



MEMORIAS

Avances y desafíos en la protección del derecho a decidir en las Américas. Decisiones de las Altas Cortes en México, Ecuador, Colombia y Estados Unidos.

MEMORIAS

Avances y desafíos en la protección del derecho a decidir en las Américas. Decisiones de las Altas Cortes en México, Ecuador, Colombia y Estados Unidos.

Redacción:

Mariela Rosero

Diseño y diagramación:

Wendhy Cevallos Arauz

Todos los derechos reservados:

Observatorio de Derechos y Justicia (ODJ)

ELABORADO EN LA CIUDAD DE QUITO, ECUADOR

El presente material ha sido elaborado por el Observatorio de Derechos y Justicia, y publicado en julio 2022. Se autoriza su libre distribución o su reproducción total o parcial en tanto se reconozca a ODJ como la fuente del documento.

www.odjec.org
info@odjec.org

 www.odjec.org

 [@ODJEcuador](https://twitter.com/ODJEcuador)

 [@odjecuador](https://www.instagram.com/odjecuador)

 [Observatorio de Derechos y Justicia](https://www.linkedin.com/company/observatorio-de-derechos-y-justicia)

MEMORIAS

Avances y desafíos en la protección del derecho a decidir en las Américas. Decisiones de las Altas Cortes en México, Ecuador, Colombia y Estados Unidos.

(Quito, 26 de julio del 2022)

La lucha por el derecho a decidir en el continente ha dejado momentos de regocijo y de alarma entre 2021 y 2022; las sentencias al respecto y sus reacciones son ya parte de la historia de cada país pues, inciden en la vida de miles de mujeres.

El Observatorio de Derechos y Justicia (ODJ) ha acompañado este proceso en Ecuador. El ODJ es una organización de la sociedad civil, que trabaja desde 2014 en Ecuador por la protección y defensa de los derechos humanos y la independencia judicial. Así mismo, en sus líneas de trabajo se incluye la defensa de los derechos de la naturaleza, y los derechos sexuales y reproductivos.

Entre otras acciones, en julio, el Observatorio de Derechos y Justicia organizó un encuentro para compartir experiencias y analizar el fenómeno de forma más integral. Lo hizo casi un año y tres meses después de que la Corte Constitucional despenalizara el aborto en casos de violación en el país.

Cuatro destacadas mujeres fueron parte de 'Avances y desafíos en la protección del derecho a decidir en las Américas. Decisiones de las Altas Cortes en México, Ecuador, Colombia y Estados Unidos'. Sus reflexiones sirvieron también para evaluar las estrategias judiciales y la fuerza del

movimiento feminista, cuyas experiencias nutren a los de otros países.

Cuatro voces ayudaron a ampliar la mirada sobre este derecho. Así lo anunció Paulina Ponce, oficial de programas de Planned Parenthood Global, quien moderó el encuentro. Y además dio la bienvenida. Este espacio, apuntó, constituyó una oportunidad para compartir las diferentes experiencias de la sociedad civil en los procesos hacia la despenalización del aborto, abordando desafíos y avances y perspectivas locales y regionales, tras las reformas normativas.

“Vivimos a nivel continental un momento histórico, en el que los debates políticos, jurídicos y sociales han puesto en el centro los derechos reproductivos y el derecho al aborto. Y, en gran medida tanto los progresos como los retrocesos dan cuenta del estado de los derechos humanos y de las democracias en los países”, anotó Paulina Ponce.

Para la oficial de Planned Parenthood, este momento representa una oportunidad para construir sociedades más justas y equitativas para niñas y adolescentes mujeres y personas con posibilidad de gestar.

LAS PANELISTAS:



Amelia Ojeda
MÉXICO

-**Amelia Guadalupe Ojeda Sosa**, abogada de México, feminista, defensora de derechos humanos, coordinadora jurídica de la Unidad de Atención Psicológica, Sexológica y Educativa para el Crecimiento Personal (Unasse); especialista en casos de violaciones a derechos sexuales y reproductivos. Habló sobre las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de México y de criterios relevantes en relación al aborto.



Astrid Ackerman
ESTADOS UNIDOS

-**Astrid Maricela Ackerman**, abogada en el Centro de Derechos Reproductivos en Estados Unidos. Ha colaborado en litigios a nivel federal y estatal sobre el aborto con medicamentos, derechos de parteras y prohibiciones del aborto en diferentes puntos de gestación. Es licenciada en Sociología y Juris Doctor de la Universidad de California, Berkeley. Habló sobre la anulación de la sentencia Roe vs. Wade por parte de la Corte Suprema de Justicia.



Cristina Rosero
COLOMBIA

-**Cristina Rosero Arteaga**, abogada y máster en Derechos Humanos en Colombia, ha trabajado por ocho años en organizaciones de la sociedad civil enfocada en violencia basadas en género y derechos sexuales y reproductivos. Redactó la demanda del movimiento Causa Justa que logró la despenalización del aborto en Colombia. Habló sobre esa histórica decisión de la Corte Constitucional.



María Dolores Miño
ECUADOR

-**María Dolores Miño**, abogada de Ecuador, por la USFQ; con maestría en Derecho Internacional Público y Derechos Humanos por el Washington College of Law American University. Ha trabajado en la CIDH, Fundamedios y la Procuraduría General del Estado. Es docente de la UIDE y fundó su Centro de Transparencia y Derechos; es directora del Observatorio de Derechos y Justicia (ODJ) y cofundadora de la Red de Mujeres Constitucionalistas. Habló sobre la despenalización del aborto en casos de violación.



Paulina Ponce
ECUADOR
MODERADORA

- **Paulina Ponce**, Oficial de Programas de Advocacy Latin America Program de Planned Parenthood Federation of America

LAS PONENCIAS:

AMELIA GUADALUPE OJEDA SOSA



La Suprema Corte de Justicia de México ha emitido criterios relevantes sobre el aborto, entre 2002 y 2021, también hay una sentencia de este 2022. Resalto el trabajo del movimiento feminista.

La primera vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció sobre el aborto fue en el 2002, con una reforma de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal al Código Penal. Se agregó una causal, en torno a las alteraciones congénitas o genéticas.

La Corte recordó que la Constitución, en el artículo 14, señala que nadie puede ser privado de la vida ni de sus bienes y dijo que esta protección del derecho a la vida desde la concepción no entra en conflicto con esta ampliación; solo se eliminó una sanción para esta nueva causal.

En el 2008 se resolvió la acción de inconstitucionalidad a la reforma que se alcanzara en el 2007, en el Distrito Federal, así se despenalizó el aborto hasta las 12 semanas. Hubo dos acciones de inconstitucionalidad en contra de esta reforma, presentadas por la Procuraduría General y

por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Esta sentencia determinó que la idea de que la vida era un bien protegido por el derecho no llevaba a una obligación para considerar a la interrupción del embarazo como un delito.

Hubo varias reformas, para evitar que en otros códigos penales de los estados federados se despenalizara el aborto. En el 2011, la Corte dijo que las reformas constitucionales impugnadas vulneraban la Constitución Federal. La protección absoluta o incondicionada de la vida prenatal, establecida en el decreto impugnado se traducía en la violación de la dignidad y los derechos fundamentales de las mujeres, en especial de quienes no desean procrear.

En 2018, la Corte se volvió a pronunciar sobre el aborto, ya que la Suprema Corte de Justicia de la Nación actuó ante negativas de acceso al aborto pese a que estaba contemplado en el marco normativo; se recurría al amparo para que las autoridades que se negaron a dar la atención fueran sancionadas. Además, han servido como antecedentes importantes en casos de negativas que todavía se siguen dando.

El Grupo de Información en Reproducción Elegida es una organización que durante años ha trabajado el tema de la despenalización en México. Llevaron dos casos, amparos en revisión. El primero es el 601, del 2017, que se resolvió en abril del

2018 y tiene que ver con el caso de una mujer que a partir de una violación quedó embarazada; no se le atendió según el marco normativo de atención a víctimas y sobre todo, según lo que señala la Norma Oficial Mexicana 046, para la atención de la violencia familiar y sexual. Requería la interrupción voluntaria del embarazo que deben prestar todos los servicios de salud. En la sentencia se dice que todas las autoridades del sector salud estaban obligadas a practicar abortos cuando lo solicitaran las mujeres en situaciones permitidas por las leyes locales o de lo contrario, también incurrirán en violación grave de derechos humanos.

Además, dice que la dilación o la negativa en la prestación de estos servicios ocasiona que las consecuencias de la agresión sexual que viven estas mujeres continúen en el tiempo, eso equivale a una tortura. Y no solamente se queda en el tema de la violación, sino que lo hace extensivo a las otras causales que se encuentran en los códigos penales porque dice que estos razonamientos también se harán extensivos a la negativa de un aborto cuando las legislaciones internas permitan tal interrupción en diversos supuestos normativos.

El siguiente amparo en revisión fue el 1170, 2017, también resuelto en abril de 2018. A una mujer le negaron el servicio porque el hospital a donde acudió, solo estaba atendiendo emergencias, por huelga. Eso pese a que todos los casos violencia que vivan las mujeres deberían atenderse como emergencias.

Antes de septiembre de 2021 (el 438, 2020) hubo otro amparo que la Corte resolvió. Tenemos 32 códigos penales, en cada uno hay diversas disposiciones con respecto al aborto por violación.

En el Estado de Chiapas, la condición es que el aborto se realice dentro de los 90 días, antes de las 12 semanas. En otros lugares como Yucatán, no hay plazos ni condiciones. La Corte falló a favor de una mujer a quien no atendieron porque superaba ese límite de tiempo y recordó que hay mujeres viviendo en condiciones de marginación que dificultan el acceso a salud, por lo que no se debían violar sus derechos humanos.

En el 2021, la Suprema Corte resolvió también la acción de inconstitucionalidad interpuesta en el 2015, que se relaciona con la regulación del aborto en el Estado de Coahuila. Abordaron la criminalización del aborto voluntario. Se determinó que era incompatible con el derecho al respeto de las mujeres y personas gestantes.

Esta acción de inconstitucionalidad fue sobre el código penal de un Estado, ¿qué efectos tiene para todo el país? Es obligatorio para todos los jueces observar el precedente de la Corte, que significa que no pueden procesar a mujeres por aborto, porque ya se ha declarado que es inconstitucional.

Uno de los efectos fue liberar a las mujeres en prisión por el delito de aborto. Lo que han hecho antes fue procesar a las muje-

res con la figura de homicidio en razón de parentesco, acusándolas de haber asesinado a sus hijos recién nacidos.

Todos estos precedentes los utilizamos las defensoras de los derechos reproductivos, somos un grupo que está en 10 estados. Hemos armado una estrategia de litigio mediante juicios de amparo, ya sean personales o amparos colectivos por tener pronunciamientos de jueces federales sobre la inconstitucionalidad del delito de aborto que se encuentra en los códigos penales de nuestros estados y para que los servicios de salud estatales presten el servicio de aborto legal y gratuito. Usamos los precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Ellos argumentan que lo resuelto por la Corte, aplica nada más a Coahuila, no a Yucatán, no a Quintana Roo, no a Guerrero, no a Jalisco, no a Nuevo León... Sin embargo, con esta estrategia, lo que hemos hecho es que jueces federales se pronuncien sobre el código penal del Estado y así, hemos ya presentado 33 amparos. Por ejemplo, en Chihuahua se han presentado 40 amparos individuales, se ha ganado uno y tenemos tres amparos en revisión. Los avances recientes en el ámbito legislativo y judicial muestran que el camino en materia de derechos sexuales y reproductivos se dirige a un reconocimiento pleno de la autonomía reproductiva de las mujeres y personas gestantes en todo el país.

ASTRID MARICELA ACKERMAN



Hablaré sobre Jackson Women’s Health, la decisión de la Corte Suprema en Estados Unidos, que revocó el derecho al aborto, cambió Roe y Wade, la decisión que desde los años setenta que en Estados Unidos protegía el derecho al aborto.

Es la primera vez que la Corte Suprema ha revocado un derecho constitucional, protegido por casi 50 años. El impacto de la decisión ya se está sintiendo, no solo afectará a millones de mujeres y personas gestantes al forzarlas a tener embarazos cuando no lo deseen. Incidirá en sus familias, en la comunidad y en la sociedad en general.

Hay un contexto político con el que llegamos a Jackson Women’s Health, desafíos después de Roe y Wade, que data de 1973, hasta Jackson Women’s Health, este año. No hay relación entre los movimientos feministas en Latinoamérica y el estado o los partidos políticos. En Estados Unidos, como muchos saben, solo existen dos partidos políticos, el Demócrata y el Republicano. No existe en general la democracia directa, eso significa por ejemplo que un presidente puede ganar las elecciones federales, sin contar con el voto popular.

Los jueces en Estados Unidos no tienen límite de tiempo en sus cargos, la mayoría se quedan de por vida, hasta que se

mueren o hasta se retiran. Cuatro de las nueve juezas y jueces que tenemos fueron elegidos por un presidente que no ganó el voto popular.

Entonces estamos en este sistema de solo dos partidos. Solo el Demócrata está remotamente abierto a los intereses del partido feminista, ya que no es un partido de izquierda sino liberal, centrista.

Nosotras estamos súper limitadas. No hay ninguna manera de ir en contra de ese partido porque no tenemos ninguna opción, del otro lado están los fascistas de derecha, completamente antiderechos.

En EE.UU., hay una estrategia legalista, distinta también a lo que pasa en Latinoamérica. Sentimos que la única vía para proteger el derecho al aborto es por medio de las Cortes como instituciones, por medio del voto, no las movilizaciones. Hay que tratar de que más demócratas ganen elecciones a niveles estatales, federales para el Congreso o ir a las Cortes para interponer demandas. Nos queda la opción de crear una marea verde, un movimiento feminista.

Tenemos tres desafíos. En la mayoría de países del mundo no hay un sistema nacional de salud. En Estados Unidos existen programas para personas de bajos recursos, mayores de 65 años, pero no existe un sistema nacional de salud. Esto nos limita en cuestiones de acceso, significa que la clase trabajadora, las inmigrantes, las personas que viven en áreas rurales, afros e indígenas, no cuentan con eso.

El derecho al aborto en Estados Unidos ha sido debilitado durante décadas y básicamente desde Roe y Wade, en 1973, los antiderechos gradualmente han tratado de hacerlo.

Con Roe y Wade, en 1973, se legalizó el aborto en Estados Unidos, basados en el derecho a la privacidad. La Constitución de Estados Unidos, es una constitución muy vieja, de 1787, no tiene una cláusula explícita protegiendo la privacidad. Estableció un estándar, según los tres trimestres del embarazo.

La Suprema Corte dijo que en el primer trimestre del embarazo no pueden regular el aborto para nada; en el segundo trimestre, sí, pero con medidas sanitarias razonables. En el tercer trimestre lo podían prohibir completamente y es la línea de la viabilidad que es normalmente de 24 semanas.

La primera gran pérdida para el movimiento feminista vino tres años después de Rob y Wade. En 1976 se promulgó la enmienda Hyde, que prohibió el uso de cualquier fondo federal para dar paso a los abortos.

La Corte Suprema ha ido limitando la obligación estatal de cubrir abortos en sus programas estatales para las personas de bajos recursos. Dos casos emblemáticos, el primero es Maher vs Roe, en 1977, determinaron que sí se cubren los costos de llevar adelante un embarazo, pero no abortos.

Una década después, con *Webster vs Reproductive Health Services*, se decidió que los hospitales públicos no tendrían la obligación de cubrir los abortos. Después, en 1992 tuvimos un caso emblemático, *Planned Parenthood vs Casey*, en el que la Corte buscó anular *Roe y Wade* y decidió no hacerlo. Modificó el estándar, el Estado pudo forzar a las niñas y adolescentes a notificar a sus padres si necesitan un aborto.

Si los estados quieren forzar a las pacientes a esperar 24 y 48 horas, entre que tienen la cita inicial con el médico para informarles sobre el aborto y cuando ya pueden acceder al procedimiento, esto también es constitucional.

Así llegamos a *Jackson Women's Health*, en este año. Entre *Planned Parenthood vs Casey* en los 90's y *Jackson Women's Health*, vemos una movilización acelerada por parte de los antiderechos para restringir el aborto y ahí les recalco otra vez que nada más tenemos dos partidos políticos. En el 2010, los republicanos por primera vez controlaron la mitad de las legislaturas estatales, antes del 2010 tenían 16 legislaturas. Empezaron a pasar leyes que saben que son inconstitucionales bajo *Roe y Wade*, bajo *Casey*. Tienen a las legislaturas, entonces juegan a llegar a los Cortes para ver qué pasa.

En el 2016, se retiró un juez liberal, *Kennedy* bajo el gobierno de *Donald Trump*, entonces se cambió completamente la composición de la Corte Suprema. Las legislaturas republicanas se sintieron más empoderadas.

Después de que *Trump* eligiera a tres jueces y a una jueza ultraconservadores, solidificaron una super mayoría conservadora que tenemos. En este contexto pasó la ley en Mississippi, que revisa la Corte Suprema en *Jackson Women's Health*, que prohíbe el aborto en las 15 semanas. Directamente va en contra de lo promulgado en *Roe y Wade* y en *Planned vs Casey*, porque ya habían dicho no se puede prohibir el aborto antes de la viabilidad.

Jackson Women's Health está en Mississippi, es la única clínica para abortar, en el sur de Estados Unidos. Es el estado con la mayor población de ciudadanos negros, de los más pobres y con mayor mortalidad materna.

La Corte Suprema revisó en este caso la constitucionalidad de la ley de Mississippi que prohíbe el aborto a las 15 semanas. Concluyó que *Roe y Casey* fueron decisiones erróneas y revocó completamente a *Roe*. Revocar un derecho constitucional es quitar a las personas un derecho constitucional.

¿Cuál fue el razonamiento de la Corte? Que el derecho al aborto en Estados Unidos, no está enumerado explícitamente en nuestra Constitución.

De inmediato hemos visto que varias clínicas ya han pausado sus servicios. En Texas pasó, la clínica *Jackson Women's Health* ya cerró por completo y se ha generado mucho caos. Esta decisión eliminó el derecho constitucional a nivel federal al aborto, pero no lo convirtió en una práctica ilegal. Lo que dice es que cada estado puede decidir si lo hace legal o ilegal.

Entonces ahora nosotras estamos en cada Estado interponiendo leyes para proteger el derecho a decidir, algo parecido a los amparos en los sistemas latinoamericanos. Queremos contar con el servicio de las clínicas más días, más semanas, más meses.

Estados Unidos es un país muy grande, trasladarse de un estado a otro implica manejar 10, 12, 20 horas, etc. Este es el país desarrollado con mayor mortalidad materna y de los pocos en donde este rango en vez de bajar, sube e impacta a población migrante, afro y de bajos recursos económicos.

Revisamos regulaciones y legislaciones a nivel federal, ahora que tenemos un presidente y un Congreso con mayoría demócrata y el Senado 50 y 50.

También se podría declarar una emergencia de salud pública como ocurrió con la Covid-19 y esto facilitaría el acceso a medicamentos, no al procedimiento para el aborto.

Nosotras vamos a las Cortes estatales a luchar porque no hay un derecho federal constitucional. Por ejemplo, Michigan, un estado en el norte de Estados Unidos, colinda con Canadá. Es históricamente demócrata pero tienen una ley que data de antes de Roe y Wade, de 1840, que nunca fue eliminada de sus códigos, y que pudiera servir.

Seguiremos litigando. La derecha ha dicho que su plan es explícitamente prohibir el aborto a nivel nacional, lo han repetido los grupos políticos conservadores. Anular Roe y Wade es solo el principio de su lucha, buscan prohibir también la capacidad de las personas de trasladarse a otros estados para acceder al aborto.

Interpondremos demandas, ya no tenemos el derecho del debido proceso y la no discriminación a nivel federal, pero seguiremos luchando hasta que el derecho al aborto se reconozca otra vez como un fundamental. Está por verse si en Estados Unidos, también esta lucha pasará a las calles.

CRISTINA ROSERO ARTEAGA



Llevo ocho años en la lucha por el derecho al aborto. Desde hace tres contamos con el impulso del Centro de Derechos Reproductivos.

Desde 2006 alcanzamos la despenalización del aborto por tres causales en Colombia, antes la criminalización era total. Se logró gracias a un litigio estratégico llevado a cabo por las organizaciones de sociedad civil, que acudieron a la Corte Constitucional para establecer las causales: riesgo para la salud mental, violación y casos en los cuales el feto era incompatible con la vida extrauterina.

Fue una decisión histórica y para entonces, la organización del movimiento vio importante cambiar la manera en que se hablaba del aborto dentro del país. Buscamos limitar los argumentos relacionados con posiciones religiosas o moralistas y tratarlo como un tema de salud pública y de derechos humanos de las mujeres.

En los medios de comunicación y en general en la opinión pública, ya se empezó a presentar la realidad de mujeres que necesitaban un aborto.

Trabajamos en la implementación de esta sentencia, ya que en la práctica los

obstáculos eran el pan de cada día. Hay una resistencia basada en prejuicios, que hacen complejo el acceso en las zonas rurales y pobres. A niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, se les dificulta acudir de forma autónoma al sistema de salud.

Los grupos antiderechos no han parado. En estos 15 años contamos con más de 20 sentencias de la Corte Constitucional. Las mujeres que se ven limitadas, han interpuesto acciones de amparo y de tutela. La Corte ha respondido con una serie de protecciones adicionales, lo empieza a considerar como un derecho fundamental y ha limitado la objeción de conciencia.

Algunos prestadores de salud incluso buscan que se estigmatice a quienes buscan ejercer ese derecho y a los médicos. Muchos de ellos no necesariamente se oponían a la interrupción del embarazo, pero fue más cómodo declararse objetores.

En el acceso al aborto hay, además, barreras geográficas. Y no solo eso, se registran más de 5 000 casos de criminalización de mujeres por aborto.

Además, a partir de la despenalización de 2006, el número de denuncias creció exponencialmente, antes había 40 casos. Ahora son 400 anuales. Se criminaliza a mujeres, niñas y adolescentes jóvenes de estratos socioeconómicos más

bajos. Se registran denuncias contra niñas de 10 y 11 años, que no han recibido ningún tipo de atención ni protección del Estado.

Una cuarta parte del total de las condenas corresponden a niñas y adolescentes. Y, el 30% del total de mujeres procesadas por el delito de aborto, denunciaron ser víctimas de violencia, sin recibir ningún tipo de protección. Es decir, el Estado es muy eficiente en perseguir a quien decide abortar, pero no es eficiente para protegerlas.

El movimiento Causa Justa nació por iniciativa de la mesa por la vida y la salud de las mujeres, de Ana Cristina González. Agrupa a más de cien organizaciones en el país, estamos en 15 ciudades; tenemos más de 150 activistas a favor de derechos reproductivos y a la interrupción voluntaria del embarazo.

A la Corte Constitucional le planteamos que se registraba una violación a la interrupción voluntaria del embarazo, que no existía antes del 2006, que ya era un derecho fundamental. La criminalización impedía que este derecho se cumpliera.

Como contexto, alegamos que desde el 2015, el acceso a la salud era considerado un derecho fundamental. Sin embargo, se estaba sancionando a médicos, eso limitaba su derecho a la libertad de ejercicio de la profesión.

Un punto que destacamos fue el uso abusivo del derecho penal. El Congreso ha elegido, en los últimos 20 años, más de 30 veces, no pronunciarse frente al debate sobre el aborto. La Corte Constitucional ha tenido que actuar ante ese silencio.

En esa línea, Causa Justa ha trabajado por la despenalización social del aborto, que tiene una estrategia legal, de la mano con la difusión de voces de expertas internacionales, así como de estadistas, salubristas públicos, abogados, constitucionalistas, expertos en bioética de Colombia.

Buscamos seguir el ejemplo de la marea verde argentina y llegar a una audiencia con un grupo importante de mujeres. Así que Causa Justa se movió en redes sociales. Creamos una canción al estilo reguetón que hablaba sobre la libertad de las mujeres a decidir y se volvió viral. Las chicas hicieron coreografías.

Así hubo gran movilización en las calles en días como el 8 de marzo, Día Internacional de la Mujer. La Corte lo sintió, escuchó nuestras arengas, frente a su edificio. Y comunicados y movimiento en medios.

Con la sentencia C 055 del 2022, de febrero de 2022, se despenalizó el aborto hasta la semana 24. Además, se determinó que el acceso es un derecho a la salud y a los derechos reproductivos. Y

que se trata de una decisión personal, que corresponde a las convicciones más íntimas de una persona.

Antes de esa decisión se conoció el caso de Lorena, una mujer en Barranquilla que falleció por un aborto realizado en condiciones inseguras. Le dijimos a la Corte que eso sucedió porque no tomó una decisión rápidamente.

La Corte además estableció dos exhortos tanto al gobierno nacional como al Congreso de la República, para que expidan regulaciones que permitan facilitar, mejorar y promover el acceso a los servicios de salud reproductiva de modo amplio. Es la mejor forma de evitar embarazos no deseados, que eventualmente pueden terminar en un aborto. Ahora ya se registran 17 solicitudes de nulidad de estas decisiones.

MARÍA DOLORES MIÑO



A diferencia de otras causas de derechos humanos con dimensión local, el tema del aborto, en América Latina, es un tema regional. Esto por el aumento de causales, despenalización total o legalización. Casos exitosos como el de Colombia o retrocesos como lo que pasó en Estados Unidos se sienten propios en los distintos países.

Además, desafíos y retos que experimentan colegas en otros países, son aprendizajes para mejorar nuestro cabildeo y litigio. En ese sentido les agradecemos en nombre del ODJ.

El 2021 fue ciertamente un año particularmente interesante en las Américas en materia de derechos sexuales y reproductivos, con la adopción de varias decisiones, en especial a nivel judicial. En buena parte de casos se aumentó el ámbito de protección a este derecho. En el 2022, desafortunadamente, la sentencia de la Corte de Justicia de los Estados Unidos constituye un retroceso.

El objetivo de este encuentro ha sido hacer un análisis comparativo de lo positivo que pasó en estos países, las particularidades de las sentencias y los retos. Les quiero contar los antecedentes de la sentencia de abril de 2021, en Ecuador

(la 3419 IN21). Es necesario que conozcan el proceso dentro de la Asamblea, el veto del Presidente de la República y los desafíos de defensoras y defensores del derecho a decidir y derechos humanos en este contexto.

El proceso para llegar a la sentencia 3419IN comenzó años atrás, pero hay hitos recientes: en 2014, cuando se iba a adoptar el Código Orgánico Integral Penal (COIP), ya se intentó establecer una tercera causal para la excepción de la criminalización general por aborto, que era el aborto por violación.

Entonces, en la Asamblea no se consiguieron los votos porque el presidente Rafael Correa, que se decía progresista, socialista y de izquierda, amenazó a sus asambleístas. Les dijo que, si votaban a favor, las destituiría y ellas decidieron votar en contra.

Ese es un momento icónico porque sin esa amenaza, no hubiésemos enfrentado todo lo que se vino después y eso sí, nos atrasó por lo menos siete años.

Luego, en 2019, con las reformas del COIP, nuevamente se debatió una tercera causal. Tampoco pasó, y finalmente en 2021, ya no a través del Legislativo, sino de la sentencia de la Corte Constitucional, se logró la despenalización del aborto en casos de violación.

Esta sentencia adoptada en abril de 2021, analiza la constitucionalidad de dos normas: el artículo 149 y el 150 del COIP. El artículo 150 establece una excepción a la

regla general de criminalizar el aborto. El aborto en Ecuador, en general, hasta el día de hoy, es un delito criminalizando en el COIP y el 150 contenía las excepciones.

Una en particular en el párrafo segundo decía: no será punible el aborto cuando la mujer violada padezca discapacidad mental. Antes de la reforma del 2014 se hablaba en términos muy discriminatorios (de mujer idiota o demente, ya luego se cambia a mujer con discapacidad). Pero el 150 se reducía a un universo muy corto, de mujeres con discapacidad mental.

Con su sentencia, la Corte Constitucional dibujó la cancha, porque en varios pedidos de acciones de inconstitucionalidad contra este artículo, se plantearon otras causales incluso. La Corte mostró su primer momento conservador, no en un sentido de antiderechos, sino de evitar desbordarse en lo que iba a decidir y se limitó a tratar el aborto en casos de violación.

Su análisis tuvo dos fundamentos: uno a la luz de la proporcionalidad de la medida y otro, a la luz del derecho a la igualdad y no discriminación.

Con respecto a la proporcionalidad de la medida, lo que dijo la Corte es importantísimo porque luego el Ejecutivo en su veto lo revirtió: el derecho a la vida, si bien está constitucional y convencionalmente consagrado, no puede leerse en abstracto ni separado de las otras normas del ordenamiento jurídico. Además, que todos los derechos que están constitucional y convencionalmente protegidos deben entenderse a la luz de los

principios de integralidad, proporcionalidad e interdependencia.

¿Que quiere decir esto? Que ningún derecho puede ser entendido como más importante que otros. Si bien existe una protección al derecho a la vida, no es posible afirmar, como se ha hecho por años, que ese derecho está por encima de otros.

En un Estado de derechos y justicia, en realidad, todos los derechos tienen igual jerarquía y lo que tenemos aquí, el debate, dice la Corte Constitucional, es una suerte de colisión entre dos derechos jerárquicamente iguales. ¿Cuáles son? El derecho a la autonomía de las mujeres y la integridad personal de las mujeres, que se opone, en apariencia, al derecho a la vida del no nacido.

En esa línea, lo que dijo la Corte es que, en general, a pesar de que existe esta protección en general al no nacido, en realidad en los casos de violación exclusivamente, esa penalización sí puede colisionar con otros derechos que también están protegidos por la Constitución.

¿Qué otros derechos especialmente? Por ejemplo, aquellos sobre la integridad personal, y recogiendo lo establecido por la Relatoría contra la tortura de Naciones Unidas, en ciertos casos, penalizar el aborto en casos de violación, constituye una forma de trato cruel, y dependiendo de las condiciones, incluso podría ser una forma de tortura.

Entendiendo, además, el derecho a la integridad personal desde sus diversas dimensiones, no solo física, sino también psicológica, emocional, la sentencia es

interesante. En esto se parece un poco al análisis de la de Roe y Wade pues entiende incluso las afectaciones sociales a las mujeres y niñas que quedan embarazadas y producto del embarazo, encaran el rechazo de sus familias, complicaciones económicas que su situación puede traer, etc.

Otro punto que destaca al analizar estos derechos en colisión y sobre lo cual tenía que hacerse una ponderación, es que se integró en la decisión, normas del bloque de constitucionalidad, especialmente normas internacionales: informes de la Cedaw, informes del Comité de los derechos del niño fundamentaron los argumentos de la Corte.

La Corte Constitucional hizo un análisis de derecho penal y dijo: en nuestro país y en la mayoría de países, las normas de carácter penal que tienen como medida de sanción la privación de la libertad, son de última ratio. Se debe privilegiar cualquier otro tipo de mecanismo y al revisar si es idóneo y proporcional se debe definir cuál es el fin que se quiere obtener y si esta medida se ajusta a eso, de la forma menos gravosa posible.

Y dice la Corte Constitucional (CC), en realidad es un fin legítimo constitucionalmente proteger la vida del no nacido. En abstracto está bien, pero la CC concluyó que criminalizar el aborto en caso de violación no es una medida idónea. Las cifras demuestran que no ayuda a reducir los abortos clandestinos. No ha inhibido la práctica de abortos, hay una cantidad de mujeres que se los hacen de forma clandestina y tienen afectaciones de salud.

Sobre si la medida es proporcional, la CC dice, en ciertos casos, del aborto consentido, general, podría ser proporcional que se criminalice. Pero se trata de casos excepcionales, una excepción dentro de la excepción que es: mujeres y niñas víctimas de una violación que, ya en un contexto de vulnerabilidad, serían criminalizadas por buscar una salida a esta situación provocada por un delito sobre el cual no consintieron.

El segundo punto que aborda la CC es el tema de la discriminación, y este argumento a nosotros como ODJ nos encanta porque lo proponíamos como argumento estrella. También otras organizaciones accionantes plantearon que más allá de si existe o no un derecho al aborto, que si hay derechos sexuales y reproductivos o no, esta es una norma que establece un trato diferente a mujeres en igual situación.

La norma fijaba una protección especial a víctimas de violación con discapacidad mental. La CC lo acogió porque en realidad no hay una diferencia. Si una mujer con o sin discapacidad es violada, su condición es la misma. No pueden consentir la violencia sexual que termina en embarazo y este también ocurre con falta de consentimiento.

Nuestro objetivo fue darles a jueces conservadores, que nunca acogerían un argumento a favor de derechos sexuales y reproductivos y de las mujeres, otro argumento constitucionalmente irrefutable. Nunca podrían estar del lado de un trato evidentemente discriminatorio.

¿Cuáles son los efectos de este fallo? La CC hizo una lista de lo que ocurriría en adelante. Por principio de favorabilidad en materia penal, podría beneficiar a procesadas y a médicos. En la sentencia se aclara que la despenalización aplica para las mujeres y para los operadores de salud. Si se sienten en riesgo de ser criminalizados, eso anulará la posibilidad de que las mujeres accedan al derecho. Tiene efectos, a partir de su publicación, a pesar de que no había una ley todavía que lo regule. Estableció ciertos parámetros en el párrafo 194. Muchos se opusieron posteriormente al texto que planteó la Asamblea y lo utilizó el Presidente.

En el artículo se dice que estas directrices regirán hasta que no se cuente con una legislación expresa. Me parece que dice que no son una camisa de fuerza para el Legislativo y que tenía libertad incluso de ampliar causales, no de observarlas.

En primer lugar: no se le puede exigir a la víctima que presente una sentencia condenatoria en materia penal como requisito para que se haga el aborto porque obviamente los tiempos no lo permitirían.

Segundo: no se requiere la autorización de padres en caso de adolescentes embarazadas producto de una violación. Si hubiera incesto, sería un obstáculo insuperable.

Además, la CC le dio al Legislativo dos meses para trabajar en una ley que garantice los derechos consagrados. Entonces, fue una sentencia con un espíri-

tu muy garantista, reconoció el carácter de víctimas de las mujeres y niñas embarazadas producto de una violación.

En febrero de 2022 se aprobó la Ley para garantizar el acceso a la terminación anticipada del embarazo en casos de violación, en un acalorado debate social y en la Asamblea. Participamos todos los grupos, organizaciones y personas que estamos a favor del aborto en general, pero también se les dio espacio a quienes llamamos antiderechos o grupos conservadores.

Entre los nudos críticos constaron: fijar o no un plazo, establecer o no requisitos para el acceso, la objeción de conciencia y un posible trato diferenciado para niñas y adolescentes.

Se decidió poner un plazo de 12 semanas, un retroceso, un desperdicio de la sentencia de la CC. Tendría sentido a la luz de, por ejemplo, legislaciones europeas, para casos de aborto sin causales, libre.

Luego, se pidió un formulario único, pero es interesante que se haya determinado una reparación integral y medidas de prevención como acceso a la información en materia de derechos sexuales y reproductivos. La 'pelotita' pasó de la Corte a la Asamblea, de la Asamblea hacia el Ejecutivo, que, en uso y aplicación de sus facultades de colegislador decidió.

Entonces, ese fue el momento más frustrante. Siento que recortaron la ley y la sentencia. El veto del Ejecutivo anuló los efectos reales y el espíritu.

Con el veto se negaron a aceptar el 99% de los artículos de la ley. La pregunta es: ¿en realidad estamos frente a un veto parcial cuando prácticamente toda la ley fue vetada?

Con el veto se establecieron condiciones de acceso discriminatorias. Ahora hay que presentar una declaración juramentada de que hubo violación. Eso busca disuadir a mujeres y niñas, que requieren acceder a esta terminación anticipada del embarazo.

Además, el Ejecutivo habla de una objeción de conciencia colectiva e institucional de los hospitales. Quienes trabajamos en derechos humanos sabemos que ese nunca puede ser de titularidad de una persona jurídica y contradice lo que venían diciendo los comités de Naciones Unidas.

Al momento cinco organizaciones han presentado acciones de inconstitucionalidad ante la CC. Se consiguió el cambio de nombre, ya no es la Ley para garantizar el derecho de la terminación del embarazo, sino una Ley para regular el aborto. Y se suspendieron los efectos de la norma, hasta que se decida en torno a las acciones.

Coincido en que debemos replantear las estrategias. Los retrocesos sirven, y el veto es evidentemente un retroceso. Necesitamos modificar la estrategia comunicacional que hemos utilizado. Desde ODJ somos muy adeptos a ampliar el debate más allá de los temas de género y derechos sexuales y reproductivos.

El reto también es sobrevivir a este momento político que no es solamente de Ecuador, sino de la región, ante un auge de grupos conservadores, en EE.UU. y en otros países de la región. El litigio estratégico tiene que contemplar el momento político que estamos viviendo.

También creo que tenemos que sensibilizar al ciudadano de a pie, lograr cambiar la opinión de la abuelita que usualmente es conservadora o de la tía en la mesa del domingo. Otro aliado es el personal de salud, hay que posicionar la idea de que también son defensores de derechos humanos.



CONCLUSIONES

El derecho al acceso a la salud sexual y reproductiva y al aborto todavía sigue siendo un tema que genera debate y que requiere de estrategias judiciales, incluso para no retroceder en el camino avanzado. Sin embargo, en toda la región, ya no se habla en voz bajita sobre el tema.

En países como Ecuador, México, Colombia y Estados Unidos, organizaciones de la sociedad civil trabajan, de forma sistemática, para proteger la vida de mujeres. En la región, a excepción de lo que ocurre en Estados Unidos, el movimiento feminista cada día toma más fuerza y ha logrado introducir la temática en las agendas de los medios de comunicación.

Los avances han ocurrido gracias a las acciones emprendidas por abogadas en distintas instancias. Algunas querellas se han ganado en las cortes de Justicia y otras en las Constitucionales. Pero, los antiderechos cuentan con apoyo político en países como Estados Unidos, en donde los movimientos de mujeres no tienen la fuerza que ha adquirido la llamada marea verde en Latinoamérica.

En nuestros países los pañuelos verdes se observan en medios tradicionales y mucho más en los independientes. Eso ha permitido que resuenen las consignas, que exigen tomar en serio la lucha por el acceso al aborto, como un asunto de salud pública, que evitará muertes maternas, y como un asunto de derechos humanos, que contribuirá a que las vidas de niñas convertidas en madres a la fuerza terminen, en sentido literal y figurado.

Hace falta que los diferentes grupos de la sociedad civil se nutran de las experiencias vecinas, más allá de este encuentro organizado por el ODJ, ya que más que nunca será importante organizarse en red, para enfrentar la arremetida de grupos mal llamados provida, que no han dejado de interponer acciones para revertir derechos ganados como en el caso de los jueces ultraconservadores en Estados Unidos. Así lamentablemente, la Corte Suprema revocó el derecho al aborto.

Pero hay experiencias que muestran, que cuando en el Legislativo se traban procesos, por actores políticos, hay salidas como la que dio la Corte Constitucional, en Ecuador. En abril del 2021, resultado del trabajo de años de activistas, pero también de estrategias legales, se logró al menos la despenalización del aborto por violación.

Pero la lucha sigue en nuestros países. Los antiderechos no dan por perdida ninguna partida y siguen interponiendo acciones, como pasa en México con las impugnaciones de las reformas constitucionales. En ese país como en Colombia, cada día se arman nuevas estrategias legales, que permiten sostener el derecho al acceso a la salud sexual y reproductiva y al aborto.

Vale la pena, tomar la recomendación de María Dolores Miño, la cabeza del ODJ, y no dejar de hablar del acceso al aborto ni en las reuniones familiares, para sensibilizar una por una a toda la población.



O. | **DERECHOS Y JUSTICIA**
O B S E R V A T O R I O