¿Qué opinión le merece a usted este caso? No sé si estaba enterada. *Fanny Torres: No, no estoy enterada, pero si conozco situaciones donde se dejan evolucionar, puesto que el peligro para la vida no era tan drástico para resultar en muerte. Supongo que el caso de ella era algo similar. Entonces lo que se hace es que se deja terminar el embarazo. Legalmente es eso lo que se podría hacer. Legalmente, el Código Penal permite la práctica de aborto terapéutico si la salud o la vida de la mujer están en riesgo. Fanny Torres: Si, en*

teoría, pero en la práctica no es así. Exactamente. Fanny Torres: A veces se sabe que la paciente viene con un bebé que es incompatible con la vida, que va a morir apenas nazca, pero lo dejan que termine el embarazo. Más que todo por temas de responsabilidad, para que luego el Hospital o el profesional no enfrenten ningún tipo de proceso por algún tipo de responsabilidad. La experiencia en estos casos nos señala anécdotas como por ejemplo que cambiamos los bebés... si no se tiene el apoyo legal, no se va a aplicar nunca la figura del aborto no punible. Además del hecho de que los médicos son muy conservadores. Estas serían entonces parte de las trabas que usted señala a la práctica del aborto entonces. Por ejemplo el que los médicos sean tan conservadores, la moral cristiana que tiene el país... Fanny Torres: Para mí sería la irresponsabilidad de querer quedar bien ante una paciente, y que luego vengan demandas al hospital. Por ejemplo nos ha pasado con una salpinsectomía. La paciente quiere el procedimiento, es adolescente y entonces la familia está de acuerdo y todo. Pero nosotros sabemos que no debe hacerse, ya que si legalmente se llegara a un proceso, nosotros tendríamos todas las de perder. En este país la gente siempre se arrepiente o dice que "esto no era lo que yo quería, yo quería x" En el caso de esta muchacha Aurora, es simple, si el procedimiento no se realizó es porque los médicos no tenían autorización para ello. Finalmente, con base en sus conocimientos, si se llegare a aprobar el tema del aborto, cual es el medio que considera más adecuado para que se implante su práctica en los sistemas de salud: una ley, un reglamento, o tal vez simplemente un protocolo que se adapte a los mecanismos internacionales que están vigentes en nuestro país. Fanny Torres: Yo diría que una ley. Un reglamento no, porque quedaríamos sin el apoyo legal y que trate de ir acorde con todo lo que en el plano internacional se ha avanzado. Finalmente ahora sí doña Fanny, algún comentario en relación con lo estudiado, de su experiencia como trabajadora social que ha tenido varios trabajos de este tipo. Fanny Torres: Bueno nosotros en realidad al trabajar en un sistema de salud y regido por toda la legislación nacional, nos hace solo ofrecer a las usuarias las alternativas permitidas. Aunque tenemos conocimiento de que a nivel privado esta práctica se lleva a cabo, son muy inseguros, y a nosotros lo que nos llega son las consecuencias de esas prácticas. Consecuencias no solo de orden médico, sino inclusive psicológico. Esta esto muy asociado a que no se cuenta con atención integral. Hay que tomar en cuenta que al final puede que el aborto sea una práctica médica, pero que tiene consecuencias en muchas

otras áreas. Muchísimas gracias doña Fanny, eso sería todo. Gracias por su tiempo y por la entrevista.

Anexo #4. Entrevista presencial a la Msc. Larissa Arroyo Navarrete.

Abogada Colectiva por el Derecho a Decidir • Activista a favor de los derechos humanos de las mujeres. Fecha: 11 de febrero del 2013. Lugar de realización: Café Blanco y Negro, Barrio Escalante, San José, Costa Rica. Hora de inicio: 03: 00 p.m. Hora de finalización: 04:20 p.m.

Larissa Arroyo: Mi nombre es Larissa Arroyo Navarrete, soy abogada, trabajo con la Colectiva por el Derecho a Decidir, además soy activista a favor de los derechos humanos de las mujeres, particularmente de los derechos sexuales y reproductivos. Veamos, la primera pregunta era, ¿podría definirme que son para usted los derechos sexuales y los derechos reproductivos? Aquí lo primero que debemos señalar es que son derechos humanos. Si no partimos de que son derechos humanos que estén reconocidos por los Estados y por los individuos, digamos en el ámbito público, pues entonces así se hace de relevancia para todos y no hay forma de no poder pensar en el tema. O sea son derechos que están intrínsecamente relacionados con todo lo que tiene que ver con la sexualidad y la capacidad reproductiva de las personas. Otro punto importante es que hay ciertas poblaciones las cuales se encuentran en un grado mayor de vulnerabilidad o que han sido puestas en esa situación de vulnerabilidad mayor, como es el caso de las mujeres, los niños, niñas y adolescentes, la población LGT, las personas con discapacidad... esto va aunado a la cuestión de que se frustran, entonces tenemos por ejemplo que puedo ser una mujer, lesbiana, negra con discapacidad o una menor de edad y que sea migrante, estamos en presencia de condiciones donde se puede ser más vulnerable. De todo lo que me decís me llama la atención el tema de que decís que son derechos humanos. Ninguno otro lo ha hecho. Entonces, tenemos que muchos defienden la vida y cuestiones similares como un derecho, es casi como que tienen la prelación súper arriba. Siendo así, para usted existe una prelación de derechos humanos, o todos por así decirlo, son iguales. Larissa Arroyo: Ok a ver, el problema cuando concebimos los derechos humanos, no se puede pensar en un solo derecho que va a ser preponderante. Por ejemplo hablemos del derecho a la vida. Si hablamos del derecho a la vida, este implica una vida digna, implica un trabajo que te permita vivir dignamente, con condiciones de salud, de vivienda, de educación, sin

violencia, o sea no podemos hablar solo de un derecho, hay que referirnos a ellos como un sistema, que este entrelazado... es así como me lo imagino yo. Eso de que son derechos humanos (los derechos sexuales y reproductivos) es imprescindible. Esto lo desarrollo Alda Facio, que fue la primera mujer en decir “los derechos sexuales y los derechos reproductivos son derechos humanos”. De alguna forma estos derechos habían sido como distanciados, se hablaba del derecho a la salud, del derecho a la vida, a vivir libre de tortura, lo cuales es muy importante en este tema, ya que esto siempre ha estado en un ámbito privado. Se decía “no nos vamos a meter con eso, cada quien vive como quiera” y de alguna forma se reproducen aquellas condiciones que yo te decía de las personas en vulnerabilidad. Antes de eso, espérate te iba a decir otra cosa... mmm, ya, ya me acordé. Otro punto importante es que tenemos que concebir varios puntos, a ver: Los derechos sexuales y reproductivos son derechos de muchos tipos de población, por ejemplo en el tema de la niñez y adolescencia, en algún momento teníamos un paradigma diferente que ha ido evolucionando. Por ejemplo el hecho de que se visualicen ahora como “personas sujetas de derecho”, que puedan decidir sobre su vida, sobre su cuerpo, sobre su sexualidad y es acá donde hay que empezar a diferenciar situaciones, No es lo mismo que una niña de doce años diga “yo quiero tener relaciones sexuales” como una niña de 9 años que salga embarazada, o una niña de quince años que quede embarazada. Tenía un caso el año pasado, de una menor de quince años que quedó embarazada, que decía que qué lindo ser mamá y que estaba feliz con su novio, a que una niña de diecisiete. Aunado a esto está la cuestión que qué tantas herramientas se les da para poder tomar o evitar este tipo de decisiones. Entonces no es lo mismo. No es lo mismo cuando hablamos de personas con discapacidad, en el caso de que quieran distinguir cuando quieren o no quieren tener relaciones sexuales, a una persona con un grado de discapacidad tal que no presenten grados muy elevados por ejemplo de aprobación, por ejemplo alguien que esté en estado vegetativo... ahí entonces hay que tener como mucho cuidado. Emmm, ahora. Hay que tener presente las implicaciones de los delitos sexuales y delitos reproductivos que tienen que ver con el plano político desgraciadamente. Entonces tenemos el ejemplo más claro: las mujeres en las mismas condiciones de trabajo, con el mismo grado académico, ganan menos dinero que los hombres. Adicionalmente quedamos entonces con una carga más grande (tomando en cuenta la carga hogareña) tiene que ser apoyo de la mamá, de los

hijos, de la vecina... Apoyar a la hija que se embarazó, al hijo que también dejó embarazada a una muchacha, entonces, verdad es como una confirmación de roles en el sistema patriarcal. Es en este sistema y dentro del tema de los derechos sexuales y reproductivos, que se da el tema de que se creía que la mujer era la que decidía no tomar anticonceptivos, ya que este un problema más que todo moral. Era la moral la que se imponía y todo lo que tenga que ver con la maternidad era un rol idealizado donde los hombres mandan, pero los hombres no se realizan como padres. Ellos si pueden tomar otro tipo de decisiones, pueden disfrutar su sexualidad por medio de decisiones más abiertas, podían tener varias "amigas"... en fin era algo que se veía como normal, no se cuestionaba. Si no eran juzgados por eso. Larissa Arroyo: No eran juzgado, era normal, era más bien lo que vivía. De hecho aún tenemos los dichos de "es que es un galán, un don Juan, un cuero" lo cual tiene una connotación muy fuerte y que viene arraigado a todo lo que tiene que ver con violación, con discriminación y demás. Veamos por ejemplo el caso del Oriente, donde las mujeres que son violadas son obligadas a casarse con el violador. O el caso este de la muchacha que violaron en el bus, por el amor de Dios! Larissa Arroyo: Bueno ese es otro de los casos que ahora ha salido más a la luz, pero es verdad no tan significativo. Siempre ha habido montones de mujeres que incluso leí una noticia un día de estos que incluso la quemaron... en fin una historia bastante seria. Pero no vayamos muy lejos, muchas veces decimos estas situaciones se dan en el Oriente, pero en Costa Rica no. Por ejemplo en Costa Rica hace un tiempo una violación dentro del matrimonio no era considerada un delito. La mujer tenía que cumplir un rol casi de objeto para satisfacer las necesidades, porque además siempre se existido ese tipo de opresión en el matrimonio, se ha naturalizado esa violencia en contra de las mujeres y se ha convertido el matrimonio en la búsqueda de la existencia de una relación de poder donde uno siempre este por encima del otro. Entonces el tema de naturalizar esas conductas, implica necesariamente una cultura en un sistema que busca aprovecharse de ciertos sujetos, particularmente la mujer. Eh, ¿qué significa "naturalizar"? Significa cuando justificamos muchos comportamientos de los hombres: decimos si los hombres tienen muchos instintos sexuales, son más violentos, las mujeres en cambio somos más sensibles, somos más delicadas, y más emocionales y no se considera que las mujeres también pueden ser fuertes, y tomar sus propias decisiones en el plano sexual y reproductivo. Ha habido cambios ciertamente,

ahora las mujeres por ejemplo postergamos la maternidad. Y se han dado cuenta que hay una relación directa entre maternidades postergadas y grado de estudio, verdad y no es casualidad. En el plano jurídico creo yo que hay todavía como mucho que avanzar verdad todavía deben los Estados que tener mucho cuidado, ya que siguen separando los derechos sexuales y reproductivos. Todavía hablan de salud sexual y salud reproductiva y lo meten dentro lo que es el derecho a la salud. Se habla entonces de derecho humano a la salud, de derecho humano a la educación por ejemplo, pero no hablamos de derechos sexuales y reproductivos porque necesariamente hablar del derecho a decidir, del derecho a elegir por mí misma, al derecho a tomar decisiones sin que haya ningún tipo de incidencia, ya sea estatal o del marido, de la sociedad, de la vecindad, de la familia. Entonces ahí es donde viene, ya como este cambio. Es difícil de primera entrada, porque en un inicio Costa Rica había avanzado mucho en este punto, por ejemplo cuando se había dado toda la discusión en torno a las esterilizaciones verdad que las mujeres no podían decir “yo ya no quiero más hijos, voy a esterilizarme” y entonces ahí como “no, usted tiene que traer una carta firmada por su esposo, dándole autorización”. Entonces vemos como ella no era sujeta de derecho, sino que el que podía decidir sobre su cuerpo era el marido o el compañero. Todavía en estos momentos no es fácil tener una esterilización, te ponen toda una serie de barreras: tenés que llevar una charla, tenés que llevar una asesoría, te cancelan la cita, incluso escuche un caso de que no estaban haciéndolas porque era un procedimiento muy caro y como la Caja está en crisis pues eso no era prioritario y no lo iban a hacer. Cuando lo más fácil es hacer el procedimiento al momento del parto, máxime si se trata de una cesárea. Te ahorrás más plata, menos dolor, mejor recuperación y todo lo demás. Entonces bueno, son como diferentes ámbitos la violencia de parte de los compañeros y la violencia que se vive de la sociedad, todo lo que tiene que ver por ejemplo con el acoso callejero, qué si andás con un escote, como te miran... en el trabajo que si vengo vestida así, por qué el otro pueden venir con el pantalón todo apretado, pero una mujer que venga con un pantalón apretado se está luciendo. En otro ámbito tiene que ver por ejemplo con violencia y la mujer. Sabemos que el gremio que la comete es predominantemente masculino, estos toman decisiones sobre el cuerpo de las mujeres, así como de otros sujetos y sujetas en condiciones de vulnerabilidad. Pero bueno esto nos pasa, por ignorar esta capacidad de decidir y que tiene que ver con derechos de todos.

Entonces bien, entramos a otro tipo de violación que se da en el ámbito médico, que puede ir desde el técnico, el muchacho que limpia hasta el médico especialista o el director del hospital. Tenemos también la cuestión social, todo lo que tenga que ver con violencia en público y está otro ámbito además que es la falta de políticas para el reconocimiento de estos derechos sexuales y derechos reproductivos como derechos humanos. Por otro lado tenemos que quienes implementan estas políticas, quienes trabajan a cabalidad cumpliendo el marco jurídico existente, o quienes se escudan en este marco para no implementar otro tipo de medidas. Entonces ¿termina siendo un ciclo? Larissa Arroyo: Termina siendo un ciclo exactamente. Porque ha sido un sistema cíclico comparable al de la violencia doméstica. Por eso cuando hablamos de violencia tenemos que verlo como un todo y que ocurre desde todas las esferas. Para ponerte un ejemplo, desde el caso de Aurora, era muy común que un doctor dijera algo, porque ya otro había sido atacado. Entonces se cubren las espaldas. Igual por ejemplo cuando es caso de violencia sexual y hay quienes te dicen “es que esa muchacha era muy “alegre” para no decir malas palabras. Era muy “alegre” o era muy “contentona”, entonces de alguna forma ahí se empieza a justificar que esa mujer haya sido violada porque estaba cometiendo una conducta que facilitaba el hecho. Incluso en un momento existía un material que creo que era del Poder Judicial, en donde daban una serie de consejos a las mujeres, entonces decía “salga acompañada de hombre de su confianza, no use vestimenta provocativa o con escote” o una cuestión así. Entonces es algo así como, yo soy la víctima de violencia, y al final yo soy la culpable, yo soy la responsable; en lugar de tomar medidas para sancionar al violador, al culpable, al delincuente. Entonces aparte de eso, tenemos otro sistema. Si por ejemplo se vive una situación de incesto es como “no al padre hay que respetarlo, entonces no pude denunciarse. Igual si fue el tío, el abuelo...” Entonces al final hay siempre una situación de desventaja hacia la mujer. Vemos como en materia jurídica todo lo que tenga que ver con los principios y reglas, se dice que al final las mujeres se van a aprovechar de estos recursos... cuando vemos que los números no mienten: La mayoría de violencia sexual les ocurre a las mujeres. Quienes ocupan la mayoría de cabezas de hogar, son las mujeres. Entonces vemos donde está la manipulación. Creo que ese es uno de los puntos más importantes. Y mejor te sigo contestando porque si no no te voy a contestar nada. La segunda pregunta era si te puedo definir que es un aborto y que es un aborto terapéutico.

Veamos, cuando hablamos de aborto hay que hablar de interrupción del embarazo, verdad. Esto en cuanto no haya viabilidad del feto. Digamos a las veinte semanas, perdón veintidós semanas se considera que el feto puede ser viable. Ahora por ejemplo si es un feto anencefálico es incompatible con la vida intrauterina, es decir nunca va a ser viable del todo, no dependerá de las semanas de su desarrollo. De hecho por ahí va otra de las cosas que te quería preguntar, porque hay gente que dice “yo apoyo el aborto en el caso de que no sea compatible con la vida”, pero entonces ¿qué sería compatible con la vida? Larissa Arroyo: Volvemos a lo mismo, porque cuando hablamos de vida, tenemos que evaluar que tipo de vida estamos hablando. En el caso de Aurora ella dio a luz, “se le vino” como decimos nosotros popularmente y eh la criatura vivió unos cuantos minutos. Entonces digamos que lo que dice cierto grupo es “mejor que haya vivido”. Es decir esa vida de minutos valía mucho más que la salud de la mujer (entendiendo salud en un todo integral). Entonces volvemos a lo mismo, cuando hablamos de vida y de compatibilidad con la vida, ¿de qué hablamos? tenemos por ejemplo el tema de la fertilización in vitro, si agarramos un ovulo fecundado y lo ponemos sobre el vidrio, no va a nacer así un hermoso bebé, rosadito, divino... Este ovulo tiene que implantarse en el útero de una mujer y que además de eso pueda tener ciertas condiciones para llevar a cabo y para desarrollarlo. ¿Vos te leíste ya la resolución? Larissa Arroyo: Este sí. ¿Y qué opinas? Larissa Arroyo: la verdad la encontré sorprendente. Este sí, aunque la verdad lo que he oído es que mucha gente dice que está muy mal fundamentada, igual no sé si es cierto no la he terminado de leer. Larissa Arroyo: Pues mirá, a mi me parece que el problema que se le hace con la crítica que se le haga o se le pueda hacer a la resolución, versa más que todo sobre el tema del derecho a la vida y es un tema que mucha gente dependiendo de sus posiciones va a encontrar muy mal fundamentada. Igual ya al tomar posición se hace un poco complicado, lo cual es otro tema. En realidad esta sentencia va a marcar pienso yo, una brecha muy grande en materia de derechos sexuales y reproductivos. ¿Por qué? Porque ciertamente de alguna forma va a tener implicaciones directas sobre el tema de anticoncepción de emergencia, aborto y demás. Ejemplo: Punto importante es que habla de la vida, de la otra vida tiene una protección gradual, ya por ahí o sea estamos hablando de una posibilidad más abierta. Igual hablemos de otros temas, hablemos por ejemplo de la interrupción del embarazo como un derecho humano en muchos países. Después de las doce semanas se

decide si no puede ser. Entonces hay ahí como una opción de gradualidad en la protección del derecho a la vida. Lo otro que es bien importante es también en materia de viabilidad, sabemos que un embarazo de tres meses no es plenamente viable y que precisamente vaya a llegar a término. Así como el caso de un embarazo de siete meses o de ocho que no sabemos necesariamente si va a terminar. Entonces el tema del aborto es distinto. Tenemos dos puntos de referencia tenemos la fecundación y la concepción. La concepción no ha cambiado porque es un término que es meramente religioso, que es cuando la unión del ovulo y del espermatozoide genera una nueva vida y desde el punto de vista de la religión desde ahí hay persona, ahí no hay discusión, no hay argumentación jurídica porque esto es algo religioso y en el plano de lo médico es cuando no hay implantación. Cuando hay implantación el cuerpo de la mujer acepta la nueva vida y es ahí puede la mujer realizarse una prueba de embarazo y que esta salga positivo o negativo. Si no se ha dado la implantación, no hay prueba de embarazo que vaya a dar positivo. Que es esto lo que pasa con la anticoncepción de emergencia. Larissa Arroyo: Exactamente. Verdad, entonces es por ahí esa es una de las cosas importantes. Eh, voy a realizarte un paréntesis sobre el plano de que el embrión o el feto es una vida y que es una entidad diferente a la madre, bueno mal llamada madre. Este, en este caso hay que ver que la mujer embarazada y su feto se visualizan como una sola entidad. Lo que la mujer come es lo que comerá la criatura, si la mujer sufre de estrés, está lo sufre también. Si no come, si está enferma... todo eso lo afecta directamente y viceversa, por ejemplo no es casualidad que muchas veces que haya incompatibilidad, el cuerpo de la mujer sencillamente decide expulsar el producto, porque su cuerpo lo siente no viable y que tarde o temprano va a morir. En otro término jurídico que tiene que ver con la cuestión de implantación también a partir de la sentencia de la fertilización in vitro, que yo te decía anteriormente es la que tiene que ver con la gradualidad. Algunas veces son abortos inducidos otras veces son abortos espontáneos. Todas las mujeres abortan, y no digo que conscientemente. El cuerpo rechaza el embrión por las razones que sean: muchas veces mal nutrición, una razón científica, enfermedad... simplemente lo rechaza. Eso también es aborto, pero no es mal visto, porque además se tiene esta idea errada de que toda mujer embarazada ya por eso es madre y ya por eso quiere a su bebé. Aunque se den casos de embarazos extrauterinos, desarrollados en las trompas de Falopio, entonces ahí simplemente no se va a salvar la criatura ni

probablemente la madre, porque antes estas condiciones es evidente que la mujer va a morir. Hay otros casos, donde el embrión en lugar de desarrollarse como una criatura normal, que se yo, es un tejido que no está bien y se convierte en algo no viable que hay que remover. Y hay que hacerlo para no poner en peligro la vida de la mujer. Hay casos bastante particulares que salen al hablar del tema del aborto, que son por ejemplo cuando hay dentro del feto, otro feto, ahí claramente hay un problema, pero donde ubicás la vida, donde lo partís? Entonces es bien complicado. Recuerdo el caso de una mujer a la cual le extraen un supuesto tumor y que a la hora de abrir el tumor se dan cuenta de que es un feto, ciertamente deforme, pero era un feto. Con tejido vivo, ¿qué te puedo decir? Tenía uñitas, manitas... pero al momento de abrir, el tejido muere. Entonces sí, era un vida, pero la mujer afectada no lo sabía. Es cierto, era una vida, pero una vida que nunca iba a ser viable fuera de ella. Con esto vemos la diferencia entre lo que es el aborto inducido y el espontáneo. Muchas mujeres pueden tener varios abortos a lo largo de la vida y nunca nos damos cuenta, por ejemplo en etapas muy muy tempranas del embarazo, donde la mujer ni siquiera se da cuenta de que estaba embarazada. Ahora cuando es interrupción del embarazo hay que tener en cuenta una distinción existente: la interrupción del embarazo puede darse en cualquier momento del embarazo, desde el día uno hasta el día final de los nueve meses. Aborto es exclusivamente cuando eh... déjame ver, una cesárea es una interrupción del embarazo a los siete, ocho meses una dice la verdad es que no puedo seguir cargando con este embarazo y no puedo tener un parto natural, pues voy a interrumpir el embarazo, pero nace una criatura, viva y sin ningún problema. El aborto se da exclusivamente cuando no hay viabilidad de esa criatura, de ese embrión o de cómo le querás llamar que depende en la etapa en que se encuentre en el ciclo de desarrollo. En ese sentido, ¿vos qué decís, que sería el aborto un derecho a decidir? ¿Qué si yo no lo quiero lo puedo matar? Larissa Arroyo: Ahí ve hay varias cosas. Primero que todo el uso del término matar no es para mí correcto. Yo creo que independientemente de la postura que uno pueda tener, hay una postura que es clara. Hay un derecho de las mujeres sobre su cuerpo, de tomar decisiones que tiene implicaciones sumamente fuertes sobre su vida, sobre sus sueños, sobre su proyecto de vida, familia. Ejemplo, no es lo mismo que una mujer con un embarazo de tres meses, que es anencefálico, que tenga un embarazo incompatible con la vida, que no va a sobrevivir y que nunca va a ser el hijo que ella

soñaba y deseaba y que ella pueda evitar los siguientes seis meses de dolores y falsas esperanzas, verdad, a una mujer que por ejemplo tenga una decisión porque está en la U, y no tiene las condiciones familiares. El asunto es que al final hay que verlas caso por caso, y saber que cada mujer va a decidir sobre eso. Es un tema actual. Hay que saber que las mujeres abortan. Abortan en Costa Rica, abortan en Nicaragua, abortan en Francia, en los Estados Unidos y en África. Han abortado toda la vida, y seguirán abortando toda la vida, independientemente de las leyes que tengamos. No es extraño encontrar mujeres que han abortado y que están en contra del aborto, vuelven a abortar y siguen estando en contra del aborto. Porque precisamente el único que tiene justificación es el mío, porque el mío era una situación personal y era mi única salida. Entonces se tiende a estigmatizar al aborto. Ahora desde la Colectiva hay una estructura de cuatro casos, que tiene que ver con a) lesiones incompatibles con la vida: Número uno. Esto es cuando el feto no tiene ninguna posibilidad de vivir, al ser extraído o al salir del útero de la mujer. No estamos hablando en este caso, de que les puedan hacer una operación, es ante un escenario en el que no haya nada que hacer. No estamos hablando tampoco de malformaciones, como por ejemplo paladar hendido, o por ejemplo que le falte una manita... eso no tiene nada que ver con malformaciones incompatibles con la vida. Eso es muy importante. Tampoco tiene que ver con síndrome de down o con cualquier cosa similar que se te pueda ocurrir. Estamos hablando de una condición especial de ese feto que de cualquier forma va a morir. Si no es antes, será después del nacimiento. b) La otra tiene que ver con el caso específico de violencia sexual o el mal llamado “trata de blancas”, o explotación sexual también. No estamos hablando de una mujer que accede conscientemente a realizar un trabajo sexual, ya que eso es otra cosa y que es otro tema que tiene que ver con los derechos sexuales y derechos reproductivos, si es explotación, si es opción, si es derecho al trabajo, pero bueno eso no tiene que ver con tu tema jajajaja c) La otra es víctimas de violencia sexual, mujeres que no tuvieron una relación sexual con consentimiento, quedan embarazadas y toman la decisión de interrumpir el embarazo. d) Y la última tiene que ver con niñas menores de trece años. ¿Por qué niñas menores de trece años? Porque la legislación costarricense es enfática en que después de los trece años, hay un régimen diferente de trece a quince años, hay un régimen diferente de quince en adelante verdad, y de trece para atrás todo es violación. Ahí no hay consentimiento de nada, puede que la

niña tenga doce, y que la niña quería al novio, que él la quería. No se va a considerar nunca que sea una relación consentida. Es violación, y por lo tanto el hombre que tenga una relación sexual con una niña de trece años es un delincuente y tiene que ser, o sea, tiene que recibir una pena, que incluye la cuestión de cárcel. Tiene que ser procesado en realidad. Entonces es esta la propuesta de los cuatro casos de la Colectiva, que trabaja directamente la Colectiva. En otros países, y otros ordenamientos jurídicos se trabaja desde otra perspectiva, por ejemplo el derecho a decidir incluye que en cualquier momento independientemente de si es por plata, si es por problemas de salud, si es por la edad, lo que sea. Pero si hay instituciones que sean así, porque por ejemplo en el país yo solo tengo conocimiento de la Colectiva. Larissa Arroyo: La Colectiva es la que está a la vanguardia en Costa Rica, pero en este momento nosotras solo trabajamos las cuatro que te comenté. En otros países, por ejemplo en México, pero México D.F. (Recordando que este funciona como una federación de Estados) existe el sistema de que las mujeres pueden decidir hasta las doce semanas, sin tener que dar ningún tipo de justificación. El Estado les brinda ese servicio: yo hago una cita, me dan la consulta, tengo entendido que tienen cinco días luego de eso para reflexionar, para pensar, analizarlo y ver si están de acuerdo y a los cinco días pueden volver y les hacen el procedimiento, siempre y cuando se tenga menos de veinte semanas. Pero igual también tienen un marco legal que los respalda en ese sentido. Larissa Arroyo: Tienen un marco legal, exactamente. Un marco legal donde les permite a las mujeres la interrupción del embarazo, así como en el caso que puedan interrumpirlo en el caso de que exista riesgo para su salud. Ahora, en nuestro caso, se justifican en este caso diciendo que lo que tenemos es una falta de protocolo. Larissa Arroyo: Son varias cosas. Un conjunto de cosas. Número uno, la jerarquía de la normativa en Costa Rica. Tenemos como eje principal, la Constitución, que nos habla del derecho a la vida, que es inviolable y demás. Hablábamos antes de que el derecho a la vida no es absoluto, sino que va a recibir una protección gradual. Anterior a la Constitución contamos con un ordenamiento de carácter internacional, que es contundente en la protección de los derechos de la mujer, de la evacuación de la violencia. Vemos por ejemplo un caso muy interesante de una niña peruana de diecisiete años víctima de violencia sexual que quedó embarazada de un feto que era anencefálico, básicamente va a dar a luz, y aunque no está en condiciones el feto, la madre es obligada a alimentar a ese feto. Ella por supuesto queda marcada y se hace

todo de la opinión pública y de los medios: ella al final tiene que irse de país, porque lo que vive es un infierno. Pasa entonces de ser víctima a ser victimaria. Este es entonces un caso interesante que nos muestra la normativa. Vamos pasando de una normativa de derecho internacional, que va poco a poco. Tenemos entonces la Constitución Política, una ley específica que es el Código Penal que en el 121 permite el aborto siempre y cuando esté en peligro la vida o la salud de la mujer y más allá de eso debemos ver esa norma como se aplica. Es ahí donde viene precisamente este vacío que no diría yo normativo, sino más bien técnico Algo más bien administrativo. Larissa Arroyo: Exactamente. Es un cómo se aplica, como se hace, quien lo hace. Entonces ese protocolo que Costa Rica no tiene a pesar de las recomendaciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que es fundamental, y también por parte del Comité de Derechos del Niño, en donde se dice este protocolo es necesario para que el personal sepa en qué casos pueden interrumpir el embarazo de una mujer y como se le puede dar ese respaldo jurídico. Si bien el respaldo legal es una de los problemas más graves, otro de estos problemas tiene que ver con el respaldo desde el punto de vista técnico en cuanto a los derechos sexuales y los derechos reproductivos. Porque si estamos ante un escenario en el que tenemos que respetar los derechos de una mujer, entonces vos deberías de tener la oportunidad de que lleguen y te digan, estos son tus derechos: tenés esto, esto y esto y esta es la solución que podemos darte: a, b, c, ó d. El consentimiento informado, que acá no se tiene. Larissa Arroyo: Exacto, el consentimiento informado. Entonces en estos casos, eh al contar con lo necesario, el personal de salud toma las decisiones que no le corresponden. Es que también muchas veces los médicos se escudan en el juramento que ellos hacen, de proteger la vida frente a cualquier circunstancia. Tiene un nombre ese juramento, pero ahorita no lo recuerdo. Larissa Arroyo: Es el juramento hipocrático, que dice que ellos no dañaran la vida. Cuando hablamos de salvaguardar la vida de una mujer que tiene calidad de vida vas a preferir eso a cinco minutos de vida de una criatura. Vas a preferir un llanto de cinco minutos o una mujer que ya tiene proyectos. Sin embargo para nuestro sistema la vida de las mujeres vale muchísimo menos que la de una criatura que ni siquiera se sabe que era viable. Otras veces incluso se sabe que no es viable, y aún así se fuerza la maternidad. Acá en la tercera pregunta me decías si veía el aborto como un derecho. Ahí el punto es, más allá de que el aborto sea un derecho o no, lo que es un derecho es el derecho a decidir. El

derecho a decidir pasa por todo. Pasa por el derecho a ejercer libremente la sexualidad, pasa por el hecho de tener acceso a los servicios de salud, y pasa también por el derecho a la información. Nosotras entonces no hablamos del derecho al aborto, sino del derecho a decidir en relación con los derechos sexuales y reproductivos. Porque el aborto no llega como un hecho aislado. Luego me preguntás sobre mi experiencia. Te puedo decir que los derechos sexuales y reproductivos, incluyendo el aborto son el pan de cada día en la Colectiva. Nos llaman, nos escriben desesperadas. Qué que hago nos dicen, que donde pueden buscar apoyo. Pero desgraciadamente como organización que somos lo que podemos hacer brindarles información desde el plano de la legalidad. Diferente fue por ejemplo en el caso de Aurora, que lo asumimos y que dijimos bueno ella tiene derecho a los servicios de salud, al tratamiento médico y a atención especializada, entonces es diferente. Lo que es cierto y que se repite en todos los lugares, en todas las situaciones es que se pone en riesgo la vida. Diay es el caso de que los abortos se dan en clínicas privadas y para nadie es un secreto, o el caso de que la gente de plata simplemente dice “la chiquita la operaron de los quistes” y nadie pregunta o dice nada. Larissa Arroyo: Exactamente, entonces ahí hay que tener mucho cuidado porque al final cuando hablas del síndrome post aborto, estás hablando de un síndrome donde muchas mujeres conjugan muchas condiciones: condiciones insalubres donde muchas mujeres ponen en riesgo su vida, y en donde más bien son víctimas de no haber recibido esa información, de no haber recibido anticonceptivos modernos. Hay que tener mucho cuidado, porque los medios, las películas, la sociedad habla de que la anticoncepción segura es el condón y esto no es necesariamente cierto. Cuando se habla de la bendita “prueba de amor” vemos por ejemplo como en pleno siglo XXI aún las mujeres no pueden tomar una decisión consciente sobre su sexualidad. Entonces ya por ahí va también el tema de que las mujeres abortan porque no quieren a la criatura, porque no quieren tener hijos o hijas, sin pensar si no será porque no se tienen las condiciones para hacerlo. Y por otro lado también es importante hablar de los derechos sexuales y reproductivos incluyendo el derecho al aborto, pero incluyendo también el derecho de la mujer embarazada que no recibe apoyo social, familiar o inclusive económico. No es lo mismo que una mujer quede embarazada a un hombre que tenga a su compañera, su novia o a cualquier mujer. No es lo mismo, no tiene las mismas implicaciones a nivel familiar, social, político ni económico. Dentro de la

quinta pregunta dice “Dentro del caso de “Aurora”, el cual fue cubierto por los medios de comunicación nacionales y que cuenta con el apoyo de la Colectiva por el Derecho a Decidir, me podría comentar con mayor profundidad lo que sucedió y cual es según su consideración el medio más viable de apoyo para esta situación?” Como llegó ella a la Colectiva y todo eso. Larissa Arroyo: Mirá eso fue, ella llegó luego de ver la participación de la Colectiva en un foro de derechos sexuales y reproductivos. Entonces ella nos contactó, nos reunimos con ella y dijimos “ok y ahora qué hacemos con esto” porque usualmente nosotras no tomamos casos así. Hay otro caso que estamos llevando, que yo te había comentado, sin embargo con Aurora fue un “ver que hacemos”. Sabíamos que no teníamos ninguna potestad para ayudarla a esta mujer a interrumpir el embarazo, lo único que podíamos hacer era asesorarla jurídicamente y darle un acompañamiento a lo largo del embarazo. Y ¿cómo funciona la Colectiva, es una ONG, una fundación? Larissa Arroyo: La Colectiva por el Derecho a Decidir, es una organización no gubernamental que trabaja bajo y fundamentalmente con trabajo voluntario verdad. No somos una organización mixta, somos una organización feminista que trabajamos en los derechos sexuales y reproductivos como derechos humanos y que incorpora varios temas, como por ejemplo anticoncepción de emergencia, aborto, diversidad sexual. Hacemos incidencia política, debates y apoyo en estos casos, aunque no es nuestro fuerte. Eh, muchas veces es difícil, pues son muchas las mujeres que acuden a nosotras y no tenemos ni los recursos ni la capacidad para acompañarlas. Lo único que podemos hacer es darles herramientas, con base en la legislación vigente y las vías que pueden aplicarse como la interposición de un recurso o una carta ante algún organismo especializado. Es como lo único que podemos hacer. El caso de Aurora no se ha resuelto, a pesar de que ella después de haber recibido violencia por parte del hospital, simple y sencillamente, las cosas siguieron su cauce natural que ya sabíamos, tuvo que ser intervenida en cesárea que de hecho fue bastante fuerte ya que fue un proceso que empezó como a las diez de la mañana y terminó hasta las siete de la noche. Si ella hubiera muerto digamos. Larissa Arroyo: Exacto, ella la siguieron manteniendo ahí y yo que estuve con ella no entiendo como. No entiendo como pudieron esperar tanto, si era para que el feto saliera y no viviera. Pero bueno esa es mi apreciación y lo cierto es que en el hospital no se pudo dar una solución adecuada. El problema de los derechos sexuales y reproductivos, es que cuando los exigís, los reclamás,

más bien la violencia cambia de rumbo: se te dice sos una mala mujer, sos una necia, sos una majadera, lo que estás haciendo está mal. Nos estás haciendo quedar mal, no nosotros, sino vos. Sobre la cuestión del manejo del aborto terapéutico en Costa Rica con referencia a otros sistemas vemos por ejemplo la distinción entre sistemas. Acá la Dirección de Ginecología he hecho muchos esfuerzos aunque en Costa Rica este tema es como de idiosincrasia, los cambios hay que hacerlos de a poquito, todo como sencillo. Yo considero que precisamente esas diferencias, de que por ejemplo cuando vas al extranjero y decimos “En Costa Rica tenemos aborto terapéutico” pero no se aplica. A diferencia de otros países donde está bien no tienen aborto terapéutico y lo practican. Entonces tenemos por ejemplo el caso de Nicaragua, donde tenemos el caso de Maya, que llegó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que era el caso de una mujer que tenía cáncer, estaba embarazada, tenía una niña de seis o siete años, que necesitaba recibir el tratamiento pero si recibía el tratamiento iba a abortar y la opción más viable era interrumpir el embarazo. Entonces ella quería abortar, quería interrumpir el embarazo para así continuar con el tratamiento. Ojo la contradicción, al final lo que ocurrió fue: a ella le aplicaron el tratamiento, no le interrumpieron el embarazo y evidentemente lo perdió. Larissa Arroyo: Efectivamente lo perdió. Entonces es ahí donde vemos los absurdos que rodean el derecho a la vida. Vos preferís que una criatura que se cree que es persona reciba ese tratamiento. No comprendo entonces el manejo de las cosas.

En Costa Rica por ejemplo un aborto es lo más terrible, es una barbaridad. Pero si vemos el lado de la adopción que sería una medida, tenemos por ejemplo que si sos una mujer soltera no te lo dan, si sos una mujer lesbiana tampoco te lo dan. En fin la estigmatización para las mujeres que no quieren ser madres. Que era lo que yo te decía, cuando hablamos del derecho a decidir, no significa que todas las mujeres que tienen embarazos no deseados que aborten. El tema es dar las herramientas necesarias para que esas mujeres puedan tomar las decisiones que les venga en ganas, con respeto de sus valores, de su religión, de su familia, de su capacidad económica pero que ellas sean las que decidan, solo ellas. Eh... Tiene usted conocimiento de la existencia en el país algún proceso judicial que trate el tema de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Bueno en realidad hay varios. Yo creo que uno de los más importantes o más “sonados” el cual es el tema de la educación para la sexualidad y así en relación particularmente al trato de los menores de

edad. Es el hecho de que padres y madres puedan decidir que sus hijos menores de edad puedan recibir información sobre su sexualidad, que paso a ser tema hasta constitucional. Se da un quebranto de las personas menores de edad de recibir este tipo de educación. Ahora, yo todavía estoy con la duda, porque sería interesante el día que un niño o niña llegue y diga “yo quiero recibir información y mi papá y mi mamá no me deja”. Entonces ahí, sería algún órgano judicial el que entraría a decidir si es sujeto de derecho. O el caso que conozco por ejemplo, del Colegio don Bosco, que es un colegio católico, donde la educación sexual la está dando un padre. Y qué va a saber un padre de educación sexual!!! Larissa Arroyo: Debe saber mucho pero no precisamente de lo que debe saberse! Detrás de esa problemática, tenemos otros procesos judiciales que han tratado los derechos sexuales y reproductivos. El caso A.N. que te comenté hace ratito o el caso de una mujer con un embarazo deseado, estaba emocionada, que a los cinco meses le dicen que tiene anencefalia. Esto es que no tiene masa cerebral, o sea no hay forma de que sobreviva, pero no pueden interrumpir el embarazo. Tienen en común el caso Aurora y el caso A.N. que las mujeres no sufren solo por ellas, sino por sus criaturas. Porque cuando tienen estas lesiones incompatibles con la vida, empiezan a tener por ejemplo, problemas con los pulmones, problemas con la vida en la placenta, entonces es muy difícil, ellas sufren por sus criaturas. Y asumen independientemente de la cuestión de que hasta que nazca va a sobrevivir, esas mujeres asumen emocionalmente que un milagro les va a suceder. Y sufren por sus hijos e hijas, no solo por ellas. Si lo que decías vos en el reportaje de La Nación, que es una revictimización para ellas. Larissa Arroyo: Exacto. Muchas veces cuando hablas con ellas una vez que todo pasa, lo que te dicen es “yo ya puedo descansar, mi bebé está en paz” En el caso del aborto, ¿vos crees que sería igual, digo yo, en un Juzgado Penal o algo así? ¿O le tocaría más al derecho de familia o algo así? Larissa Arroyo: A ver, en el caso del derecho de familia podemos pensar en por ejemplo en el caso de la fertilización in vitro. Se ha dicho y se ha insistido en la cuestión de filiación. De que si es persona después o antes del nacimiento. Entonces si nace es persona y la cuestión de filiación aplica directamente. Si no nace, es como si esa vida no existiera. O sea eso es lo que dice nuestro derecho de familia, no es que yo lo esté interpretando. Se dio un caso muy interesante en la Inglaterra creo que fue, no mentira fue en Massachusets. El esposo estaba demandando a un hospital católico porque el hospital no quiso atender a la mujer que tenía como ocho

meses de embarazo y como que no le quisieron hacer la interrupción, entonces muere. Él demanda al hospital católico y este dice que los acusan de doble homicidio. Entonces ahí es bien interesante, porque incluso en la legislación (tropicalizando el ejemplo) no es lo mismo si te fijas en el Código Penal, no es lo mismo causar el aborto a una mujer de tres meses que a otra de nueve meses. Ahí la pena cambia. ¿Cómo cambia? No es lo mismo, porque la pena aumenta conforme sea el mes del embarazo en el que suceda. En algún momento se presentó un recurso de amparo para hacer diferencia entre el aborto y el homicidio, por un abogado Gustavo González. ¿Gustavo González el profe de la U? Larissa Arroyo: Sí. El lo que decía era, como el feto es persona entonces no hay diferencia en que se dé el ilícito a los seis meses, o al mes de nacido. Es un tema interesante, máxime que nosotros contamos con el llamado “aborto por auxilio”. Entonces volvemos de nuevo a nuestro derecho, sin hablar de la sentencia de la fertilización in vitro, nuevamente vemos como quiere graduarse el derecho a la vida. La décima pregunta sería Procesalmente hablando, ¿cuál sería su recomendación en este tema? Cómo o bajo que competencia debería de analizarse, en el caso de que un caso por la no práctica del aborto se ventilara en nuestros tribunales. Yo creo que eso ya lo hemos hablado. La que sigue dice: Según las posiciones de las feministas, el aborto terapéutico sería un tema de manejo de doctor – paciente. Siendo así, para ellas la intervención judicial se daría en el caso de que el sistema de salud deniegue la solicitud de aplicarlo, es decir lo judicial funcionaría como un tipo de objeción. Qué opinión le merece este tema. Ahí debo empezarte diciendo que opiniones de feministas existen, como tipos de feministas existan. Esa pregunta salió de un punto de vista que me dio doña Sylvia Meza, que me había dicho, pregúntale a Larissa a ver que te dice. Larissa Arroyo: Está interesante porque creo que a veces se parte del hecho de que solo existe un tipo de feminismo. Pero hay muchos tipos. Desde el punto de vista de la Colectiva (que es el que creo y que represento) yo te diría que eso no es un tema de doctor – paciente. Yo te diría que este es un tipo de relación ni siquiera paciente, porque hablar de paciente es hablar de un papel pasivo. Si bien a las mujeres en estas condiciones hay que brindarles tratamiento, particularmente en el tema de aborto terapéutico el Estado debería de tener la obligación de brindar o un acompañamiento psicológico, psiquiátrico a estas mujeres como las que te cuento del caso A.N. o el caso Aurora, que no lo tuvieron. Si, estaban solas. Larissa Arroyo: Si estaban solas y les valía

un carajo. Entonces eso era un grave problema. La siguiente dice: Teniendo en cuenta el panorama bajo el cual se maneja el tema del aborto terapéutico en Costa Rica, ¿cuáles serían las principales trabas que usted le encuentra a esta práctica? Bueno ya te las he dicho verdad. La siguiente: Desde su especialización, ¿cuáles soluciones señalaría al tema del tratamiento del aborto terapéutico en nuestro país? Número uno: que dijo la Corte Interamericana, capacitación en tema de derechos sexuales y reproductivos al Poder Judicial y al personal de salud. Igual en el Poder Judicial sería algo complicado, te pongo el ejemplo de este reglamento de vestimenta que quisieron o quieren implementar. Larissa Arroyo: Eso fue otra cosa terrible, pero precisamente ese tema del reglamento, aplica lo que hablábamos de los estereotipos, de los roles, de que la mujer no puede vestirse como quiere. El frenar a la mujer en su vestimenta, es frenar y ver su sexualidad como algo que le pertenece al hombre. Se me viene a la mente una imagen que vi hace mucho, donde salen dos esposos, los dos son gorditos. Sale el esposo con los senos de gordito todos caídos y la esposa. El sale sin camisa, con la pantaloneta en la playa y la esposa sale con su bikini y este le dice “sos una indecente, una inmoral”. Ella se le queda viendo y ve que son prácticamente iguales, solo que ella con el pelo largo. Entonces ahí evidentemente se hace una diferencia, y al hablar de derechos sexuales y reproductivos no podemos partir de que las personas son iguales porque no lo son, Podemos hablar de que son iguales en derechos, pero no son iguales en su cotidianidad, no son iguales sus cuerpos, etc, etc. Dejemos esto así porque si no entramos al tema de la identidad sexual. Ahora vos me preguntas que con base en sus conocimientos, cuál considera usted que es la manera más apropiada de regular este tema, de llegar a ser aprobado, mediante una ley, un reglamento, o por medio de una cuestión interna dentro de la Caja Costarricense del Seguro Social? Veamos, en este momento una ley no hay forma de que se apruebe. Hay un proyecto de reforma a la Ley General de Salud que actualmente está en la Comisión de Jurídicos de la Asamblea Legislativa. Encabezada por Justo Orozco y ahí no hay nada que hacer. Este tema y el de la anticoncepción de emergencia no llegan ni siquiera a los pañales en nuestro país. Tenemos conciencia de que hay que cambiar roles, estereotipos sociales, pero mientras no cambiemos eso, nada va a cambiar y nada va a pasar. Era lo que te decía, no existe apoyo. Una ley, en este momento una ley no es viable, no hay posibilidad con la conformación que se tiene actualmente, porque además creo yo, que

pese a que existen mentes abiertas en el congreso, predomina el pensamiento conservador. Entonces difícilmente una ley. Yo creo que se podría partir, o sea hay varias cosas. En este momento se necesita del dialogo del aborto. Hay que hablar del tema. Este a favor o esté en contra, pero hay que hablar del tema. Al hablar del tema, algo saldrá, y ese algo es opinión fundamentada. Ahora hay que fomentar este dialogo entre las mujeres. ¿Por qué? Porque quienes lo sufren, son las mismas mujeres. Porque por ejemplo en mi caso, si soy una mujer profesional con acceso a información, con formación etc etc. Pero qué pasa con aquellas mujeres que no cuentan con este acceso, hay que tratar de brindárselo. A aquellas mujeres que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad, menores de edad, afrodescendientes, indígenas, mujeres con discapacidad... Mujeres de la periferia. Larissa Arroyo: Exacto, mujeres rurales, mujeres migrantes... que son efectivamente las que van a sufrir más y que jamás contarán con apoyo. Yo realmente creo que lo que hay que hacer en este momento, independientemente de que hay que mover, evolucionar en este tema, lo que hay que hacer es hablarlo. Mientras no se hable de eso, mientras sea algo que sea tabú, nos quedamos en desventaja. Las mujeres en Costa Rica abortan, en alguna ocasión la gran mayoría. Datos de 1997 no decían que existían veintisiete mil mujeres que habían abortado. No sé si viste la tesis de maestría de Sylvia Meza, que es de este tema precisamente. Larissa Arroyo: Bueno esa es otra muestra de consideración. Entonces no contemos con un buen sistema y continuemos viendo los derechos sexuales y reproductivos como algo conflictivo y algo en lo que no queremos entrar, difícilmente vamos a poder cambiar algo. Y creo que eso sería. ¿Algún comentario final para la tesis? Es que el último capítulo es de esto, críticas al sistema. Yo por ejemplo soy una persona feminista, pero soy católica, y creo que con las Iglesias independientemente de su credo es un tema que seguirá siendo tabú. Larissa Arroyo: Mirá ahí hay que entender algo. Porque cuando hablamos por ejemplo de la Iglesia Católica hay que entender número uno si estamos hablando de los feligreses o de los predicadores. Porque las mujeres católicas abortan, las mujeres evangélicas abortan. No tiene que ver con una cuestión de religión. Tiene que ver con un tema de postura interna. De hecho yo he hecho todo lo posible para no caer en el tema de la moral. Y mi profe me ha dicho, usted tiene que estar preparada para que le pregunten y ver que va a decir en la defensa. Larissa Arroyo: Entonces ahí son varias cosas: en Costa Rica por ejemplo indiscutiblemente tenemos el tema de que el Estado es confesional y esto tiene

una implicación directa, pero más allá de eso, hay que entender que hay feministas que negaran el aborto diciendo “yo jamás lo haría”. Yo no creo eso, porque de alguna forma la Iglesia Católica crea el Derecho Canónico verdad y con lo cual la práctica de la feligresía no siempre está firme y rígida con los dogmas de fe. Además vemos que hay países como en México donde existen movimientos a favor de cambios en los dogmas. Las católicas por el derecho a decidir. Larissa Arroyo: Que son católicas que tienen su fe, pero que han pasado por toda una reivindicación. Que es un tema interesante, porque digamos desde el derecho canónico hay tres cánones que son específicos, en donde por ejemplo se dice que la mujer no sentía que no era pecado... Vemos por ejemplo como se decía que una mujer que aborta, era una mujer que sería excomulgada. Vemos la cuestión del poder, de la sociedad patriarcal, en mujeres de todas las religiones. Y así como para cerrar, la cuestión de despenalizar el aborto, implicaría que se vea que el instituto es de las mujeres y de ellas será su afectación. Acá sinceramente ese tema yo lo veo imposible. Tal vez, para la práctica del terapéutico si se vuelva un poco más sensible, pero... Larissa Arroyo: La verdad podría ser, en el caso del aborto terapéutico se podría concebir la causal salud como un tema más de peso. Y creo que ya estamos. Al fin nos encontramos y hablamos. Al fin, muchísimas gracias por toda la ayuda.