



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS DERIVADAS DE LA NO
DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO POR VIOLACIÓN: ARGUMENTOS PARA LA
INCONSTITUCIONALIDAD EN EL ECUADOR.

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos establecidos para
optar por el título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República

Profesor Guía

Mgtr. Diego Andrés Corral Coronel

Autora

Patricia Estefanía Rosero Rivadeneira

Año

2016

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con la estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación”.

Diego Andrés Corral Coronel
Magister en Arts in International and Human Rights
C.I.: 1710487677

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes”.

Patricia Estefanía Rosero Rivadeneira

C.I.:1719183400

DEDICATORIA

A mi familia, quienes me enseñaron que renunciar no es una opción.

Patricia

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mi papa, por enseñarme a luchar por mis ideales; a mi mama, por darle sentido a mi vida; a mi hermano, por demostrarme que con esfuerzo se puede lograr todo; a mi primo Sergio, por enseñarme que cada uno es dueño de su destino; a mis mejores amigos Alejandro y karo, por demostrarme que lo importante es confiar cada día en uno mismo; a María Amelia, por creer en mí y no dejarme desvanecer.

Patricia

RESUMEN

En el Ecuador, el tema de la despenalización del aborto sigue latente, y aún en ciertos sectores, constituye un tema tabú. Dentro del ordenamiento jurídico nacional, únicamente está contemplado el aborto en casos en que el embarazo pudiera poner en peligro la vida o salud de la madre, siempre que este peligro no pueda ser evitado por otros medios, y si el embarazo es consecuencia de una violación, siempre que se trate de una mujer que padezca una discapacidad mental.

No es sino a partir de las últimas décadas que se instaura dentro de la sociedad ecuatoriana el debate sobre el derecho que tienen las mujeres a decidir cuándo y cuántos hijos tener.

El objetivo del siguiente ensayo académico es el de realizar un análisis sobre la aplicación de los instrumentos y tratados internacionales ratificados por el Ecuador en materia de derechos humanos -especialmente en cuanto a derechos sexuales y reproductivos se refiere-, y su acogida en el ordenamiento jurídico nacional, con el fin de poner en evidencia la importancia del derecho a decidir cuándo y cuántos hijos tener, en relación con el desarrollo personal femenino.

En este sentido, se analizará igualmente el denominado bloque de constitucionalidad, conforme al cual el Ecuador se unió a otros Estados de la región en cuanto al reconocimiento progresivo de la normativa internacional en materia de derechos humanos, y por el cual se vería en la obligación de despenalizar el aborto, pues si bien hay principios y normas internacionales que no se encuentran positivizados en el articulado constitucional, se trata de parámetros de control de constitucionalidad de las leyes, y son de aplicación inmediata e irrestricta.

Así, el siguiente ensayo académico tiene como fin recorrer el avance nacional en el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, y poner en

evidencia la necesidad de que un Estado constitucional y garantista de derechos tome en consideración lo proscrito por los instrumentos internacionales de derechos humanos en cuanto a la despenalización del aborto, al menos, en los casos de violación.

ABSTRACT

In Ecuador, the issue of the decriminalization of abortion remains latent, and even in certain sectors, it is a taboo subject. Within the national legal system, abortion is only contemplated in cases in which the pregnancy could endanger the life or health of the mother, provided that this risk cannot be avoided by other means, and if pregnancy is a result of a violation, provided that it is the case of a woman who has a mental disability.

It is not until recent decades that it is established within Ecuadorian society a debate on the right that women have to decide when and how many children to have.

The aim of the following academic essay is the analysis on the implementation of the international instruments and treaties ratified by Ecuador in human rights -especially with regard to sexual and reproductive rights-, and its acceptance in the national legal system, in order to highlight the importance of the right to decide when and how many children to have, in connection with the personal female development.

In this sense, we will also analyze the so-called block of constitutionality, according to which Ecuador joined other States of the region with regard to the progressive recognition of the international normative in matter of human rights, and by which it would be forced to decriminalize abortion, as while there are international principles and standards that are not written in the constitutional articles, they are about control parameters of constitutionality of the laws, and are of immediate to unrestricted application.

Thus, the following academic essay aims to go over the national progress in the recognition of sexual and reproductive rights, and to highlight the necessity that a constitutional State and that guarantees the rights takes into account the outlawed by international instruments of human rights regarding the decriminalization of abortion, at least in the cases

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
1. LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.....	3
1.1. Que son los Derechos Humanos.....	3
1.2 ¿Que son los derechos Sexuales y Reproductivos?.....	5
1.3. Los derechos sexuales y reproductivos como Derechos Humanos.....	7
1.4. Los derechos sexuales y reproductivos dentro del Ordenamiento Nacional.....	8
2. EL ABORTO POR VIOLACIÓN.....	12
2.1. Consideraciones generales, jurídicas y jurisprudenciales	12
2.2. El aborto en los instrumentos internacionales: normas y jurisprudencia en materia de derechos humanos	16
2.3. El aborto en la legislación regional.....	20
2.3.1 Legislación regional favorable	20
2.3.2 Legislación regional prohibitiva	23
2.4. El derecho a la vida del feto o <i>no nacido</i> y la despenalización del aborto	24
3. DECLARATORIA DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PROHIBICIÓN DEL ABORTO POR VIOLACIÓN EN EL ECUADOR.....	27

3.1. Obligaciones estatales en materia derechos humanos.....	27
3.2. El aborto en la legislación nacional.....	28
3.3. Discusiones legislativas en torno al aborto por violación	31
3.4. El bloque de constitucionalidad	34
4. CONCLUSIONES.....	38
REFERENCIAS.....	42

Introducción

Los derechos sexuales y reproductivos están consagrados en la Constitución de la República del Ecuador promulgada en el año 2008, y, considerando su reconocimiento internacional en tanto que derechos humanos, al interno del país han ido tomando fuerza las distintas reivindicaciones que de ellos derivan, entre las que se encuentra el derecho a decir cuándo y cuántos hijos tener.

Pese a su reconocimiento constitucional, tales derechos no cuentan con mecanismos de exigencia debidamente materializados, lo que se verifica en la tipificación en el Código Orgánico Integral Penal del aborto como un delito, salvo contadas excepciones: el aborto en casos en que el embarazo pudiera poner en peligro la vida o salud de la madre, siempre que este peligro no pueda ser evitado por otros medios, y si el embarazo es consecuencia de una violación, siempre que se trate de una mujer que padezca una discapacidad mental.

Lo anterior genera, sin duda, discriminación para el resto de niñas, adolescentes y mujeres adultas, y pone en evidencia un gravísimo problema jurídico que el Ecuador, a la luz de los Tratados Internacionales, debe hacer frente.

En este sentido, cabe señalar que el Ecuador ha ratificado varios instrumentos internacionales que protegen los derechos de las mujeres, y cuyos Comités de Protección han sido enfáticos al recomendar la despenalización del aborto, por atentar contra los derechos sexuales y reproductivos.

El siguiente ensayo académico busca dar respuesta a las siguientes interrogantes, para poner en evidencia la urgencia de despenalizar el aborto en el país, al menos, en el caso de violación:

¿Por qué el Estado Ecuatoriano no ha despenalizado el aborto por violación, pese a haber ratificado varios instrumentos internacionales en materia de protección de derechos de mujeres?;

¿Por qué la legislación nacional ha excluido de la posibilidad de acceder legalmente al aborto a las niñas, adolescentes o mujeres adultas que han sido violadas?

Así, se revisará la doctrina, la normativa internacional, la normativa nacional y la jurisprudencia, a fin de determinar cuál es la tendencia en cuanto a la despenalización del aborto a nivel regional, y procurar explicar por qué el legislador ecuatoriano ha reducido el marco de exigibilidad del derecho a decidir cuándo y cuántos hijos tener.

En este sentido, el primer capítulo desarrollará los derechos sexuales y reproductivos; su nacimiento y su desarrollo hasta haber pasado a formar parte de los derechos humanos.

El segundo capítulo recorrerá la legislación regional relativa al aborto, y la comparará, poniendo en evidencia que la mayor parte de países latinoamericanos han despenalizado en el transcurso de las dos últimas décadas el aborto por violación, mas no han eliminado el tipo penal per se. Se analizará jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Nacional de Justicia de Colombia, para determinar cómo los jurisconsultos entienden el derecho a la vida, tanto de la madre como del nasciturus o feto.

El tercer capítulo aterriza en el ámbito nacional, y analiza los criterios que han guiado el actuar de los legisladores nacionales para mantener una postura negativa frente a la despenalización del aborto por violación (en términos generales), pero sobre todo el denominado bloque de constitucionalidad, por el cual el Estado tendría la obligación de acoger en la normativa interna los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

El ensayo académico, en su totalidad, tiende a responder la siguiente pregunta:

¿De qué modo los Tratados Internacionales ratificados por el Estado ecuatoriano deberían tender, a nivel nacional, a la despenalización del aborto por violación?

1. Los Derechos Sexuales y Reproductivos

1.1. Que son los Derechos Humanos

Los derechos humanos fueron inicialmente reconocidos para garantizar la satisfacción de las necesidades más básicas del ser humano, sobre la base del respeto irrestricto a su integridad personal y a su dignidad.

El desarrollo de estos derechos ha sido progresivo, conforme a las necesidades de los seres humanos, y la misma expansión del planeta. Se trata, en este sentido, de derechos no negociables, que han ido naciendo fruto de luchas y reivindicaciones sociales a lo largo de los tiempos.

No se cuenta, a la presente, con una sola definición de lo que serían los derechos humanos; hay varios criterios en la doctrina, varios criterios al interior de los distintos organismos Internacionales, pero en rigor todas las concepciones contemplan como base la necesidad de proteger integralmente al ser humano, en cuanto a sus necesidades primarias.

Para la Organización de las Naciones Unidas (ONU) se trata de derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna por su nacionalidad, lugar de residencia, sexo, color, religión, lengua, ni ninguna otra condición. Así, todos los seres humanos tienen los mismos derechos, sin discriminación alguna. Se trata, además, de derechos interrelacionados, interdependientes e indivisibles (ONU, 1945).

Es a partir de esta definición que nace la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) de 10 de diciembre de 1948, que ha sido firmada y ratificada por todos los Estados miembros de la ONU, y que contiene treinta artículos que contemplan estos derechos y sus mecanismos de protección -los mismos que serán garantizados al interno de cada Estado, y garantizarán la exigibilidad y el ejercicio pleno de tales derechos-.

Se trata de en rigor de derechos básicos relacionados con la dignidad humana, y que forman parte constitutiva de la proyección de la personalidad de las

mujeres y hombres: se trata de derechos absolutos, que deben respetarse por los Estados y por los particulares.

Con el pasar del tiempo, los distintos Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos creados desde los Comités de Protección de Derechos al interno de la ONU, velan por la inclusión en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados miembros, de normas cuya validez radicará en el respeto a los derechos humanos (Combellas, 1982). Así, los Estados tienen el deber de crear normativa que se encuentre acorde con los derechos humanos, además de brindar las facilidades necesarias para que una vez que se encuentran positivizados, puedan ser exigidos y aplicados, tanto por los servidores públicos, judiciales, etcétera, como por las personas titulares de los mismos.

Como menciona el autor Herrera Flores, los derechos humanos como se los ha venido concibiendo a partir del siglo XX, no se refieren a procesos abstractos o unilineales, sino que han tenido injerencia en procesos sociales, económicos y culturales (Herrera, 2003, p.25).

Los paradigmas clásicos no lograron la consolidación de una política pública garante del reconocimiento y ejercicio de los derechos humanos en su conjunto, ni siquiera en los sistemas democráticos, por lo que los retos actuales que enfrentan los Estados “sociales de derecho” están en la especificación, expansión y profundización de los derechos humanos con miras a garantizar su ejercicio integral por parte de todos los sectores de la población (Güendel, 2000, p.30-31). Se trata de alcanzar el respeto a la dignidad humana mediante la consolidación de un Estado democrático de Derecho con verdadero contenido social que defienda el orden constitucional y garantice la justicia y equidad sociales (UNFPA, 2006).

Los Estados tienen la obligación de analizar cómo se han aplicado internamente los derechos humanos, cuáles son los mecanismos de exigibilidad de tales derechos, más allá de su positivización, y verificar que en la práctica las personas puedan gozar de ellos.

Los derechos humanos, facultades inherentes al ser humano, deben ser respetados y garantizados por los Estados, en aras de garantizar la dignidad humana.

1.2 ¿Que son los derechos Sexuales y Reproductivos?

La terminología de salud sexual y reproductiva aparece en la Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán, celebrada en 1968, en la que los líderes mundiales hablaron por primera vez sobre el derecho intrínseco que tienen las parejas para decidir cuántos hijos tener.

Fue la llegada de la píldora anticonceptiva, en los años sesenta, el hecho que permitió distinguir la sexualidad heterosexual femenina de la reproducción. En el caso del hombre, esta diferenciación siempre estuvo clara, pues al no llevar dentro de su cuerpo el producto de la relación sexual, aún habiéndolo engendrado, puede decidir si cumple o no con el rol y responsabilidades fruto de la reproducción (Cfr., Bareiro, 2003, p. 125).

En la Conferencia anterior se abordó igualmente el derecho que tienen las personas para acceder a información necesaria en cuanto a la toma de decisiones informadas respecto de la reproducción.

En esta misma línea, en la Conferencia Mundial sobre la Población y Desarrollo (en adelante CIPD), celebrada en 1994 en el Cairo, se definió el concepto de salud sexual y reproductiva del modo siguiente: “Enfoque integral para analizar y responder a las necesidades de hombres y mujeres respecto a la sexualidad y la reproducción”. (Conferencia Mundial sobre la Población y Desarrollo, 1994).

Dentro de la misma Conferencia se definió a la salud reproductiva en los términos que siguen:

“Estado general de bienestar físico, mental y social y no de mera ausencia de enfermedad o dolencia, en todos los aspectos relacionados

con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. Entraña además 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”. Además estipula que uno de los objetivos de la Salud sexual es “el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento en materia de reproducción y enfermedades de transmisión sexual.” (Conferencia Mundial sobre la Población y Desarrollo, 1994).

Los criterios anteriores se ampliaron en la IV Conferencia Mundial sobre las Mujeres, organizada por la ONU en el año de 1995 en Beijing. En dicha Conferencia se aprobó la Declaración y Plataforma de Acción, a través de la cual se determinó cuáles son los derechos que conforman los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, a la luz de los derechos humanos.

Así es como la salud reproductiva tomó un enfoque especial que priorizó la equidad de género, poniendo énfasis en la independencia femenina, que implica que las mujeres pueden tomar sus propias decisiones y atender su propio bienestar -tanto físico como mental- y reconociendo que tienen el derecho personalísimo sobre su reproducción, sin que pueda existir limitación o coerción de ningún tipo:

“Este enfoque orienta de manera privilegiada los esfuerzos y las acciones conducentes a empoderar a las mujeres, modificando de esta forma las condiciones de subordinación social a las que se han visto sometidas y que han impedido que sean sujetos activos de sus decisiones para su vida y la de su familia.” (Szaszi, 2003, págs. 35-37).

Tales derechos suponen el libre desarrollo de la personalidad de la mujer, demostrando una vez más que el derecho a la salud no se basa únicamente en el bienestar físico, sino que abarca el desarrollo y libertad de la mujer respecto a su salud mental en el ámbito de la reproducción, contemplando así una protección integral a su favor.

Cabe aclarar que si bien estos derechos no se encuentran consagrados como tales dentro de Instrumentos Internacionales, los distintos Comités de Protección los han vinculado estrechamente con otros derechos -el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho al libre desarrollo a la personalidad y el derecho a la salud-, con lo cual queda claro que los derechos sexuales y reproductivos forman parte de los derechos más importantes que tiene el ser humano, y son “universales, indivisibles, interdependientes, interrelacionados y además irrenunciables.” (Política de Salud Derechos Sexuales y Reproductivos, 2007).

Ello ha permitido dotarlos internacionalmente, al interno de cada Estado miembro de la ONU, de la importancia que merecen, fomentando su consagración en las legislaciones nacionales, dotándolos de una protección efectiva y directamente exigible.

1.3. Los derechos sexuales y reproductivos como Derechos Humanos

Los avances en el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos como derechos humanos, por parte de los Comités de Protección de Derechos a través, entre otros, de sus Instrumentos Internacionales, obliga a los Estados a aplicar internamente los principios y normas dictados en la materia.

Como se ha establecido anteriormente, los derechos humanos son universales, por lo que también lo serán los derechos sexuales y reproductivos, lo que implicará, por parte de los Estados, la obligación de garantizarlos, respetarlos y promoverlos. En este sentido, los Estados, en su calidad de garantes de los derechos humanos, serán responsables por su violación y podrán ser sancionados en instancias internacionales.

Como todos los derechos humanos, los derechos sexuales y reproductivos tienen como base el principio de no discriminación. En cuanto a las mujeres específicamente se refiere, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW), ha determinado que

los derechos sexuales y reproductivos también contemplan el principio de no discrecionalidad, por el cual los Estados deberán, a través de sus gobiernos, crear e implementar políticas públicas para su protección y garantía, sin ningún tinte valorativo que pueda interferir con su contenido.

Siendo que se trata de derechos humanos, existen mecanismos legales que permiten que la comunidad internacional pida a los Estados rendir cuenta sobre su protección y aplicación. Es así que los distintos Comités internacionales de Derechos Humanos solicitan a los Estados informes sobre el cumplimiento de las recomendaciones emanadas por estos Organismos, o sobre la aplicación de los Instrumentos Internacionales previamente suscritos o ratificados por los Estados miembros.

En este sentido, cabe remitirse a lo que ha señalado el Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas, en su Informe presentado ante la Comisión de Derechos Humanos, en el año 2011:

“Es evidente que las Instituciones Nacionales desempeñan una importante función en el plano nacional al plasmar las normas internacionales en normas nacionales y asegurar su aplicación. Una dimensión importante es la función de supervisión que desempeñan muchas instituciones nacionales. Las instituciones nacionales suelen también representar un papel importante en tanto que promueven la ratificación de los Tratados Internacionales de derechos humanos y asesoran a los Estados miembros con respecto a las reservas formuladas a estos instrumentos..” (ONU, 2001).

1.4. Los derechos sexuales y reproductivos dentro del Ordenamiento Nacional

Tanto la doctrina, como los Comités de Protección de derechos humanos, sobre la base de los distintos Instrumentos Internacionales en materia de derechos humanos, han manifestado la necesidad de que los Estados cuenten con normativa interna que permita garantizar su protección y aplicación. La autora Alice Miller ha destacado la importancia de los Estados en cuanto a la protección de los derechos humanos:

“A los gobiernos se les exige que respeten los derechos; el estado debe organizar a todas sus dependencias para asegurar que ninguna otra entidad -personas privadas, corporaciones- cometa abusos contra los derechos humanos (...) Se debe procurar el disfrute de los derechos ya sea en el caso de la salud (sexual y reproductiva), tomando las medidas necesarias para asegurar que existan mecanismos de respuesta a las necesidades de la población, garantizando el desenvolvimiento de los mismos. (Miller Alice, 201, pg. 5-4)

Nuevamente, los derechos sexuales y reproductivos deben ser protegidos, respetados y garantizados por los Estados más allá de la simple norma escrita.

Así, el Estado Ecuatoriano, autodefinido a través de su Constitución como constitucional, de derechos y justicia, es garante de los derechos, y desde su norma suprema otorga protección a los derechos sexuales y reproductivos, generando -tanto para sus instituciones como para sus ciudadanos- derechos y obligaciones interrelacionados, que serán simultáneamente respetados, protegidos y cumplidos. El artículo 32 de la Constitución de la República del Ecuador específicamente señala:

“Art. 32.- La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir. El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional”.

En concordancia se expresan sus artículos 66 y 363:

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 3. El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual. (...) 5. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás. 9. El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras. (...) 10. El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.”

“Art. 363.- El Estado será responsable de: (...) 6. Asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto.”

Así, en el Ecuador los derechos sexuales y reproductivos contemplan el derecho de las personas a elegir libremente y sin discriminación alguna, en relación con sus preferencias sexuales, así como el derecho a elegir cuántos hijos y cuándo tenerlos.

La Constitución es clara cuando se refiere a la competencia de los estamentos públicos de crear e implementar políticas públicas que aseguren la protección integral de la salud, promoviendo así la implementación de normativa infra constitucional que desarrolle sus preceptos generales y garantice su aplicabilidad. En este sentido, la Ley Orgánica de Salud, modificada por última vez en el 2015, hace referencia, en su Capítulo III, a los derechos sexuales y reproductivos, y contempla igualmente la obligación del Estado de tomar medidas que garanticen la protección de los derechos consagrados en la

Constitución. Además, consta el derecho de las personas a tomar decisiones libres y sin coerción sobre planificación familiar, y el derecho de cada persona a decidir sobre cuántos hijos tener:

“Art 23.- Los programas y servicios de planificación familiar, garantizarán el derecho de hombres y mujeres para decidir de manera libre, voluntaria, responsable, autónoma, sin coerción, violencia, ni discriminación sobre el número de hijos que puedan procrear, mantener y educar, en igualdad de condiciones, sin necesidad de consentimiento de terceras personas; así como a acceder a la información necesaria para ello. (Ley Orgánica de Salud, 2015).

En dicho artículo el legislador no sólo ha reconocido el derecho de las mujeres y de los hombres a decidir cuándo y cuántos hijos tener, sino que ha establecido simultáneamente la obligación de protección y cuidado que debe dárseles en el ámbito de la salud.

Conforme a lo señalado anteriormente, parecería quedar claro que la legislación ecuatoriana acepta, respeta y protege el derecho de las personas a la sexualidad y reproducción saludables, lo que motiva nuevamente los cuestionamientos que dieron lugar a este ensayo académico, relacionados con la falta de aplicación de la normativa internacional ratificada, y de la misma norma constitucional nacional.

2. El aborto por violación

2.1. Consideraciones generales, jurídicas y jurisprudenciales

Durante la última década, los temas relacionados con el aborto han tomado mucho protagonismo, y, en consecuencia, ha saltado a la palestra la discusión sobre el derecho de las mujeres a decidir sobre su propio cuerpo, Y el derecho a informarse y a acceder a métodos de planificación familiar a través de la anticoncepción.

Lo anterior se ha considerado indispensable para el desarrollo de la personalidad de las mujeres y para el ejercicio de una vida digna, que promueva la igualdad de género.

Sin perjuicio de lo anterior, tradicionalmente, y aún en el presente, se ha relacionado la penalización del aborto con cuestiones de moral y ética, convirtiendo estos argumentos en el fundamento principal para que los Estados no aprueben su despenalización, salvo en casos excepcionales.

Luigi Ferrajoli, en su libro *Democracia y Garantismo*, ha señalado que *“la reprobación moral de un determinado comportamiento, como por ejemplo la destrucción de un embrión, no es por sí sola una razón suficiente para justificar la prohibición jurídica”*. (Ferrajoli Luigi., 2008, pg.154). En este sentido, queda claro que ninguna prohibición normativa puede sustentarse en razones estrictamente morales.

Además, el autor menciona que el Derecho no es un instrumento de reforzamiento de la moral, por lo que en ningún caso debería ser utilizado para la aplicación coercitiva de determinadas convenciones sociales en una sociedad determinada. El Derecho debe ser utilizado para permitir la convivencia equilibrada de la población dentro de un espacio determinado.

Es importante recalcar que Ferrajoli pone mucho énfasis en que el Estado es un mero protector de sus ciudadanos, y que únicamente debe generar las condiciones que les garanticen igualdad, seguridad y los mínimos vitales, sin inmiscuirse en su vida moral al defender o prohibir estilos morales, creencias, ideologías o religiones determinadas (Ferrajoli Luigi., 2008, pg. 154).

John Stuart Mill, en su obra *Sobre la Libertad* hace referencia a lo anotado, al señalar lo siguiente:

“(...) nadie puede ser obligado justificadamente a realizar o no realizar determinados actos porque eso fuera mejor para él, porque le haría feliz, porque, en opinión de los demás, hacerlo sería más acertado o más justo. La única parte de la conducta de cada uno por la que él es responsable ante la sociedad es la que se refiere a los demás. En la parte que le concierne meramente a él, su independencia es, de derecho, absoluta. Sobre sí mismo, sobre su propio cuerpo y espíritu, en individuo es soberano”. (Mill John, 1970, 35-37)

Existe en cambio, y en contraposición con lo anotado, una máxima kantiana según la cual las conductas que ocasionan daños a terceros pueden ser prohibidas por el Derecho, en razón del papel que le corresponde, de garantizar la convivencia en libertad de los seres humanos.

El derecho a decidir sobre su cuerpo es un problema de integridad física y mental, de la posibilidad de ejercer la autonomía sin la tutela de otros ni del Estado, ni tampoco de la jerarquía eclesiástica. Es un derecho político en la medida en que se encuentra en la base de la lucha del movimiento de mujeres, la misma que propone la afirmación de un nuevo sujeto político que busca el reconocimiento de una identidad colectiva basada en la visibilidad de las relaciones de género y en la autonomía de las mujeres.

La reivindicación del aborto “representa la conquista del control de su destino y la lucha contra el proceso de instrumentalización de las mujeres, procesos que

representan las políticas demográficas que igualmente promueven la natalidad o su control, que prohíben el aborto pero permiten la esterilización forzada”. (Barquet, 1992, pg.124)

Durante varios años se ha tratado de despenalizar el aborto en distintas legislaciones a nivel mundial. A este respecto, persiste una caracterización de países conforme a la postura que mantienen frente al aborto: aquellos que lo aceptan sin ningún tipo de condición, aquellos que lo aceptan en ciertas circunstancias, y aquellos que no lo aceptan bajo ningún parámetro.

En América Latina subsisten países dentro de dos de las categorías en mención: aquellos que aceptan parcialmente el aborto, y aquellos que no lo aceptan bajo ningún parámetro.

Durante la última década han surgido cambios interesantes en la región. Un ejemplo claro es la República de Colombia, en cuyo ámbito judicial, mediante sentencia C-355-06 de la Corte Constitucional, se aceptó e incorporó el aborto por violación. La acción se interpuso debido a que los demandantes consideraron que las normas demandadas, de prohibición de abortar por violación, violaban, valga la redundancia, el derecho a la dignidad humana, el derecho a la autonomía reproductiva, y el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Igualmente, los actores consideraron que dicha norma prohibitiva vulneraba el derecho a la vida, el derecho a la salud, el derecho a la igualdad y a la libre determinación, y el derecho a la integridad, así como el derecho a permanecer libres de tratos crueles inhumanos y degradantes, y, simultáneamente las obligaciones del Derecho Internacional de Derechos Humanos contraídas previamente por el Estado colombiano:

“De este modo, el problema jurídico se enmarcó en la evaluación de si la regulación penal del delito de aborto, por no considerar circunstancias especiales que deberían estar despenalizadas y establecer una

discriminación con relación al aborto realizado en menores de catorce años, desconoce el derecho de las mujeres a la dignidad humana, a la vida, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad reproductiva, a la salud, a la seguridad social, y la obligación del Estado de respetar los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia.” (Moreno, Xiomara 2006).

La sentencia C-355-06 fue clara al determinar lo siguiente:

“(...) cuando entran en tensión valores, derechos y principios, el sopesamiento de estos debe realizarse únicamente dentro del marco jurídico y político establecido por la Constitución y no en valores exógenos a ella que, si bien son válidos, no hacen parte del ordenamiento jurídico constitucional. Por ello, la Corte emprendió en esta sentencia un ejercicio de ponderación donde dejó sentada su posición.”

Este precedente jurisprudencial establece que ni los principios ni la moral deben considerarse en la actividad legislativa, debido, justamente, al choque social y jurídico que puede crearse. Por ello, y sobre la base de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado colombiano, su Corte Constitucional ha llegado a tal dictamen.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han puesto gran énfasis en el derecho que tiene la mujer -en función de su libertad- al libre desarrollo de su personalidad, que incluye, necesariamente, el derecho a decidir sobre su cuerpo. Así, se ha demostrado que ningún Estado puede decidir sobre qué debe decidir una mujer en cuanto a su cuerpo, y menos aún si tales decisiones se basan en consideraciones moralistas.

2.2. El aborto en los instrumentos internacionales: normas y jurisprudencia en materia de derechos humanos

El derecho de las mujeres a acceder a servicios integrales de salud reproductiva, incluido el aborto, está ampliamente considerado en los estándares internacionales sobre derechos humanos que garantizan el derecho a la vida, a la salud, a la intimidad y a no ser discriminado.

En este sentido, se debe tener claro y como se lo ha especificado en el apartado anterior que son los Estados, a través de su legislación interna, los encargados de generar la normativa específica respecto del aborto.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, órgano encargado de juzgar violaciones a los derechos humanos, ha sentenciado a Costa Rica referente al caso *Atavia Murillo y otros*, por la violación al artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos del Hombre requiere la protección estatal de los individuos frente a las acciones arbitrarias de las instituciones estatales que afecten su vida privada y familiar, y agrega que la Convención prohíbe toda injerencia arbitraria o abusiva en la vida privada de las personas.

En ese sentido, la Corte ha sostenido que el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública:

“Al respecto, la Corte reitera que el artículo 11.2 de la Convención Americana está estrechamente relacionado con el derecho a que se proteja la familia y a vivir en ella, reconocido en el artículo 17 de la Convención, según el cual el Estado está obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar.” (Corte IDH, 2012,pg.25).

Además, la Corte ha resaltado el concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones:

“En este sentido, la orientación sexual de una persona también se encuentra ligada al concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones. Por lo tanto, “[l]a vida afectiva con el cónyuge o compañera permanente, dentro de la que se encuentran, lógicamente, las relaciones sexuales, es uno de los aspectos principales de ese ámbito o círculo de la intimidad.”(Corte IDH, 2012, pg. 30).

Existen, en el Sistema Universal de Derechos Humanos, seis tratados internacionales que han puesto de manifiesto la preocupación que existe sobre el derecho que tiene la mujer para ejercer el derecho al aborto.

En este sentido, los distintos Comités se han encargado de regular y/o manifestar a los Estados miembros que su legislación interna debe adecuarse a los tratados internacionales suscritos o ratificados, y que en tal sentido, y sobre la base de los mismos derechos humanos, penalizar o no brindar una atención segura a las mujeres al momento de abortar constituye una irresponsabilidad de los Estados al momento de proteger el derecho de la mujer a la salud integral.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General No. 24, estableció como una obligación de los Estados Partes la de “respetar y proteger los derechos de la mujer en materia de atención médica”, y reconoció la importancia que se debe dar a la mujer durante el parto y en lo posterior, resaltando la importancia de contar con normas no punitivas para regular el aborto.

El Comité igualmente ha hecho hincapié en la necesidad de crear políticas públicas en torno al aborto, señalando la importancia sobre garantizarlo en condiciones seguras, en casos de violencia sexual (Centro de Derechos Reproductivos, 2010).

El Comité de los Derechos del Niño, en su Recomendación General No. 4, requiere de los Estados la adopción de medidas con el fin de “reducir la morbilidad materna y la mortalidad de las niñas adolescentes, producida especialmente por el embarazo y las prácticas de aborto peligrosos (...)”.

En este sentido, el Comité señaló que los Estados deben optar por la despenalización del aborto, y que se debe utilizar como método de información la educación a niños y adolescentes, con el fin de frenar los embarazos juveniles. (Centro de Derechos Reproductivos, 2010).

El Comité de Derechos Humanos, en su Observación General No. 6 sobre el derecho a la vida, pone énfasis en que el derecho inherente a la vida no debe ser interpretado de manera restrictiva.

La Observación insta a los Estados Partes a tomar medidas propositivas. Así, se sugiere que en aquellos países en que se impone a los médicos el deber legal de informar sobre los casos en que las mujeres se han sometido a un aborto, se suprima dicha obligación, en tanto y cuanto el Comité explícitamente relaciona el aborto con el derecho de la mujer a la privacidad.

En consecuencia, el Comité ha solicitado a los Estados que informen sobre leyes y/o acciones públicas o privadas que interfieren con el disfrute igualitario de parte de las mujeres del derecho a la privacidad, y que tomen las medidas para eliminar dichos obstáculos. (Centro de Derechos Reproductivos, 2010). Aquí, cabe remitirse a la paradigmática decisión del Comité, en el año 2005, dentro del caso K.L v. Perú, en que determinó la responsabilidad de Estado peruano por no asegurar el acceso a servicios de aborto a una mujer.

“(…) K.L. era una joven peruana de 17 años que quedó embarazada de un feto anencefálico. Los médicos confirmaron que el embarazo, de continuar, pondría en riesgo la vida de K.L. Si bien Perú permite el aborto cuando la vida o la salud de la mujer están en riesgo, los hospitales públicos rechazaron la solicitud de K.L. de que le fuera practicado un aborto, sosteniendo que no existía el derecho explícito de abortar en caso de graves alteraciones fetales. Como se suponía, el bebé murió a los cuatro días de nacido y K.L. cayó en una grave depresión que requirió tratamiento psiquiátrico. Considerando una petición individual enviada a nombre de K.L., de acuerdo al Protocolo Opcional del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité determinó que Perú había violado los siguientes Artículos del Pacto: Artículo 2 (respetar y garantizar los derechos); Artículo 7 (estar libre de tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes); Artículo 17 (derecho a la intimidad); y Artículo 24 (medidas especiales para los menores de edad), por el hecho de negar el acceso a un aborto terapéutico, permitido por sus propias leyes internas. El Comité ordenó al Estado proporcionar a K.L. una reparación efectiva, incluida compensación, y tomar medidas para prevenir que en el futuro ocurran violaciones similares.” (Comité de Derechos Humanos, (2003)

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ha reconocido que las leyes restrictivas en materia de aborto contribuyen al problema del aborto realizado en condiciones de riesgo y aumentan las altas tasas de mortalidad materna, por lo que ha solicitado a los Estados Partes legalizar y despenalizar el aborto, particularmente cuando el embarazo ponga en riesgo la vida de la madre, o si es consecuencia de incesto o violación. (Centro de Derechos Reproductivos, 2010).

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha manifestado preocupación y ha lamentado que ciertos grupos se vean afectados de manera desproporcionada por la mortalidad materna como resultado de la falta de acceso a servicios de atención de salud reproductiva y planificación familiar. (Centro de Derechos Reproductivos, 2010).

El Comité contra la Tortura expresó su preocupación a un Estado Parte respecto de que personal médico empleado por el Estado se negó a proveer atención médica requerida para que las mujeres embarazadas no recurran a abortos ilegales que ponen en riesgo su vida, señalando específicamente que “La legislación actual restringe severamente el acceso a interrupciones voluntarias del embarazo, incluso en casos de violación, lo cual ha resultado en graves daños, incluso muertes innecesarias de mujeres”. El Comité recomendó además al Estado Parte tomar las medidas necesarias -incluyendo medidas legales- para prevenir eficazmente actos que puedan perjudicar gravemente la salud de las mujeres, y proporcionar la atención médica requerida, fortaleciendo los programas de planificación familiar. (Centro de Derechos Sexuales y Reproductivos, 2010).

Los Comités, a través de sus respectivos informes, recomendaciones y observaciones, han puesto de manifiesto la necesidad de los Estados Partes de otorgar una protección efectiva al derecho de la mujer a desarrollar su personalidad, el derecho a una salud integral, acorde con los estándares internacionales, el derecho de las mujeres a educarse e informarse sobre su salud sexual y reproductiva, entre otros, poniendo de manifiesto que la penalización del aborto constituye, de parte de los Estados, una serie de violaciones a los derechos humanos.

2.3. El aborto en la legislación regional

2.3.1 Legislación regional favorable

A nivel regional, tal y como se mencionó anteriormente, el aborto ha sido aceptado o acogido en distintos niveles según la legislación interna de cada Estado. En Argentina el aborto sólo es permitido para preservar la vida o salud de la madre, o si este es resultado de una violación.

La legislación argentina es muy clara al señalar que la persona que realice el acto de abortar fuera de las consideraciones legales será sancionada con pena privativa de libertad.

Pese a que la ley especifica que habrá una sanción en tales casos, en la práctica es muy poca la criminalización de esta práctica. En el año 2010, el Estado Argentino expidió una norma técnica que determina los pasos que deben seguir las instituciones de salud en relación con las solicitudes de aborto que se presenten en el marco de aquello que está permitido por la ley (Castro Cristina, Urrego Claudia, 2011, pg.16).

Brasil ha permitido y ha normado, a través de su código penal, la no penalización del aborto en dos casos muy concretos: cuando la vida de la madre está en peligro, y cuando la mujer ha quedado embarazada después de un acto de violación. Por ello, desde el año de 1994, el Estado brasilero se ha encargado de aumentar el número de hospitales y de capacitar a sus servidores para que conozcan y dominen el procedimiento que deben seguir en casos de aborto por este tipo de situaciones de emergencia. Además, el Estado brasilero ha invertido en controlar la comercialización de medicamentos abortivos de venta libre (Castro Cristina, Urrego Claudia, 2011, pg.17).

Chile era uno de los países de la región que prohibían el aborto totalmente, de hecho, dicha prohibición persistió hasta el mes de enero del año 2015, en que la Presidenta Michelle Bachelet aprobó el proyecto de ley por el cual se permite el aborto en caso de violación. En agosto del mismo año, la Comisión de Salud de la Cámara Baja aprobó también el proyecto de ley y lo incorporó a su legislación (Castro Cristina, Urrego Claudia, 2011, pg.17).

En México, el Código Penal Federal prohíbe el aborto, exceptuando de tal prohibición tres circunstancias: en caso de violación, en caso de que corra peligro la vida de la madre, o en caso de que el aborto sea espontáneo.

A estas tres circunstancias se sumaron, en el año 2000, otras eximentes de responsabilidad, a saber: cuando peligraba la salud física o mental de la madre, o por malformaciones del feto.

Para garantizar el ejercicio de este derecho -en los casos mencionados- se prevé, en el Código de Salud Pública, que el mismo sea ejercido dentro de los cinco días siguientes a la solicitud por parte de la mujer; igualmente, se garantiza la objeción de conciencia de los médicos (Castro Cristina, Urrego Claudia, 2011, pg.18).

Uruguay se ubica en el cuarto lugar en cuanto a países latinoamericanos que han aceptado y regulado el aborto. En el año 2012, el Uruguay normó la práctica del aborto en cualquier circunstancia.

Su legislación determina que el aborto será legal en cualquier circunstancia, siempre y cuando la mujer acuda ante un tribunal conformado por un juez, un trabajador social, y un doctor, para que estos puedan darle su aprobación, y siempre y cuando la mujer piense sobre su decisión durante cinco días y vuelva al tribunal para así manifestarlo. En este sentido, las mujeres cuentan con un plazo de doce semanas para abortar, si así lo hubieren decidido. Desde la aprobación de esta Ley, la tasa de muerte de mujeres por abortos practicados en la clandestinidad ha disminuido considerablemente. (Aborto en Uruguay, 2014).

En Bolivia las leyes permiten que el embarazo sea interrumpido en casos de violación, rapto no seguido de matrimonio, estupro o incesto, o siempre que la vida de la mujer esté en peligro, aunque en todos los casos hace falta una autorización judicial. (Castro Cristina, Urrego Claudia, 2011, pg.17).

En Colombia, tal y como se mencionó anteriormente, es a partir de la sentencia C-355-06, dictada por la Corte Constitucional en el año 2006, que el aborto se ha aceptado en tres situaciones específicas, a saber: cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la madre, cuando

exista grave malformación del feto -que torne inviable su vida-, y cuando el embarazo sea resultado de una conducta debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento -violación-.

Los países sudamericanos en los que el aborto sigue siendo ilegal -excepto en casos en que ponga en peligro la vida o salud de la madre- son Paraguay, Venezuela, Perú y Ecuador, que dentro de su legislación prevén penas privativas de libertad tanto para la madre como para el médico que le hubiere practicado el aborto en circunstancias ilegales.

2.3.2 Legislación regional prohibitiva

Existen Estados que tiene prohibido el aborto en cualquier circunstancia, llegando incluso a considerar legalmente la penalización de la mujer que tenga un aborto espontáneo, o la de aquella que se lo realice de una manera ilegal, fruto de haber sido violada.

En El Salvador, tras una modificación introducida en el año de 1998, el Código Penal es absolutamente prohibitivo, a saber:

“(...) el aborto en El Salvador está prohibido en todas las circunstancias, incluso cuando el embarazo es consecuencia de violación o incesto o cuando la vida de la embarazada corre peligro. El cambio en la ley ha dado lugar a procesamientos erróneos y a una aplicación indebida del derecho penal en el que a las mujeres se las presupone inmediatamente culpables. La prohibición afecta especialmente a las mujeres con pocos recursos económicos.” (Amnistía Internacional, 2015).

En Nicaragua, igualmente, el aborto constituye un delito en cualquier circunstancia. Su nuevo Código Penal, que entró en vigor en 2008, prevé largas penas de cárcel para las mujeres o las niñas que soliciten o consigan que se les practique un aborto, y para los profesionales de la salud que proporcionen tales servicios, aun cuando su atención obstétrica sea necesaria

para salvar vidas y preservar la salud de las pacientes. (Amnistía Internacional, 2009).

En Honduras y en República Dominicana el aborto se encuentra penado con cárcel, en cualquiera de sus circunstancias.

La legislación absolutamente prohibitiva pone de manifiesto que el tema del aborto sigue siendo un tema tabú en varios Estados latinoamericanos, tratando el derecho a abortar como un delito, y obligando a la madre, en cualquier circunstancia y aun cuando su vida corra peligro, a preservar el embarazo, lo que genera, sin lugar a dudas, vulneraciones a su integridad personal.

2.4. El derecho a la vida del feto o *no nacido* y la despenalización del aborto

En adelante, y con el fin de resaltar el grado de intervencionismo que el Estado tendría al normar los derechos sexuales y reproductivos, se determinará la calidad y condición del embrión o feto, como el producto a protegerse en el embarazo y a través de la protección de la vida desde la concepción -según de qué legislación se trate-.

En este sentido, la interrogante que persiste a nivel global es la de cuál es el alcance del derecho a la vida del feto o *no nacido*, y si este tiene derecho a que se proteja su vida desde la concepción o solamente desde que nace vivo.

Existen ciertos pronunciamientos, de tipo religioso, según los cuales el feto es un ser vivo desde el momento mismo de su concepción; existen otros pronunciamientos según los cuales la vida humana comenzaría con la aparición del sistema nervioso y el inicio de la actividad cerebral en el embrión - que se da a partir de su séptima semana- (Farith& Isa, 2013, pág. 26); y existen otros criterios, según los cuales el feto tendría derecho a la vida desde el momento en que nace efectivamente vivo.

En este sentido, cabe volver a referirse al autor Ferrajoli, quien ha afirmado lo siguiente:

“Se conocen las características empíricas del embrión en las diversas fases de la gestación. Pero esto no impide que, por ejemplo, deducir la prohibición del aborto de la tesis de que la vida precede al nacimiento sea un non sequitur, es decir, una implicación indebida en cuando viciada de la falacia naturalista. En efecto una deducción similar supone, subrepticamente, la tesis moral de la calidad de persona del feto: que no es una aserción, sino una prescripción; no un juicio de hecho, sino un juicio de valor, como tal ni verdadero ni falso sino confiado a la valoración moral y a la libertad de conciencia de cada uno”. (Ferrajoli Luigi., 2008, pg. 156).

Conforme a lo señalado por Ferrajoli, considerar que todos los ciudadanos deban pensar que el feto es una persona puede constituir una opresión al derecho a la libertad de conciencia, incidiendo moralmente en la actividad de los legisladores, quienes, al momento de tomar una decisión respecto de los ciudadanos de un Estado determinado, lo harían sobre la base de creencias estrictamente personales.

Por su parte, y dando al tema un enfoque absolutamente interesante y válido, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que el problema constitucional del aborto “no versa sobre la naturaleza jurídica del nasciturus - si es persona o no, si es sujeto de derechos e intereses o no - sino sobre los límites del Estado para fijar e imponer el correcto significado de la santidad de la vida humana.” (Moreno Xiomara, 2006).

En este sentido, el problema principal para la despenalización del aborto no debe versar sobre las hipótesis relativas al momento en que el feto o no nacido tiene vida, y el derecho respectivo a que se la proteja, sino sobre la calidad profesional de los legisladores, como representantes del Estado en la formulación de las normas de convivencia dentro de una sociedad

determinada, para saber marcar límites entre su vida personal y su vida profesional, y no dejar que la segunda esté influida por las consideraciones morales que rigen a la primera.

Así, los Estados deben en rigor preocuparse por el hecho de que la prohibición del aborto podría estar obligando a las mujeres a tener hijos en contra de su voluntad y de sus propias posibilidades -morales y/o económicas-. Los Estados no estarían contemplado que la despenalización del aborto procura proteger efectivamente el derecho de las mujeres a decidir sobre su cuerpo y a desarrollarse libremente.

Por otra parte, y que es crucial mencionar, la despenalización del aborto fungiría de mecanismo de protección de la vida misma, en el sentido de evitar que las madres que accedan a abortos ilegales pierdan su vida en medio de procedimientos poco seguros y no necesariamente sanitarios. En este mismo sentido se han expresado los distintos Comités de Derechos Humanos, que han sido enfáticos en sugerir el establecimiento de mecanismos alternativos para que las mujeres no accedan a abortos ilegales, promoviendo la generación de políticas públicas de protección, y de educación sexual para adolescentes y para la población en general.

3. Declaratoria de inconstitucionalidad de la prohibición del aborto por violación en el Ecuador

3.1. Obligaciones estatales en materia derechos humanos

El Estado Ecuatoriano es un Estado constitucional garantista de derechos, y a través de su Constitución, aprobada en el año 2008 y varias veces referida a lo largo del presente ensayo académico, se ha adjudicado el deber de protección irrestricta de los derechos humanos, sobre la base de todos los instrumentos internacionales suscritos o ratificados en la materia.

De hecho, en el capítulo segundo de la Constitución está prevista la aplicación de los tratados internacionales en la medida en que sus normas sean más favorables a las internas o en la medida en que suplan vacíos; todo ello atendiendo al principio pro ser humano, de no restricción y/o vulneración de los derechos humanos.

El Estado Ecuatoriano ha ratificado los siguientes instrumentos internacionales:

1. CAT - Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes
2. CAT-OP - Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes
3. CCPR - Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
4. CCPR-OP2-DP - Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos destinado a abolir la pena de muerte
5. CED - Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas
6. CEDAW - Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer
7. CERD - Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial

8. CDESCR - Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
9. CMW - Convención Internacional sobre la protección de derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares
10. CRC - Convención sobre los Derechos del Niño
11. CRC-OP-AC - Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados
12. CRC-OP-SC - Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía
13. CRPD - Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad

Respecto de su jurisdicción, los derechos humanos tienen un carácter supranacional en la medida en que fueron adoptados por los Estados a través de la Declaración de los Derechos Humanos aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. En este sentido, también hacen parte del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y por este mismo hecho, se encuentran por sobre el derecho civil e incluso, por sobre el orden constitucional, el mismo que los debe respetar.

En tal virtud, el Estado ecuatoriano mantiene la obligación de garantizar la protección y ejercicio de todos los derechos contenidos en los instrumentos en mención, y su legislación interna deberá adecuarse a dichos instrumentos, para dar cumplimiento cabal al principio de *pacta sunt servanda*, toda vez que, al haberlos suscrito o ratificado en ejercicio de su soberanía, se ha auto limitado voluntariamente y ha aceptado someterse al ordenamiento internacional.

3.2. El aborto en la legislación nacional

En el Ecuador, el anterior Código Penal (1971), determinaba que el aborto sólo podría darse en caso de que la vida de la madre se encontrara en peligro, o en casos en que se tratara de una mujer *idiot*a o demente.

El actual Código Orgánico Integral Penal (COIP, 2014), determina, en su artículo 150, los parámetros que han de regir el aborto, manteniendo conformidad con el antiguo Código Penal, salvo una pequeña modificación en cuanto a la *mujer idiota o demente*, reemplazando dichos criterios por los de *mujer que padezca una discapacidad mental*.

Pese a los avances globales en materia de despenalización del aborto, específicamente en casos de violación, y aun cuando el nuevo Código Penal es de avanzada en cuanto a la penalización de delitos cometidos contra los derechos humanos, aún es regresivo en cuanto a los derechos de la mujer y sigue generando la vulneración de sus derechos sexuales y reproductivos.

Ello, pese a que la Constitución de la República determina, en su artículo 3, los deberes primordiales del Estado, a saber:

“Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado:

- 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.”*

Es de vital importancia recalcar que el Estado ecuatoriano, a través del artículo en mención, se ve obligado a velar porque los derechos que han sido otorgados en virtud de los instrumentos internacionales, citados en el apartado anterior, sean efectivamente respetados, protegidos, ejercidos y cumplidos.

Igualmente, lo anterior sorprende en virtud de la condición del Ecuador de Estado garantista de derechos, condición según la cual la carta magna es de aplicación inmediata, y aun cuando no se hubieren instituido ciertos derechos, si estos han sido reconocidos a nivel internacional, o forman parte de los derechos humanos, deberán ser aplicados inmediatamente.

Así, el Estado intervendrá con políticas que garanticen su cumplimiento, dado que la vulneración a los derechos no sólo se da a través de su afectación material directa, sino a través de la ausencia de políticas que prevengan y/o reparen cualquier acción que impida su goce efectivo.

Lo anterior contempla el espectro de aplicación de los derechos constitucionales en el Ecuador, según el cual los derechos son vulnerados cuando existe una violación directa a la norma que los establece, o bien por la ausencia de normas que reparen o impidan la prolongación de su vulneración.

En cuanto a los derechos sexuales y reproductivos, la Constitución de la República, en sus artículos 66, numerales 9 y 10, y determina que han de ser garantizados por el Estado y que contemplan a su vez el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre la sexualidad, y la salud y vida reproductivas.

En este sentido, una vulneración material a los derechos sexuales se daría a través de un ataque sexual -violación-, que contempla per se una invasión corporal no consentida, conforme lo señala el artículo 171 del COIP, pero también contempla una invasión al proyecto de vida, puesto que la violación y el embarazo derivado de ella inhibirían la capacidad de decidir en forma libre y responsable sobre el cuerpo propio y sobre las expresiones de su sexualidad, imponiendo una incapacidad de decidir eficazmente sobre la salud y reproducción individuales.

Sin embargo, y pese a que la legislación nacional contiene normas que contienen el tipo penal de la violación y lo castigan con una pena privativa de la libertad de entre diecinueve y veintidós años, el aborto por violación sigue estando prohibido, generando varios problemas, como la inaplicabilidad efectiva de los principios internacionales y constitucionales vigentes, y como la protección y reparación insuficientes frente a un delito gravemente tipificado.

En este sentido, el castigo a quien violenta a una mujer a través de un ataque sexual sería únicamente la primera fase de reparación, sin embargo, las prohibiciones abortivas así como la falta de políticas de Estado a este respecto, impedirían la consecución de la reparación integral, que contempla, sin lugar a dudas, la posibilidad de reemprender un proyecto de vida en las condiciones anteriores a la vulneración de los derechos.

La vulneración de los derechos de quien hubiere sido violentada sexualmente se agudiza cuando producto de este abuso surge un embarazo que no puede ser voluntariamente interrumpido.

Como ya se ha puesto de manifiesto, en el Ecuador no existen opciones para las mujeres que atraviesan esta difícil situación. En este sentido, la norma ecuatoriana ha establecido como opción única la de denunciar al victimario, quien, de ser condenado, deberá cumplir la pena privativa de libertad correspondiente, sin perjuicio de lo cual la víctima no podrá interrumpir el embarazo fruto del delito de violación, y, salvo que se trate de una mujer que sufra una discapacidad mental, no tendrá derecho a decidir respecto de mantener o no al niño producto de la violación.

Como ya se mencionó, si bien la Constitución ecuatoriana prevé la existencia de herramientas legales que garantizan el efectivo goce y ejercicio de los derechos contemplados en ella, así como de los derechos humanos y derechos establecidos en instrumentos internacionales, los legisladores nacionales no han generado reformas acordes a la realidad internacional y constitucional vigentes, que permitan el goce y ejercicio efectivos de los derechos sexuales y reproductivos.

3.3. Discusiones legislativas en torno al aborto por violación

En octubre del año 2013, en la coyuntura del segundo debate de discusión previa aprobación del Código Orgánico Integral Penal, varias asambleístas - legisladoras- y algunos legisladores coincidían en que se debe establecer que

el aborto no sería punible en el caso de mujeres que hubieran sido abusadas sexualmente.

Los argumentos en contra de la postura enunciada fueron de tinte religioso, y se pueden citar o parafrasear los siguientes:

La libertad de ninguna persona puede ir en contra del derecho a la vida (Pedro José Bolívar Castillo, ARE); “(...) quienes creemos en el derecho a la vida lo defendemos, los que tenemos una vocación católica la asumimos y la aceptamos.” (Juan Carlos Casinelli, AP); otros asambleístas citaron a miembros de la Iglesia, al afirmar que “La ciencia afirma que en un óvulo fecundado y anidado, hay ADN diverso del ADN del padre y de la madre. Este ADN es signo de que este óvulo es ya un humano no desarrollado.”(Monseñor José Mario Ruiz Navas, 2013).

El asambleísta del partido de gobierno, y médico de profesión, Carlos Velasco, sostuvo que el aborto es un problema de violencia y de derechos, y que entre el 25% y 40% de los abortos son provocados y se dan en condiciones de pobreza. Para el asambleísta Virgilio Hernández, del mismo partido, sería inhumano que a una mujer que ha sido violada sea obligada a tener el hijo producto de dicha violación: “A esta mujer, que ha sido víctima, le estamos diciendo que va ir presa de 6 meses a dos años sobre su maternidad. Eso es inconcebible en una sociedad moderna (...)” (Virgilio Hernández, AP).

El debate se mantuvo álgido y aparentemente se lograría despenalizarlo en casos de violación, hasta que el señor Presidente de la República anunció públicamente que solicitaría la remoción de los miembros de su bancada -que conforman la mayoría legislativa- si seguían propugnando tal modificación, que, a su criterio, constituía un atentado al derecho a la vida.

Es así que la legislación ecuatoriana perdió, en una contienda política y no legislativa, como habría correspondido, la oportunidad de debatir jurídicamente sobre la despenalización del aborto, y, sobre todo, la posibilidad de incorporar

cambios normativos de avanzada, que garantizan de forma integral los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Entre los artículos 147 y 150 del COIP, aprobado en el año 2014, y reformado por última vez en el año 2016, se tipifica la penalización del aborto. Así, está penada su realización en cualquier circunstancia, excepto cuando la vida de la madre corra peligro o cuando exista violación sexual a una mujer que sufra de discapacidad mental. Se prevén penas inferiores, pero igualmente graves, para quienes ayuden a la madre a abortar, o para los médicos tratantes que no denuncien tales hechos. Dicho articulado atenta gravemente contra los tratados internacionales referidos a lo largo de este ensayo, y contra el mismo artículo 66 de la Constitución, que en su numeral 10 contempla el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre la salud y vida reproductivas, y a decidir cuándo y cuántos hijos tener.

Valdría señalar que las circunstancias en las cuales se acepta el aborto en el actual COIP, son las mismas que constaban en el primer Código Penal del Estado ecuatoriano, lo que refleja una falta de reconocimiento, por parte de los legisladores, de los avances globales en la materia, o su inaplicación por consideraciones meramente morales.

Tampoco se han considerado las cifras a este respecto, a saber:

“(...) 380 000 mujeres en el Ecuador han vivido una violación sexual y una de cada cuatro mujeres ha vivido alguna agresión de tipo sexual, según datos oficiales. Las cifras son más altas entre niñas y jóvenes. En los últimos diez años, el embarazo en niñas entre 10 y 14 años se incrementó en un 74,8%, situación que está estrechamente ligada a la violencia sexual. En el Ecuador hay registradas más de 3600 niñas menores de 15 años que son madres producto de una violación, de acuerdo a cifras proporcionadas por el Consejo Nacional de la Niñez y la investigación Vidas Robadas, la Fiscalía ha documentado 961 casos de violencia sexual en el sistema educativo.” (Plan V, Ecuador, 2015).

Estos datos explican plenamente la búsqueda de las mujeres de abortos en el marco de la ilegalidad.

3.4. El bloque de constitucionalidad

Desde la entrada en vigor de la Constitución de 1998, el Ecuador se unió a otros Estados de la región en cuanto al reconocimiento progresivo de la normativa internacional en materia de derechos humanos.

En este sentido, el inciso primero del artículo 19 de la Constitución anterior estableció el denominado bloque de constitucionalidad, que se refiere a aquellos principios y normas que, si bien no están positivizados en el articulado constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, y serán de aplicación inmediata e irrestricta:

“Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad.

En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la ley, para el ejercicio de estos derechos.

No podrá alegarse falta de ley para justificar la violación o desconocimiento de los derechos establecidos en esta Constitución, para desechar la acción por esos hechos, o para negar el reconocimiento de tales derechos.

Las leyes no podrán restringir el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.”

Se trata, en rigor, de una figura jurídica que obliga al Estado a aplicar de manera directa los principios y derechos en ella contenidos, así como aquellos derivados de los instrumentos internacionales, sin que media ninguna condición o requisito previo.

En la actual Constitución, dicha figura aparece en el numeral 3 del artículo 11:

“El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación (...) En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución.”

Dado lo anterior, en caso de que una norma interna provocara cualquier tipo de vulneración a un derecho humano, el servidor público deberá aplicar la normativa internacional referente a la protección de los derechos humanos, y salvaguardará el derecho, evitando su vulneración: *“El bloque puede entenderse como un conjunto normativo que contiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, fuera del texto de la Constitución documental, y tiene como fin ser parámetro para el control de constitucionalidad de las normas infra constitucionales.”* (Bidart G., 1995, págs. 265-267).

En este punto, es pertinente remitirse al primer capítulo de este ensayo, en el cual quedó demostrado que los derechos sexuales y reproductivos son la expresión de voluntad y manifestación propia de las mujeres, que conllevan el

desarrollo libre de su personalidad, y que le permitirían decidir sobre abortar o no, sobre todo en caso de que el embarazo sea fruto de un delito cometido en su contra.

En este sentido, el denominado bloque de constitucionalidad ampararía en nuestro país el derecho de la mujer a abortar, en cuanto al caso de violación puntualmente se refiere, considerando que tiene pleno derecho a decidir sobre su cuerpo, su sexualidad y su reproducción, y atendiendo a la normativa internacional, que, en tal sentido, es más favorable que la legislación interna. Al respecto, y de manera adicional, la Corte Constitucional del Ecuador manifestó:

“Para garantizar de mejor manera los derechos constitucionales, el control de constitucionalidad no debe ser visto como el único mecanismo para ser implementado por la corte, sino que además debe tener en cuenta el control de convencionalidad, como el mecanismo por medio del cual los jueces nacionales, pueden efectivizar el análisis de una norma tomando en consideración la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, las sentencias que dotan de contenido a la convención emitidos por la Corte Interamericana de Derechos humanos y todos aquellos instrumentos de derechos humanos ratificados por el Ecuador; en suma de aquello se denomina el IUS COMUNE INTERAMERICANO”. (Corte Constitucional, Sentencia Interpretativa N° 003-IA-SINN-CC, págs. 3-9, 2014)

Al respecto, los jueces constitucionales del país han señalado que los tratados de derechos internacionales deben orientarlos y ayudarlos a identificar elementos esenciales que permitan definir la composición real de nuestra Constitución: “En tal virtud para resolver un problema jurídico no solo se debe tener presente la Constitución. Ya que otras disposiciones y principios pueden tener relevancia para decidir dentro de estos asuntos.”(Corte Constitucional Resolución 1 A- Registro Oficial suplemento 602, 2009).

Cabe hacer mención aquí a la Defensa del VI Informe del Ecuador sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pues una de las recomendaciones puntuales del Comité de Derechos Humanos ha sido la incorporación de la despenalización del aborto en casos de violación en el ordenamiento jurídico nacional, a la luz de todo lo mencionado en el presente ensayo académico.

4. Conclusiones

El Ecuador es un país con un alto índice de violencia sexual, de hecho, la estadística señala que la cuarta parte de las mujeres que han sido violadas han quedado embarazadas, y que el grupo más afectado por este delito es el de niñas y adolescentes de entre diez y catorce años. Pese a esta situación, el aborto sigue estando penalizado en caso de que se lo practique en otras circunstancias que las previstas y enunciadas anteriormente: si peligran la vida de la madre, y si la mujer que haya sido violada sufre de alguna discapacidad mental.

Es vital, en este sentido que el Estado ecuatoriano tome nota de todas las recomendaciones, observaciones y criterios de los Comités de Derechos Humanos, considerando especialmente que el Comité contra la Tortura ha señalado que la penalización del aborto -sin ninguna consideración circunstancial específica- es, per se, un medio de tortura ejercido contra las mujeres, y que las ha llevado -y sigue llevando- a practicarse abortos ilegales, en el marco de la clandestinidad, sentenciándose muchas veces a muerte a sí mismas, por la precariedad de tales prácticas. Cabe aquí recordar que la mortalidad de las mujeres por la realización de abortos clandestinos es la segunda causa de muerte en la región.

El Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, a este respecto, ha señalado:

“Para muchas víctimas de violación, el acceso a un procedimiento de aborto sin riesgo es prácticamente imposible debido a un laberinto de trabas administrativas y a la negligencia y la obstrucción oficiales. En la decisión histórica de K. N. L. H. c. el Perú, el Comité de Derechos Humanos consideró la denegación del aborto terapéutico una violación del derecho de la persona a no ser víctima de malos tratos. En la demanda P. and S. v. Poland, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró que "el estigma asociado al aborto y a la violencia sexual...

causaba mucha angustia y sufrimiento, tanto física como mentalmente”.”
(Juan E. Méndez,2013).

La despenalización del aborto -por violación, que es lo que se discute en este ensayo académico- no obliga en ningún sentido a las mujeres a abortar, pero les otorga un derecho derivado de sus derechos humanos, el de decidir sobre si mantener o no al niño fruto de su embarazo no deseado, al ser producto del delito de violación cometido en su contra.

Si bien los derechos sexuales y reproductivos no están amparados en un único instrumento internacional que los hubiere reconocido y previsto medios para sancionar cualquier delito cometido en su contra, sí que a nivel internacional se los ha reconocido y se ha aceptado que forman parte integrante del derecho humano a la salud.

En este sentido, el Estado ecuatoriano debe velar por su protección, promoción, desarrollo y garantizará en todo sentido su goce y ejercicio, así como el goce y ejercicio de los derechos que lo integran -sexuales y reproductivos-, y los medios legales coercitivos no podrán usarse, en ningún sentido, para que las mujeres atenten contra su desarrollo personal, su dignidad y su integridad, considerando, además, que la Constitución, como ya se mencionó, reconoce, en su artículo 66, los derechos sexuales y reproductivos. Obligar a la mujer a mantener consigo el *producto* de una violación, sería vulnerar su derecho a la libertad a decidir cuándo y cuantos hijos tener, y someterla, evidentemente, a un castigo por un delito que se cometió en su contra, condenándola en caso de abortar.

Los estándares internacionales de derechos humanos prohíben cualquier discriminación en cuanto al acceso al cuidado de la salud se refiere, y condenan toda limitación que atente contra los derechos humanos de las personas.

En tal virtud, y frente a los instrumentos internacionales suscritos o ratificados por el Ecuador, de entre los cuales destaca la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer, que promueve la protección de los derechos de las mujeres en igualdad de condiciones en cuanto a los hombres, y que contempla los derechos a la salud en el ámbito sexual y reproductivo, el Ecuador debe adecuar su normativa interna en aras de efectivizar el goce y ejercicio del derecho a la salud, en todos sus ámbitos, e implementará políticas públicas relacionadas.

El Estado ecuatoriano mantiene la obligación de asegurar la compatibilidad de su legislación interna con los tratados, convenciones e instrumentos internacionales de derechos humanos que haya firmado o ratificado.

En este sentido, no se puede obviar la necesidad de garantizar a la mujer el acceso a abortos seguros, en el marco de la legislación, y respetando sus derechos sexuales, reproductivos y su derecho humano a desarrollar su personalidad libremente.

El obligar a una mujer a tener un hijo que no desea, fruto especialmente de una violación, y sancionarla con una pena privativa de libertad, cuando el delito se cometió en su contra y ella ve en el aborto la única forma de resarcirse personalmente, y de poder continuar con su vida -con sendas implicaciones psicológicas- parecería desproporcionado a la luz misma del principio de proporcionalidad que debe regir la actividad sancionatoria de los jueces.

Internacionalmente, ello se ha concebido como un acto de tortura, por tratarse de una imposición con fuerza coercitiva, que nace de leyes prohibitivas, basadas esencialmente en aspectos morales de los legisladores, y, en el caso lamentable del Ecuador, del mismo Presidente de la República.

Los distintos Comités e instrumentos internacionales han instado a la despenalización del aborto, entre otros motivos, para que se reduzca la mortalidad materna, lo que ha implicado sendos estudios que han puesto de

manifiesto esta penosa realidad. En tal sentido, el Estado ecuatoriano debe promover la realización de estudios empíricos sobre la realidad del aborto, y tomar medidas legales adecuadas, despenalizándolo, al menos, en relación con el delito de violación, a la luz de las políticas de salud preventivas, que permitan reducir el índice de mortalidad materna.

Por lo anterior, la recomendación primordial de este ensayo académico sería la despenalización del aborto en casos de que la madre del niño haya sido violentada sexualmente, y la recomendación subsidiaria sería la presentación de una acción de inconstitucional del articulado penal que vulnera las normas constitucionales e internacionales señaladas.

REFERENCIAS

- Amnistía Internacional (2015), La prohibición total del aborto en el salvador condena a menores y familias al trauma y la pobreza. Recuperado el 16 de junio de 2016, <https://www.amnesty.org/es/press-releases/2015/11/el-salvador-s-total-abortion-ban-sentences-children-and-families-to-trauma-and-poverty/>
- Amnistía Internacional, (2009) La prohibición total del aborto en Nicaragua. Recuperado el 16 de junio de 2016 <http://www.amnestyusa.org/pdfs/amr430012009spa.pdf>
- Asamblea Nacional del Ecuador, (2008). Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial N° 449, Ecuador (última modificación, 2011).
- Asamblea Nacional del Ecuador, (2014). Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial Suplemento N° 180, Ecuador.
- Bareiro, Line, (2003). Promoción y defensa de los derechos reproductivos: nuevo reto para las instituciones nacionales de derechos humanos Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Barquet, Ian (1992). Citado en MARQUES-PEREIRA, Berengère. Los derechos reproductivos como derechos ciudadanos. En Ciudadanía a debate. ISIS-CEM. Santiago de Chile. Diciembre de 1997.
- Bidart ,German (1995), El derecho de la Constitución y su fuerza normativa, Buenos Aires, Ediar, 1995, en Andrés Gil Domínguez, “El Bloque de la Constitucionalidad Federal y los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- Castro, Cristina y Rodríguez, Claudia, (2011). Guía del Aborto no Punible, Editorial Legis, Colombia.
- Centro de Derechos Reproductivos, (2010). Aborto y Derechos Humanos. El deber de los Estados de moderar las restricciones y garantizar el acceso a servicios de salud reproductiva seguros. Recuperado con fecha 01 de mayo de 2016, en <http://www.reproductiverights.org/sites/crr.civicaactions.net/files/documents/BRB-Aborto%20y%20Derechos%20Humanos.pdf>

- Combellas, Ricardo (1982). Estado de derecho. Crisis y renovación, Caracas, Jurídica.
- Comité de Derechos Humanos (2003). K.L. v. Perú Comunicación No. 1153/2003, Doc. de la ONU CCPR/ C/85/D/1153/2003, Recuperado el 01 de mayo de 2016 <https://www.eschr-net.org/es/caselaw/2016/kl-c-peru-ccprc85d11532003-comunicacion-no-11532003>
- Diario El País, (2014). Aborto en Uruguay, la excepción Latinoamericana, España, Recuperado el 01 de mayo de 2016, en http://sociedad.elpais.com/sociedad/2014/03/07/actualidad/1394208119_165255.html
- Facio, Alda, (2000). Metodología para el análisis de género del fenómeno legal, en Facio, Alda y Frías, Lorena, Editoras, (2000). Género y Derecho.
- Ferrajoli, Luigi, (2008). Democracia y garantismo, editorial Cabanellas.
- Flores Joaquín, (2003). Los Derechos Humanos en el contexto de la globalización: tres precisiones conceptuales, Recuperado el 25 de julio de 2016 <http://www.ces.uc.pt/direitoXXI/comunic/HerreraFlores.pdf>
- Fondo de Población de las Naciones Unidas – UNFPA (2006). Población, desigualdad y políticas públicas: un diálogo político estratégico, Caracas, UNFPA, Recuperado el 20 de julio de 2016 <http://www.unfpa.org/es/sitemap>.
- Güendel, Ludwing (2000). La política pública y la ciudadanía desde el enfoque de los derechos humanos. La búsqueda de una nueva utopía, en Sergio Reuben, comp., Política social: vínculo entre Estado y sociedad, San José, Costa Rica, Recuperado el 30 de junio de 2016, <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>
- Méndez Juan, (2013). Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Recuperado el 03 de julio de 2016, http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/A-HRC-22-53_sp.pdf
- Mill John (1970). Sobre la Libertad. Editorial jurídica SEA.

- Miller Alice (1994), Derechos Sexuales, Recuperado el 02 de agosto de 2016, en <http://www.inau.gub.uy/biblioteca/alicemiller.pdf>
- Naciones Unidas, Alto Comisionado de Derechos Humanos (2001), recuperado el 08 de agosto de 2016, en Naciones Unidas. Informe del Secretario General a la Comisión de Derechos Humanos, 2001, E/CN.4/2002/114, citado por Alda Facio en Asegurando el futuro. Las instituciones nacionales de derechos humanos y los derechos reproductivos.
- Organización Mundial de la Salud, (1946). Constitución de la Organización Mundial de la Salud, adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, Recuperado el 08 de agosto de 2016 http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf
- Organización Mundial de la Salud, (2015). Recuperado El 08 de agosto de 2016 <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs323/es/>
- Organización Mundial de la Salud, (2016). Recuperado El 08 de agosto de 2016 http://www.who.int/topics/sexual_health/es/
- Organización Panamericana de la Salud, (2013). Salud reproductiva y maternidad saludable. Legislación nacional de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos. Washington, DC, Recuperado el 08 de agosto de 2016 <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/173298/1/Salud%20Reproductiva%20y%20Maternidad%20saludable.%20Legislacion%20nacional%20de%20conformidad.pdf?ua=1>
- Plan V, (2015), Las Mujeres perseguidas por el aborto. Recuperado el 25 de julio de 2016 ,<http://www.planv.com.ec/historias/sociedad/ecuador-mujeres-perseguidas-aborto/pagina/0/1>
- Salazar, M. (2013). Legislación ecuatoriana en relación con los estándares internacionales de Derechos Humanos Quito. Editorial ATSREA.
- Sentencia Corte Constitucional Colombia, c35-53. Recueprado el 03 de junio de 2016 <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1994/C-133-94.htm>

Sentencia de la Corte IDH de 24 de febrero de 2012, Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile. Recuperado el 10 de abril de 2016 http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf

Centro Reproductivos de Derechos Humanos, (2010) Aborto y Derechos Humanos, El deber de los Estados de moderar las restricciones y garantizar el acceso a servicios de salud reproductiva seguros, Recuperado el 03 de agosto de 2016 <http://reproductiverights.org/sites/crr.civicaactions.net/files/documents/BRB-Aborto%20y%20Derechos%20Humanos.pdf>

Xiomara Cecilia Balanta Moreno (2006), Sentencia de constitucionalidad condicionada. Caso sobre despenalización del aborto en Colombia. Recuperado el 25 de abril de 2016 <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2311/1/11-Jurisprudencia.pdf>.

