

El aborto en América Latina: entre el derecho y el poder

Por Federico Larsen

RESUMEN:

El siguiente trabajo tiene como primer objetivo analizar los principales impedimentos jurídicos al aborto que rigen en América Latina. Se analiza luego el rol que estas políticas tuvieron en la etapa progresista en la región. Finalmente, se propone una interpretación de la situación actual como expresión de una forma política de control sobre el cuerpo de las mujeres especialmente activa en nuestro continente.

PALABRAS CLAVE: Aborto, América Latina, Feminismo, Género, Poder.

ABSTRACT: The objective of this paper is to analyze principal legal impediments to the practice of abortion in Latin America. It is then analyzed the role that these policies had in the politically progressive government period in the region. It is finally proposed an interpretation about the current situation as an expression of a political form of control over women's body, still being particularly active in our continent.

KEY WORDS: Abortion. Latin America, Feminism, Gender, Power.



1. Introducción

El aborto es una de las prácticas más debatidas en las sociedades de América Latina. Desde argumentos morales, religiosos y políticos se han sostenido diferentes posiciones que trascendieron el dualismo simplista de *a favor* y *en contra*, para plasmarse en una variopinta realidad jurídica que da cuenta de un debate sin dudas tan rico cuan extenso. En la actualidad existen sendos proyectos de reforma a las legislaciones nacionales en ferviente discusión. El último caso, y de los más interesantes, es el de Chile, donde el gobierno de Michelle Bachelet ha propuesto una modificación a la prohibición total del aborto sancionada con la constitución pinochetista de 1989. En el mensaje que acompañó el envío del proyecto al poder legislativo, Bachelet sostuvo:

“Los hechos han demostrado que la prohibición absoluta y la criminalización de toda forma de interrupción del embarazo no ha impedido ni impiden su práctica en condiciones de riesgo para la vida y salud de las mujeres, y, por el contrario, se traducen en una vulneración de sus derechos. Esto representa un problema social del cual debe hacerse cargo cabalmente el Estado. En efecto, un Estado que respeta los derechos humanos no puede sentirse orgulloso ni satisfecho de amenazar con pena privativa de libertad a aquellas mujeres que se encuentran en esta disyuntiva”¹

La introducción de “las tres causales” para la despenalización del aborto, aún en discusión en el poder legislativo chileno, recuerda los encendidos debates que vivió el parlamento uruguayo entre 2002 y 2012, que terminó con la aprobación de una ley de avanzada en el tratamiento del aborto en América Latina; o las reformas que en la última década reintrodujeron la prohibición total del mismo en Centroamérica. Esto ocasionó el resurgir de una discusión que, sin embargo, había sido mantenida viva por organizaciones sociales y grupos feministas en todo el continente, cuestionando la visión difusa en la legislación de muchos países de la región acerca de la maternidad y del rol de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer, entre otros.

Lejos de la pretensión objetivista que cierta obsoleta rama de las ciencias sociales ha querido imponer en la producción académica, y atendiendo a la sensibilidad y el potencial político-social del tema a tratar, este estudio se ubica sin resquemores desde la perspectiva feminista que defiende el derecho inviolable de toda mujer a decidir sobre su propio cuerpo y sexualidad. Se realizó entonces un recorrido a través del derecho internacional, su jurisprudencia en América Latina y las legislaciones nacionales, para reflexionar alrededor de cómo el ejercicio del poder masculino se plasmó en un orden social y jurídico en torno a la cuestión del aborto, para luego bosquejar algunas reflexiones y aproximaciones.

¹ Mensaje de la presidenta de la República con el que inicia un proyecto de ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales. Santiago de Chile, 31 de enero de 2015. Disponible en <http://3causales.gob.cl/pdf/1230-362-despenalia-interrupcion-emabrazo-3-causales-con-ingreso-camara.pdf> [Última consulta 26/07/2016]



2. El aborto en el Derecho Internacional

El Derecho Internacional ha tenido históricamente un fuerte recelo en tomar una posición tajante con respecto al derecho al aborto. Principalmente, a causa de la pluralidad de opiniones en torno a la contradicción implícita que existiría entre los derechos de la mujer y aquellos que sostienen la existencia de derechos naturales del *nasciturus*. De allí que se hayan expresado a nivel internacional diferentes interpretaciones de lo sancionado en estos instrumentos. Ni la Declaración Universal de Derechos Humanos, ni el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se declaran al respecto. La Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, firmada y ratificada por todos los Estados de América Latina (salvo Surinam y Paraguay, que sólo adhieren a la misma), obliga a los Estados parte a “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”². Asimismo, los Estados parte deben garantizar “los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos”³. Se trata de los únicos artículos que han sido interpretados luego en función de defender la voluntad de las mujeres a la hora de interrumpir su embarazo, en el ámbito de la Convención de 1979 y su Protocolo Facultativo, como veremos más adelante.

Resulta por demás sorprendente que el único instrumento jurídico de protección de los derechos humanos a nivel internacional, que se expresa abiertamente a favor del aborto sea el Protocolo sobre los Derechos de la Mujer en África, conocido también como Protocolo de Maputo, que en su artículo 14.2c ordena “proteger los derechos reproductivos de las mujeres a través de la autorización del aborto médico en casos de asalto sexual, violación, incesto, y donde el embarazo pone en peligro la salud mental o física de la madre o la vida de la mujer o del feto”⁴. Sin embargo, éste, al igual que los tratados europeos que sí incluyen referencias explícitas al derecho de las mujeres a abortar, no tienen incumbencia para el ámbito que es objeto de nuestro estudio, con lo cual lo mencionamos sólo en función de subrayar la falta de instrumentos jurídicos específicos en América Latina y el Caribe, a diferencia de otras regiones en el mundo.

Según datos de la Organización Mundial de la Salud citados por Zuñiga (2015), se

² Artículo 12.1 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Disponible en <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm> [Última consulta 26/07/2016]

³ Artículo 16 párrafo e)

⁴ Traducción propia del inglés. El original está disponible en http://www.un.org/en/africa/osaa/pdf/au/protocol_rights_women_africa_2003.pdf [última visita 22/07/2016]



estima que el 58% de los embarazos no planeados en el mundo terminan en abortos. De éstos, el 41% se producen en países donde la interrupción voluntaria del embarazo es ilegal. La región con la tasa más alta de abortos es Europa Oriental, con cuarenta y tres abortos por cada mil mujeres en 2008; mientras que la región con la tasa más baja es Europa Occidental, que reúne a la mayor cantidad de legislaciones permisivas del aborto, con doce.

2.1 Comités y conferencias

Los informes de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo de 1994, y de la IV Conferencia Mundial de la Mujer celebrada en Beijing en 1995, son los primeros documentos a los que hay que hacer referencia para comprender el encuadre de la cuestión del aborto en el Derecho Internacional. En ambas ocasiones, la discusión para la aprobación de los respectivos capítulos sobre derechos reproductivos y salud sexual fue protagonizada por las delegaciones de la Santa Sede por un lado, y las delegadas apoyadas por los movimientos feministas que acampaban afuera de las salas de conferencias, por el otro. En lo que Lamas (2007) define como “las batallas de El Cairo y Beijing”, la visión *pro-choice* obtuvo una tímida pero significativa victoria. En Egipto se reconoció al aborto inseguro como un “grave problema” para la salud pública⁵. En China, se agregó la recomendación de que los países revisaran las leyes que penalizan a las mujeres cuando se someten a abortos ilegales⁶. Si bien los protocolos de acción adoptados por estas conferencias no son vinculantes para los Estados, marcan un hito en el reconocimiento de la problemática que representa el aborto en el mundo. Es a partir de El Cairo y Beijing que la temática comienza a tomar mayor impulso en el ámbito de los organismos internacionales.

A la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979 le siguió el Protocolo Facultativo de 1999 -suscrito por todos los Estados de América Latina y el Caribe salvo Surinam, Honduras y Nicaragua- que reguló el sometimiento de los Estados parte a los informes del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés); que periódicamente

⁵ “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”. Párrafo 8.25 del Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo disponible en https://www.unfpa.org/sites/default/files/event-pdf/icpd_spa_2.pdf [Última visita 22/07/2016]

⁶ “A la luz de lo dispuesto en el párrafo 8.25 del Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (...) considerar la posibilidad de revisar las leyes que prevén medidas punitivas contra las mujeres que han tenido abortos ilegales”. Párrafo 106K de la Plataforma de Acción IV Conferencia Mundial de la Mujer disponible en <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20S.pdf> [Última visita 22/07/2016]



publica recomendaciones para los Estados miembros⁷.

CEDAW trató específicamente el tema del aborto en sus recomendaciones n°24 de 1999 y n°30 de 2013. En la primera, el Comité recomendó: “En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos”⁸. Y más recientemente recomendó a los Estados que “garanticen que los servicios de atención de la salud sexual y reproductiva incorporen el acceso a información en materia de salud y derechos sexuales y reproductivos; (...) servicios de aborto sin riesgo; atención posterior al aborto; (...) entre otras”⁹.

De los órganos convencionales de las Naciones Unidas reconocidos en la región, el CEDAW ha sido sin duda el más activo en cuanto a las recomendaciones acerca del respeto a los derechos humanos de las mujeres que deciden someterse a un aborto, tanto en aquellos adonde éste es considerado legal, como en aquellos países que lo prohíben por completo.

El Comité de Derechos Humanos de la ONU, en su Observación General N° 28, “La igualdad de derechos entre hombres y mujeres”, actualiza la interpretación acerca del párrafo 4 del artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y agrega que los Estados parte “deberán proporcionar información sobre las medidas que hubiesen adoptado para ayudar a la mujer a prevenir embarazos no deseados y para que no tengan que recurrir a abortos clandestinos que pongan en peligro su vida”¹⁰. Más adelante, el Comité subraya que “necesita saber si el Estado Parte da a la mujer que ha quedado embarazada como consecuencia de una violación acceso al aborto en condiciones de seguridad” (párrafo. 11); y luego advierte que un “ámbito en que puede ocurrir que los Estados no respeten la vida privada de la mujer guarda relación con sus funciones reproductivas, como ocurre, por ejemplo, (...) cuando los Estados imponen a los médicos y a otros funcionarios de salud la obligación de notificar los casos de mujeres que se someten a abortos” (párrafo 20).

2.2 El ámbito latinoamericano

⁷ Belice y Colombia sin embargo no han reconocido su competencia al respecto

⁸ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer CEDAW (1999), Recomendación N° 24, párrafo 31, letra c, disponible en <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1280.pdf?view=1> [Última consulta 21/07/2016]

⁹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer CEDAW (2013), Recomendación N° 30, párrafo 52, letra c, disponible en <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6OkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhslDcROlUTvLRFDjh6%2FxlPWCVol%2BcjImPBg0gA%2FHHq5Tl45h8m8g9JbJWmw3cmL0tkOFZEKEzM2P44Yy4AD0ysi7X1w4IK3F0pN0Rxa4Ss8jSf> [Última visita 21/07/2016]

¹⁰ Comité de Derechos Humanos: “Observación General N° 28. La igualdad de derechos entre hombres y mujeres” párrafo 10. Disponible en http://www.justiciaviva.org.pe/genero_justicia/normas/supranacionales/01.pdf [Última consulta 25/07/2016]



En América Latina nos hemos valido más de la jurisprudencia a nivel internacional que de un sistema articulado de tratados y declaraciones acerca del derecho al aborto. La raíz de esta problemática es visible, y se encuentra en el surgimiento mismo del sistema americano de protección de los derechos humanos. El artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce el derecho a la vida en los siguientes términos: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”

Hemos aquí uno de los principales problemas para el debate sobre el aborto en América Latina y el Caribe. En varios casos, este artículo ha sido invocado para obstaculizar la actividad estatal en favor de los derechos reproductivos de las mujeres¹¹. El artículo debe ser entonces interpretado en función de la lectura realizada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana, que tiene su hito fundacional en la sentencia del *caso Baby Boy* de 1981¹². En esa resolución, la CIDH analizó la denuncia presentada por los Estados Unidos de América y el Estado de Massachusetts contra el fallo de 1977 de la Corte Suprema norteamericana, que absolvió a un médico que practicó un aborto con consentimiento de la madre, invocando justamente el artículo 4.1 de la convención. La CIDH desestimó el pedido de revisión de los Estados Unidos, al entender que la fórmula “en general” de ese artículo, puede inferir excepciones y una gradualidad en el sistema de protección de la vida. En términos de Saura (2015:7): “la protección que las normas internacionales ofrecen al *nasciturus* tiene más que ver con el derecho de la mujer de proseguir con garantías su embarazo, cuando así lo desea, que con la concesión de derechos subjetivos al concebido”.

Esta es la misma fórmula utilizada más recientemente por la propia CIDH en el caso *Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) vs Costa Rica* (2012), que terminó de despejar las dudas en el sistema interamericano de derechos humanos en torno al uso del término “concepción”. La Sala Constitucional de Costa Rica condicionó la fecundación in vitro en ese país a que no hubiese ninguna pérdida de embriones, condición científicamente imposible de garantizar. Zuñiga Añazco (2013), entiende que en el fallo de la CIDH, la concepción:

“...si bien es objeto de debate biológico, ético y religioso, no puede ser comprendida como un momento o proceso ajeno al cuerpo de la mujer, dado que un embrión no tiene ninguna posibilidad de supervivencia si la implantación no se produce. La decisión de la Sala Constitucional de Costa Rica afectaba entonces diferentes derechos: el derecho a la integridad personal, la libertad personal, la vida privada, la intimidad, la autonomía reproductiva, el acceso a servicios de salud reproductiva, a fundar una familia y el derecho

¹¹ Por ejemplo, el Tribunal Constitucional chileno declaró inconstitucional en 2008 una política pública de suministro de la píldora del día después basándose en el 4.1 de la Convención Americana.

¹² Resolución n°23/81 de la CIDH disponible en <https://www.cidh.oas.org/annualrep/80.81sp/EstadosUnidos2141.htm> [Última consulta 22/07/2016]



a la igualdad” (Zúñiga Añazco 2013:265).

Asimismo, en el marco de la audiencia de 2011 sobre Derechos Reproductivos de las Mujeres en América Latina y el Caribe, la CIDH recordó a los Estados que:

“el aborto terapéutico es reconocido internacionalmente como un servicio de salud especializado y necesario para las mujeres cuya finalidad es salvar la vida de la madre cuando ésta se encuentra en peligro a consecuencia de un embarazo; servicio cuya negación atenta contra la vida, la integridad física y psicológica de las mujeres.”¹³

El marco internacional, sin embargo, no siempre se explicita en la formación de un sistema jurídico homogéneo y acorde en los Estados nacionales, y mucho menos en América Latina.

3. El aborto en las legislaciones nacionales

En los ámbitos nacionales existe una multiplicidad de posturas con respecto al aborto, como difícilmente se podrá encontrar en otras regiones del mundo.

En América Latina podríamos dividir los estados en base a tres factores: aquellos que permiten el aborto bajo cualquier circunstancia, aquellos que imponen causales que justifiquen su práctica, y aquellos que lo prohíben bajo cualquier circunstancia. La situación en los 33 países de América Latina y el Caribe puede resumirse de la siguiente manera:

¹³ Anexo al Comunicado de Prensa 28/11 sobre el 141° Período de Sesiones de la CIDH disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2011/028A.asp> [Última consulta 26/07/2016]



VIII Congreso de Relaciones Internacionales

23, 24 y 25 de noviembre de 2016

Tabla 1: Despenalización del aborto por causales en América Latina y el Caribe

	Vida de la mujer	Violación o Incesto	Salud Física y Mental	Malformación del Feto	Condición Socio-económica
Cuba	√	√	√	√	√
Guyana	√	√	√	√	√
Uruguay	√	√	√	√	√
Barbados	√	√	√	√	√
San Vicente y las Granadinas	√	√	√	√	
Colombia	√	√	√	√	
Belice	√		√	√	
Santa Lucía	√	√	√		
Ecuador	√	√			
Bolivia	√	√			
Argentina	√	√			
México*	√	√			
Jamaica	√		√		
Trinidad y Tobago	√		√		
Brasil	√	√			
Panamá	√	√			
Saint Kitts y Nevis	√		√		
Costa Rica	√				
Perú	√				
Venezuela	√				
Paraguay	√				
Haití	√				
Guatemala	√				
Granada	√				
Dominica	√				
Bahamas	√				
Antigua y Barbuda	√				
Suriname	√				
República Dominicana					
Nicaragua					

8



Instituto de Relaciones Internacionales

Universidad Nacional de La Plata Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Calle 48 entre 6 y 7, 5º piso - Edificio de la Reforma - La Plata - Argentina Tel: (54 221) 4230628

www.iri.edu.ar



Instituto de Relaciones Internacionales - UNLP



@iriunlp

VIII Congreso de Relaciones Internacionales

23, 24 y 25 de noviembre de 2016

Honduras

El Salvador

Chile**

*México, a excepción de la Ciudad de México donde el aborto es válido en todas las causales; **Chile se encuentra en proceso de discusión de una nueva ley que permite el aborto en tres causales.

Fuente: elaboración propia en base a datos oficiales de la CEPAL (2011) y la legislación nacional de cada país de la región

9



Instituto de Relaciones Internacionales

Universidad Nacional de La Plata Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Calle 48 entre 6 y 7, 5° piso - Edificio de la Reforma - La Plata - Argentina Tel: (54 221) 4230628

www.iri.edu.ar



Instituto de Relaciones Internacionales - UNLP



@iriunlp

En la tabla se encuentran reflejadas las cinco principales causales admitidas por los países de la región para la práctica de un aborto no punible. A éstas habría que agregarle una sexta, que es la simple voluntad expresa por parte de la mujer de interrumpir el embarazo, aceptada sólo en Cuba, Guyana y Uruguay.

Del análisis de la legislación sobre aborto en América Latina se desprende que solamente cinco países (es decir, el 13% de la región) admiten en sus legislaciones el aborto en todas las circunstancias. Cuba es pionera en este sentido, manteniendo la legalización del aborto desde 1965 hasta la semana doce de gestación; Guyana permite el aborto desde la reforma aplicada en 1995, también hasta la semana doce; el caso más reciente es el de Uruguay, que logró la aprobación de la Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo en 2012 luego de una larga discusión política de la que se dará cuenta más adelante. Tras su aprobación, los abortos registrados en el país bajaron de 33.000 al año a poco más de 8.000 según datos del Ministerio de Salud Pública de ese país. Una aclaración aparte merece el caso de México. En la Ciudad de México, desde 2007, el aborto es permitido en cualquier supuesto, dentro de las primeras doce semanas del embarazo; mientras que en todos los demás estados está regulado, de forma heterogénea, en base a sus causales.

El segundo grupo de países, el que impone una serie de limitaciones al acceso al aborto, es el mayoritario (72% del total examinado). Son veinticuatro países en total que reconocen la legalidad del aborto en caso de peligro de vida de la mujer. De éstos, nueve lo permiten en caso de que la mujer haya sido víctima de violación o incesto, siete si está en riesgo la salud física o mental de la madre, y sólo tres si se prueban malformaciones graves en el feto.

El 15% restante de los países de América Latina y el Caribe prohíbe el aborto en cualquier caso: se trata de República Dominicana, Nicaragua, Honduras, El Salvador y Chile. Este último, sin embargo, se encuentra en fase de revisión de su legislación sobre el tema. En Chile el aborto terapéutico estaba permitido en el Código de Salud desde 1931, pero con la reforma constitucional de 1989, en las últimas semanas ya de la dictadura pinochetista, y por iniciativa del almirante José Toribio Merino, éste fue prohibido en todas las circunstancias.

Los movimientos feministas chilenos se vieron en una situación muy incómoda a la hora de reivindicar la revisión de esa iniciativa, ya que la Iglesia Católica apoyó con fuerza la prohibición del aborto, así como jugó un rol clave en la defensa de los derechos humanos básicos en los últimos años de la dictadura de Pinochet. Sólo luego de muchos años, e innumerables casos de mujeres encarceladas o muertas por practicar o practicarse abortos clandestinos, el debate volvió a tener fuerza en el escenario político hasta la aprobación en marzo del 2016, en la Cámara de Diputados, del proyecto presentado por el gobierno de Bachelet de despenalización del aborto por tres causales: inviabilidad del feto, riesgo para la vida de la madre y violación. La aprobación por parte del Senado estaba prevista para finales del mismo año, aunque



puede haber dilaciones por parte de sectores opositores.

También son llamativos los casos de algunos países centroamericanos, por haber modificado sus regímenes recientemente. Desde 1893, Nicaragua permitía el aborto en caso de violación o incesto y riesgo para la vida de la mujer. Sin embargo, tras una fuerte presión por parte de la Iglesia Católica (Lamas, 2010), en 2007 se aprobó la Ley N° 641 que modifica el Código Penal y prevé penas de hasta dos años de prisión para la mujer que se practique un aborto y de hasta diez para el personal de la salud que acceda a esta práctica. El Salvador también modificó en 2007 su legislación y República Dominicana en 2009, para prohibir el aborto en todas las circunstancias.

La situación descrita pone a la región en un evidente atraso con respecto al tratamiento que el Derecho Internacional, y otros países en el mundo dan en sus legislaciones al derecho al aborto. Sólo el 1% de la población mundial vive en países donde el aborto está totalmente penalizado, y todos se encuentran en nuestra región excepto el Vaticano y Malta. El 40% de la población mundial vive en países donde el aborto es completamente legal, la mayoría de los cuales se encuentra en Europa, mientras que en el resto del mundo se contemplan por lo menos dos causales para admitir el aborto no punible (Cook 2010). Según la OMS, el principal obstáculo para acceder al aborto seguro es una legislación restrictiva. En América Latina y el Caribe se registraron para el año 2008 más de 4.4 millones de abortos y de ellos prácticamente el 95% correspondieron a abortos inseguros, siendo el riesgo de muerte de 370 por cada 100.000 casos, mientras que el promedio para las regiones en desarrollo es de 220.

Tabla 2: Penalización del Aborto en América Latina y el Caribe respecto a promedio mundial

	América Latina y el Caribe	Mundo
Despenalización total	13,00%	29,00%
Despenalización según causales	72,00%	68,00%
Penalización total	15,00%	3,00%

Fuente: elaboración propia sobre la base de la OMS (2011) y CEPAL (2011)

Las limitaciones al derecho al aborto en países de América Latina, han sido objeto de intervención por parte de organizaciones internacionales en los últimos años. En 2005, el Comité de Derechos Humanos de la ONU condenó al Perú en el caso *K.L. vs Perú* por impedir un aborto legal en el país, a una menor que llevaba adelante un embarazo inviable. La CIDH tomó medidas similares en 2007 contra México¹⁴ y en 2011 contra

¹⁴ Informe n°21/07 de la CIDH disponible en <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2007sp/Mexico161.02sp.htm> [Última consulta 25/07/2016]



Argentina¹⁵. Más recientemente, el relator especial de las Naciones Unidas contra la Tortura, Juan Mendez, presentó un reporte sobre el aborto ante la Comisión de los Derechos Humanos de la ONU en Ginebra, y en declaraciones a la prensa aseguró que “la única conclusión razonable es que la prohibición absoluta del aborto viola la prohibición del trato cruel, inhumano y degradante y hasta de la tortura en determinados casos”¹⁶

A continuación, se citan las palabras de Saura (2015) que nos dan una primera aproximación a la cuestión del aborto desde una perspectiva del Derecho Internacional:

“...entendiendo que el Derecho internacional de los derechos humanos ampara el derecho de la mujer embarazada a decidir no ser madre, sobre la base de su derecho a la vida privada, si bien el Estado: a) puede restringir dicho derecho, en aras de la moral o el orden público, a que la gestación no esté excesivamente avanzada y; b) tiene la obligación de no propiciar intervenciones que atenten contra el principio de igualdad, basadas además en estereotipos de género o sociales, como sería el caso del aborto selectivo o eugenésico” (Saura 2015:24)

Ahora bien, esta situación general es el marco internacional que permite la acción de movimientos capaces de modificar dinámicas histórico-sociales que se plasman en políticas públicas y reformas legislativas. En otras palabras:

“Los movimientos feministas fuertes y dinámicos se sirven de las convenciones y los acuerdos internacionales y regionales para influir en la formulación de políticas. Los movimientos locales fuertes llevan al plano nacional el valor de las normas internacionales sobre los derechos de la mujer” (Htun, O’Brien y Weldon 2014).

Y es en ese sentido que deberemos analizarlas. La lucha por la despenalización o legalización del aborto se da entonces en la arena política de cada Estado con herramientas tomadas del Derecho Internacional. Nos interesa ahora ahondar en algunos ejemplos, que entendemos paradigmáticos, de cómo esa lucha se ha topado con estructuras de gobierno y concepciones de género anquilosadas en el tiempo en nuestro continente.

4. El aborto en la política de Estado en América Latina Proponemos aquí una breve digresión para reflexionar acerca de un dato que emerge a las claras de la recopilación factual y estadística realizada hasta ahora. El primer punto en el que quisiéramos hacer hincapié, es el hecho de que, exceptuando Cuba y Uruguay, ninguno de los países latinoamericanos que emprendió un cambio claro de signo político en sentido progresista en los últimos 15 años ha modificado su legislación frente al aborto. No solamente eso; sino que dos países con gobiernos claramente ligados a una perspectiva de izquierda, como Nicaragua y El Salvador, decidieron reformar sus

¹⁵ L.M.R. Vs Argentina

¹⁶ Infobae, 21/05/2016, ONU: "La prohibición absoluta del aborto viola la Convención contra la Tortura"



códigos penales en los últimos años para prohibir lo que estaba, hasta ese momento, permitido.

Por otro lado, y a pesar de haber representado una novedad extremadamente interesante en la política latinoamericana contemporánea, ninguno de los países signatarios de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP) -excluida, nuevamente, Cuba- ha emprendido reformas para mejorar su situación en cuanto a la prohibición del aborto en sus respectivos países.

Por el contrario, se registraron inclusive tensiones muy grandes dentro de esos mismos gobiernos con respecto a este tema. En 2013, por ejemplo, Rafael Correa llegó a amenazar con renunciar si las congresistas de su bloque mantenían la propuesta de legalización del aborto más allá de los casos de violación de mujeres con discapacidad mental.

Bolivia, país que ha puesto en marcha uno de los cambios político-económicos más sorprendentes de los últimos diez años en América Latina, tampoco ha avanzado en este sentido. A pesar de la creación en 2010 de la Unidad de Despatriarcalización en el marco del Viceministerio de Descolonización, los altos cargos del Estado Plurinacional han dejado en claro que no pretenden avanzar en la legalización del aborto¹⁷, teniendo especialmente en cuenta que “si nos remitimos a los preceptos de las culturas raíz del proyecto de descolonización, encontraremos que estas reprueban «la interrupción médica del embarazo», que es un eufemismo del aborto, al que atribuyen incontables adversidades naturales como castigos de la Pachamama” (Ybarregaray Ortiz 2011:170).

En Venezuela, el proyecto que se venía gestando para la reforma de la ley que prohíbe el aborto, quedó trunco tras la muerte del presidente Hugo Chávez. A estos países se agregan los progresistas Argentina y Brasil, a demostración de la inexistencia de vinculación entre la posición que ocupan las mujeres en espacios de decisión y los avances en la agenda de género. Los gobiernos de Cristina Fernández y Dilma Rousseff se negaron en más de una ocasión a tratar el tema. En Argentina se presentó en junio de 2016 por sexta vez el proyecto de ley para el acceso al aborto seguro y gratuito en hospitales públicos, nunca tratada bajo el gobierno de Fernández. En Brasil, la misma Dilma debió desmentir en ambas campañas presidenciales en las que resultó ganadora, que iba a impulsar algún proyecto para la legalización del aborto. Como bien explica Fernandez Cordero (2016):

“En América Latina los gobiernos que se consideran progresistas coinciden con la Iglesia católica, muy reacia a una «ideología de género» que permearía con sus propuestas extremistas las legislaciones nacionales y la educación. (...) Así, violencia de género, trata y

¹⁷ Para profundizar el tema ver: el diálogo entre el Vice Presidente, Álvaro García Linera y la activista pro-aborto María Galindo, reproducido en la Revista Mu del 17/07/2014: María Galindo entrevista a Álvaro García Linera, vicepresidente de Bolivia: “Gobernar es un acto de mentir” <http://www.lavaca.org/notas/maria-galindo-alvaro-garcia-linera-gobernar-acto-de-mentir/> [Última visita 22/07/2016]



femicidio lideran los programas de gobierno, pero la libertad de las mujeres de elegir sobre sus cuerpos y el acceso al aborto en condiciones de legalidad son cuestiones ignoradas o debidamente mediadas por los discursos de la salud y la protección" (Fernández Cordero 2016:121)

El único caso en que se logró modificar el marco regulatorio del aborto en los últimos 15 años fue en Uruguay. Sin embargo, el mismo no resultó de la aplicación de una agenda propia del gobierno de José Mujica, sino que tuvo su raíz en el nacimiento de la Coordinación Nacional para la Defensa de la Salud Reproductiva, a finales de los años 90, que elaboró y presentó un proyecto para la despenalización del aborto. En 2002 esa misma propuesta se aprobó en la Cámara de Diputados pero nunca llegó al Senado, vista la declaración explícita por parte del presidente Jorge Battle de que lo vetaría de inmediato. En 2006, el presidente frenteamplista Tabaré Vázquez amenazó con disolver las cámaras si el Parlamento avanzaba contra el veto que él impuso al segundo intento de aprobación del proyecto. Recién bajo la presidencia de José Mujica la ley fue aprobada pero con sendas modificaciones que limitan la autonomía de la mujer a decidir sobre la prosecución del embarazo.

De acuerdo con Rodríguez Ruiz (2012), la decisión de un Estado acerca de las normas que asuma en torno a la permisión o no del aborto está indisolublemente ligada a la construcción simbólica que éste haya adquirido sobre el género. La capacidad natural de las mujeres de gestar y de dar a luz es entonces sometida a la puja de poder en torno al control de esa capacidad, y por tanto "los términos en que se regule la situación jurídica de la mujer gestante y la del feto serán necesariamente reflejo de una determinada construcción del género. Será ésta la que determine el lugar que una y otro ocupan en la comunidad socio-jurídica" (ibíd.,50). La problemática del aborto entendida desde esta perspectiva nos obliga entonces a indagar acerca de cuál es la perspectiva de género que subyace a la comunidad socio jurídica. La tan pavorosa «ideología de género», que como hemos visto espanta inclusive a las fuerzas políticas más revolucionarias del continente, se convierte así en un factor fundamental para el análisis de la problemática en América Latina. Su difusión y constitución como actor en la disputa por la construcción hegemónica de sentido en el Estado es imprescindible para entender los cambios necesarios en el *status* socio-jurídico. Sería imposible, sin embargo, entender a América Latina como una unidad en este sentido, y las diferencias en el marco jurídico que ya hemos detallado dan cuenta de ello. No obstante, a partir de algunos casos concretos podemos bosquejar un perfil regional de este fenómeno.

5. La prohibición del aborto como forma de control sobre el cuerpo de las mujeres

El género no puede ser entendido como una categoría biológicamente determinada. Una extensa bibliografía se ha dedicado a desmitificar esta convicción que ha sido desterrada de buena parte de la academia y las ciencias sociales pero continúa intrínsecamente



enquistada en los sistemas jurídicos de nuestros países. De Beauvoir (1949), Wittig (1973) o Buttler (1990) representan quizás tres generaciones de pensadoras y feministas que ahondaron en las construcciones sociales que se realizaron al respecto, cuestionando lo que hasta entonces se mostraba como una verdad revelada. Tal como afirma Stolcke (2003:2):

“El término género ha sido clave en la teoría y política feministas desde los años 1970 en su combate contra el sentido común sexista y androcéntrico que prevalece en la sociedad y en la academia occidental. Se trataba de demostrar que “la biología no es destino” sino que las identidades socio-simbólicas que se asignan a las mujeres en sus relaciones con los hombres en la organización de la vida en sociedad, al ser culturales, son variables y, por lo tanto, aptas de ser transformadas”.

Esta última característica, es decir la variabilidad de las identidades socio-simbólicas es justamente la que las somete a un orden jurídico que no puede ser concebido como cristalizado y eterno, sino subyugue de las relaciones y conflictos de poder que atraviesan la sociedad. Es decir, una sociedad político-jurídica basada en una visión androcéntrica establece relaciones de género asimétricas que intentará consolidar a través de sus normas, tratando de limitar la variabilidad de las mismas. La lucha en su seno para mantener o modificar esa condición es lo que aquí nos interesa.

Las desigualdades de género encuentran así una justificación política y hasta académica en la capacidad reproductora de la mujer, que le asigna una condición innata vinculada a lo doméstico en contraposición con la esfera pública, patrimonio inalienable de lo masculino. Poner en duda esa "condición biológica", sobreponiendo la voluntad -rasgo indudablemente asociado con lo social y político, y por lo tanto ajeno a la concepción propia de la femeneidad- de la mujer, por encima de su condición biológicamente determinada, implicaría en muchos casos poner en duda la justificación misma de la estructura social vigente, o por lo menos del intento de cristalización de un poder masculino por sobre lo femenino:

“En efecto, cuando se aprueba una norma que criminaliza el aborto y/o cuando se reproduce esta norma en la jurisprudencia constitucional, confirmándola y sosteniendo que ella no vulnera la igualdad y la dignidad de las mujeres, quienes están legislando o llevando a cabo la judicatura, están vulnerando el referido imperativo categórico por cuanto están utilizando las capacidades reproductivas de las mujeres, en ausencia de sus voluntades, como un medio para perpetuar estereotipos de género que los benefician. No están pensando en ellas como seres valiosos en sí mismos, sino que dicho valor se lo atribuyen a lo que obtienen con ellas al gobernar sus cuerpos. Cuando uno comprende a otro ser humano como medio, lo que está haciendo respecto de él o ella es cosificarlo" (Valenzuela y Villavicencio 2015:291)

Inclusive allí adonde el control explícito sobre el cuerpo de las mujeres encontró un límite a partir de las reformas en el ámbito jurídico -fruto esencialmente de la acumulación de poder en lo político y cultural de los movimientos feministas, y no de la

15



Instituto de Relaciones Internacionales

Universidad Nacional de La Plata Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Calle 48 entre 6 y 7, 5º piso - Edificio de la Reforma - La Plata - Argentina Tel: (54 221) 4230628

www.iri.edu.ar



Instituto de Relaciones Internacionales - UNLP



@iriunlp

voluntad de tal o cual gobierno-, las desigualdades y el control encontraron vías alternativas para asegurarse su persistencia. En aquellos países en los cuales el aborto ha sido legalizado, la tensión social y política se ha trasladado a los sistemas de salud y su aparato burocrático, que a través de figuras como la “objeción de conciencia” o los impedimentos administrativos, cumplen con su rol de resistencia ante la subversión de este paradigma.

Chiara Lalli (2013) explica, por ejemplo, cómo el sistema sanitario italiano, junto con sectores religiosos y los medios de comunicación, tejieron a lo largo de los años un entramado sistema para mortificar a las mujeres que se practican un aborto -legal en Italia desde 1978- y los profesionales de la salud que las acompañan. Inclusive se ha llegado a la invención de enfermedades psicológicas -como el SPA, Síndrome Post-Aborto del que habla Lalli- para dimensionar socialmente la culpa con la que cargan -y *deben* cargar- las mujeres que eligen enfrentarse a lo biológicamente prescrito para ellas.

Hemos aquí entonces uno de los “hechos malditos” de la lucha por la legalización del aborto: su triunfo -contrariamente a lo que sostiene Bachelet en su mensaje- no alivia necesariamente la profunda desigualdad e injusticia de género que existe en un país, si no está acompañada por una serie de dispositivos vinculados al reconocimiento de las diferencias como sostén y base de la igualdad jurídica. La lucha por el aborto no es una lucha por la igualdad, sino por la diferencia. En palabras de Andrea Lacombe:

"El aborto, por su parte, cuestiona el centro, el núcleo duro del canon de la heteronorma: mujeres que inscriben su deseo de modo heteroafectivo reclaman para sí el derecho a deslindar reproducción de deseo. El derecho reclamado no es de inclusión, como en el caso del colectivo lgbt, sino de exclusión. Superando todos los umbrales de tolerancia del patriarcado, el aborto aparece como la piedra basal a ser denegada, porque aceptarlo es desbaratar el eje medular de ese sistema" (Lacombe, 2012:152)

El caso de Uruguay es paradigmático en este sentido. La mujer que manifiesta su voluntad de interrumpir su embarazo debe someterse, entre otras cosas, a una entrevista y seguimiento psicológico y tres días de “reflexión obligatoria” para poder acceder a lo que el Estado reconoció que es su derecho. Un derecho sobre el cual es necesario un importante asesoramiento psicológico para fomentar o exorcizar el sentido social de culpa.

6. Conclusión

En la forma en la cual es abordada jurídicamente la problemática del aborto se inscriben las tensiones sociales y de poder que implican el reconocimiento de las identidades y diferencias de género. En el Derecho Internacional, la vaguedad con la cual se enfrenta la cuestión es sintomática de la resistencia que aún existe en reconocer el poder que se ejerce sobre las mujeres como una necesidad socio-política de un sistema profundamente patriarcal.



Al mismo tiempo, las legislaciones nacionales de los países de América Latina y el Caribe son el reflejo de una realidad variada cuanto conflictiva, demostración inclusive del atraso que vive la región con respecto al resto del mundo.

"Despenalizar el aborto significaría acabar con la "estructura de desventaja" que implica la maternidad como coerción a la autonomía personal y también como restricción educativa y laboral. Igualmente significaría una palanca importante para el desarrollo de la región; sin embargo, los gobiernos latinoamericanos no lo ven como un elemento fundamental; tampoco consideran a las activistas como socias en la construcción de una cultura de corresponsabilidad, pese a que la participación ciudadana conlleva un saneamiento democrático de la política" (Lamas 2007:85)

Queda claro entonces que existen dispositivos elaborados en función de sostener el control sobre el cuerpo de las mujeres, aún en los casos en que el aparato jurídico brinde cierto espacio de maniobra para el ejercicio del derecho al aborto. Un control explícito elaborado a partir de una construcción socialmente compartida y hegemónica del género y el rol de la mujer, cuyo cuestionamiento es a veces aún más peligroso que el de los axiomas económico-políticos. De allí que la violación, la malformación del feto o el peligro de vida de la madre sean, con suerte, excepciones que la sociedad patriarcal *concede* a la mujer para que ésta se desligue del deber que le ha sido social y políticamente asignado.

La modificación de esta situación sería imposible sin: a) un profundo trabajo de reconocimiento de los privilegios de los que gozamos los varones en las sociedades latinoamericanas actuales tanto en sus expresiones sociales como en nuestro estatus jurídico frente al estado; b) el reconocimiento de la asimilación que las mismas mujeres -especialmente aquellas que ocupan puestos de especial relevancia política- han hecho de la estructura patriarcal plasmada en la comunidad socio-jurídica; y c) el reconocimiento de las diferencias, fruto de una concepción de género que iguale desde lo jurídico pero realce las particularidades en función de que sean protegidas por la ley.



7. Bibliografía

- Bedin P. (2015), "El ejercicio preformativo de la ciudadanía a partir de la teoría de Judith Butler", Torres de Lucca, Mar del Plata, n°6, pp 47-76
- Cook J. R. (2010), *Avances en reformas de legislaciones sobre aborto en el mundo*, Montevideo, Mysu.
- CRLP y Foro Abierto de Salud y Derechos Reproductivos (1998), *Encarceladas, Leyes contra el Aborto en Chile*, Santiago de Chile.
- Fernandez Cordero L. (2016), "Izquierdas y feminismos, hitos contemporáneos", Nueva Sociedad, Buenos Aires, n°261, pp 116-128
- Fraser N. (2015), *Fortunas del feminismo. Del capitalismo gestionado por el estado a la crisis neoliberal*, Madrid, Traficantes de Sueños.
- González Vélez A. (2011), *Una mirada analítica a la legislación sobre interrupción del embarazo en países de Iberoamérica y el Caribe*, Santiago de Chile, CEPAL.
- Haraway D. (1999), "Las promesas de los monstruos: Una política regeneradora para otros inapropiados/bies", *Política y Sociedad*, Madrid, n°30 pp. 121-163
- Htun M., O'Brien C., Weldon S. L. (2014) "Movilización feminista y políticas sobre violencia contra las mujeres", *Foreign Affairs Latinoamérica*, Vol. 14: Núm. 1, pp. 2-13. Disponible en: www.fal.itam.mx
- Islas Colin A. (2011), "El Aborto en el Derecho Comparado Jurisprudencial", *Revista Amicus Curiae*, Ciudad de México, Año IV, n°1.
- Lacombe A. (2012), "Inapropiadas e inapropiables. Claves para entender el aborto como alteridad", Nueva Sociedad, Buenos Aires, n°241, pp 141-156
- Lagarde M. (2005), *Los cautiverios de las mujeres. Madresposas, monjas, putas, presas y locas*, Mexico, UNAM
- Lalli C. (2013), *La verità vi prego sull'aborto*, Roma, Fandango Libri
- Lamas M. (2007), "Género, desarrollo y feminismo en América Latina", *Pensamiento Iberoamericano*, Ciudad de México, n°0 pp 132-152
- Lamas M. (2008), "El aborto en la agenda del desarrollo en América Latina", *Perfiles Latinoamericanos*, Ciudad de México, n°31, pp 65-92
- Lamas M. (2010), "Mujeres, Aborto e Iglesia católica", en Octavio Rodríguez Araujo (coord.), *La Iglesia contra México*, México, Grupo Editor Orfila Valentini.
- Maier El. (2014), "Disputando la hegemonía de los sentidos culturales. Cuerpos, actores emergentes y nuevas ciudadanías", *Culturales*, Universidad Autónoma de Baja California, época II, v. II, n° 2, pp 63-79.



Martínez A. (2007), "La despenalización del aborto", Ciencias, Ciudad de México, n°88, pp. 60-63

Ramos S. (2015) comp., *Investigación sobre aborto en América Latina y El Caribe: una agenda renovada para informar políticas públicas e incidencia*, Buenos Aires, Centro de Estudios de Estado y Sociedad-CEDES

Rodríguez Ruiz B. (2012), "Género en el discurso constitucional del aborto", Revista de Estudios Políticos, Madrid, n°156, pp. 49-83

Saura Estapá J. (2015), "El estándar jurídico internacional sobre la interrupción voluntaria del embarazo: reflexiones en perspectiva de derechos humanos", Revista Electrónica de Estudios Internacionales, España, n°29

Stolcke V. (2003) "La mujer es puro cuento: La cultura del género", Quaderns de l'Institut CATALÀ d'Antropologia, sèrie monogràfics: A propòsit de cultura, Barcelona, n°19

Valenzuela C. y Villavicencio L. (2015), "La constitucionalización de los derechos sexuales y reproductivos. Hacia una igual ciudadanía para las mujeres", Revista Ius et Praxis, Talca, Año 21, n°1, pp 271-315

Ybarnegaray Ortiz J. (2011), "Feminismo y descolonización. Notas para el debate", Nueva Sociedad, Buenos Aires, n°234, pp 159-171

Zúñiga, A. (2011), "Aborto y derechos humanos", Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile, V. XXIV, n° 1, pp. 163-177.

Zúñiga Añazco Y. (2013), "Una propuesta de análisis y regulación del aborto en Chile desde el pensamiento feminista", Revista Ius et Praxis, Talca, Año 19, N° 1, pp. 255 - 300