

AGENDA INCONCLUSA: DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DESDE LA PERSPECTIVA DE SALUD

ARTÍCULO

PATRICIA OTÓN OLIVIERI*

Introducción	851
I. La salud reproductiva y la salud sexual	852
II. Instancias de inequidad por género.....	857
III. Restricciones, retrocesos e inequidad en el área de la salud	865
Reflexiones finales	873

INTRODUCCIÓN

EN LA MEDIDA EN QUE NO SE RECONOCE JURÍDICAMENTE LA OBLIGACIÓN DEL Estado de viabilizar los medios para ejercer los derechos reproductivos y los derechos sexuales, la agenda en esta área permanece inconclusa. A pesar de que se menciona y, a menudo, se utiliza la salud como uno de los fundamentos para mantener vigentes los derechos alcanzados en esta área, hay instancias que demuestran que realmente continúa inconclusa la agenda y que no se ha adelantado hacia una verdadera promoción y protección de la salud de las mujeres. Este es el tema central de estas reflexiones.

El trabajo de mantener y viabilizar el disfrute y el acceso al ejercicio de los derechos reproductivos y los derechos sexuales debe desarrollarse desde una perspectiva de salud en su más amplia concepción. Partimos de la definición generalmente aceptada y utilizada, que proviene de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y dispone que “salud es un completo estado de bienestar físico, mental y social y no meramente la ausencia de enfermedad o incapacidad”.¹ Esta definición integra todos los elementos de la persona ubicada en su entorno para la máxima aspiración a la salud. Nos plantea el concepto de salud como uno dinámico, cambiante, evolutivo, no estático y que trasciende el tradicional concepto de la ausencia de enfermedad o incapacidad. Esta definición se ha convertido en el modelo universal, en la aspiración de lo que debe ser

* Profesora Adjunta y Directora del Programa de Educación Jurídica Continua de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico; B.A. Universidad de Puerto Rico, 1975; M.P.H.E., 1977; J.D., 1986, y LL.M., Universidad de Toronto, 1990.

¹ CONSTITUTION OF THE WORLD HEALTH ORGANIZATION, http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf. Esta Constitución entró en vigor el 7 de abril de 1948.

salud. Aunque existen otras definiciones del concepto de salud,² para los propósitos de este artículo adoptamos la de la Organización Mundial de la Salud.

I. LA SALUD REPRODUCTIVA Y LA SALUD SEXUAL

En el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, llevada a cabo en El Cairo en 1994, y en la Conferencia Internacional sobre la Mujer, auspiciada por las Naciones Unidas, en Beijing en 1995, se adoptó la definición del concepto de salud reproductiva adelantada por el Dr. Mahmoud F. Fathalla desde 1988.³ La definición completa lee como sigue:

Salud reproductiva es el completo estado de bienestar físico, mental y social y no meramente la ausencia de enfermedad o incapacidad, en todos los asuntos relacionados al sistema reproductivo y sus funciones y procesos. Salud reproductiva implica por lo tanto que las personas sean capaces de tener una vida sexual satisfactoria y segura y que tenga la capacidad de reproducirse y la libertad de decidir si lo desean, cuándo y cuán a menudo. Implícito en esta última condición está el derecho de hombres y mujeres a estar informados y tener acceso a métodos de planificación familiar de su elección, seguros, efectivos, accesibles y aceptables, al igual que a otros métodos de su elección para regular la fertilidad que no sean contrarios a la ley, y el derecho al acceso de servicios de cuidado de su salud apropiados que permitan a la mujeres tener un embarazo y parto seguros y que le provea a las parejas la mejor oportunidad de tener un hijo saludable.⁴

De otra parte, para el 2002, la OMS adoptó una definición de salud sexual, derivada de la definición con la que trabajaba la organización desde el 1975. Esta dispone que:

Salud sexual es un estado de completo bienestar físico, emocional, mental y social relacionado con la sexualidad; no es meramente la ausencia de enfermedad, disfunción o debilidad. La salud sexual requiere un acercamiento positivo y respetuoso hacia la sexualidad y las relaciones sexuales, así como la posibilidad de

2 Por ejemplo, el Dr. Jaime Ariza nos presenta otra definición que dispone que:

La salud es un proceso dinámico, integral, que permite mantener un equilibrio o balance inestable, tanto a nivel individual, como de familia y población, para funcionar apropiadamente en el campo social, cultural, económico, educativo, psicológico y físico y de acuerdo a la capacidad de interacción y adaptación constante que se tenga con el medio en que vivamos.

Jaime Ariza, *¿Es posible hablar de salud cuando se estudian los conceptos de salud?* en I CURSO MEDULAR EN SALUD PÚBLICA, MEDU 6500, UNIDAD 1 Y 2, AÑO ACADÉMICO 2003-2004, Facultad de Ciencias Biosociales y Escuela Graduada de Salud Pública, Recinto de Ciencias Médicas, UPR.

3 REBECCA J. COOK, BERNARD M. DICKENS & MAHMOUD F. FATHALLA, REPRODUCTIVE HEALTH AND HUMAN RIGHTS: INTEGRATING MEDICINE, ETHICS, AND LAW, 12 (2003).

4 *Id.* (citando a United Nations, Department of Public Information, *Platform for Action and Beijing Declaration, Fourth World Conference on Women, Beijing, China, 4-15 September 1995*, ¶ 94 (1995), <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20E.pdf> (traducción suplida).

obtener placer y experiencias sexuales seguras, libres de coerción, discriminación y violencia. Para que la salud sexual se logre y se mantenga los derechos sexuales de todas las personas deben ser respetados, protegidos y ejercitados.⁵

Las definiciones anteriores de los conceptos de salud reproductiva y salud sexual implican que los servicios de salud en estas áreas deben incluir los métodos, técnicas y servicios que contribuyan a la salud y al bienestar mediante la prevención y solución de los problemas de salud reproductiva. Incluyen además, la salud sexual cuyo propósito es mejorar o enriquecer la vida y las relaciones personales y no meramente la consejería y el cuidado en las áreas de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual.⁶ De particular importancia es que se incluye como parte de la definición de ambos conceptos el derecho de acceso a servicios y alternativas (salud reproductiva) y el derecho al respeto, a la protección y a su ejercicio (derechos sexuales). Implícito en ambas definiciones está la autonomía de las personas y la libertad esencial que presupone el disfrute y ejercicio de estos derechos.

No perdemos de perspectiva que estas definiciones guías que provee la OMS no han estado exentas de crítica. Por ejemplo, se ha indicado que son ideológicas en tanto que representan un ideal desarrollado en el siglo XX con el consenso de países industrializados de occidente, por lo que carecen del carácter universal al no ser aplicables a todas las regiones del mundo.⁷ A pesar de las críticas, estas definiciones proveen un modelo o guía que puede servir de aspiración y son susceptibles de ser adaptadas a las realidades cambiantes de aquellos países en los que cobra cada vez más importancia la promoción y protección de la salud de las personas, especialmente las mujeres. Las defensoras y los defensores y expertos en derechos humanos señalan que:

Independientemente de quiénes los desarrollaron, dónde y cuándo, existe una amplia acepción de que los derechos humanos universales deben ser reconocidos como tales, sobre todo a las formas de implementarlos.

....

[L]as ideas no son propiedad de una nación o cultura sino que se adaptan a los tiempos y las circunstancias en la medida que lo hacen las culturas, por lo tanto desacreditar los derechos como importación occidental no tendría mucho sentido a menos que por la misma razón se repudiaran también los conceptos de democracia, libertad, soberanía nacional o desarrollo.

⁵ WORLD HEALTH ORGANIZATION, *DEFINING SEXUAL HEALTH*, REPORT OF A TECHNICAL CONSULTATION ON SEXUAL HEALTH, GENEVA (2002), http://www.who.int/reproductivehealth/topics/gender_rights/defining_sexual_health.pdf. (Traducción suplida).

⁶ COOK, *supra* nota 3.

⁷ Refiérase, por ejemplo, al siguiente resumen: ERWIN J. HAEBERLE, *DISFUNCIONES SEXUALES Y SUS TRATAMIENTOS* (2004), disponible en <http://www2.hu-berlin.de/sexology/ECS5/problemas.html>.

[E]l plantear el tema de la salud reproductiva desde el punto de vista de derechos y ciudadanía social obliga a discutir el problema de la equidad como un concepto con significado colectivo . . . trabajar con un enfoque de género también implica visualizar relaciones de poder, lo que hace de esta perspectiva un instrumento subversivo.⁸

Desde el 1995, la Federación Internacional de Planificación Familiar (IPPF, por sus siglas en inglés), publicó su *Carta de Derechos Sexuales y Reproductivos*.⁹ Este documento trascendental incluyó los siguientes derechos: a la vida; a la libertad y seguridad de la persona; a la igualdad, y a estar libres de todas las formas de discriminación; a la privacidad; a la libertad de pensamiento; a la información y educación; a optar por contraer matrimonio o no y a formar y planear una familia; a decidir tener hijos o no tenerlos, o cuándo tenerlos; a la atención de la salud y a la protección de la salud; a los beneficios del progreso científico; a la libertad de reunión y participación política y a no ser sometido a torturas y maltrato. Posteriormente, en mayo del 2008, se presentó y se aprobó ante el Consejo de Gobierno de la IPPF la Declaración de Derechos Sexuales. La misma titulada, *Derechos Sexuales: Una Declaración de IPPF* fue aprobada, luego de un trabajo extenso llevado a cabo por voluntarios, voluntarias, personal de las seis regiones mundiales de la IPPF y personas expertas de renombre internacional en el campo de la salud y de los derechos sexuales y reproductivos.¹⁰

La *Declaración de Derechos Sexuales de la IPPF* complementa la *Carta de Derechos Sexuales y Reproductivos*. Esta declaración identifica los derechos sexuales y apoya una visión inclusiva de la sexualidad, respetando, protegiendo y procurando el progreso de los derechos de todas las personas a la autonomía sexual y promueve la salud y los derechos sexuales dentro de un marco libre de discriminación.¹¹ La declaración se divide en tres secciones: *primero*, un preámbulo

⁸ Ángeles Cabria, *Más allá del proteccionismo y las buenas intenciones. Un análisis de la situación de los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos de las mujeres indígenas de América Latina: el caso de las Mujeres Ashaninka del Perú*, en *SEXUALIDAD, ESTIGMA Y DERECHOS HUMANOS: DESAFÍOS PARA EL ACCESO A LA SALUD EN AMÉRICA LATINA* 324 (Carlos F. Cáceres, Gloria Careaga, Tim Frasca & Mario Pecheny eds., 2006), disponible en <http://www.ciudadaniasexual.org/publicaciones/Vc.pdf>.

⁹ La Carta de Derechos Sexuales y Reproductivos de IPPF está disponible en línea. Véase IPPF CHARTER ON SEXUAL REPRODUCTIVE RIGHTS, disponible en <http://www.ippf.org/en/Resources/Statements/IPPF+Charter+on+Sexual+and+Reproductive+Rights.htm> (última visita, 2 de diciembre de 2009).

¹⁰ Para acceder a copia de la Declaración y una explicación del proceso de preparación así como la lista de personas participantes del panel que preparó la misma, favor de referirse a *SEXUAL RIGHTS: AN IPPF DECLARATION*, <http://www.ippf.org/NR/rdonlyres/9E4D697C-1C7D-4EF6-AA2A-6D4DoA13A108/o/SexualRightsIPPFdeclaration.pdf>.

¹¹ Preámbulo de *Derechos Sexuales: Una declaración de IPPF*, publicación (separata) octubre de 2009 de la Federación Internacional de Planificación de la Familia, pág. 10. Disponible también a través del portal de la IPPF. *Id.* Véase también, el artículo publicado por el Dr. Efrén Rivera Ramos,

que presenta la declaración en el contexto de la misión y visión de la IPPF, los acuerdos y documentos internacionales relacionados con la salud y los derechos sexuales y reproductivos, y con los derechos humanos; *segundo*, los siete principios generales que enmarcan todos los derechos incluidos en la declaración y *tercero*, los diez derechos sexuales constituidos por el conjunto de beneficios relacionados con la sexualidad, que emanan de los derechos a la libertad, igualdad, privacidad, autonomía, integridad y dignidad de todas las personas.¹² Estos derechos sexuales son:

Artículo 1: Derecho a la igualdad, a una protección legal igualitaria y a vivir libres de toda forma de discriminación basada en el sexo, la sexualidad o el género.

Artículo 2: El derecho de todas las personas a la participación, sin importar su sexo, sexualidad o género.

Artículo 3: Los derechos a la vida, libertad, seguridad de la persona e integridad corporal.

Artículo 4: Derecho a la privacidad.

Artículo 5: Derecho a la autonomía personal y al reconocimiento ante la ley.

Artículo 6: Derecho a la libertad de pensamiento, opinión y expresión; derecho a la asociación.

Artículo 7: Derecho a la salud y a los beneficios del avance científico.

Artículo 8: Derecho a la educación e información.

Artículo 9: Derecho a elegir si casarse o no y a formar y planificar una familia, así como a decidir si tener o no hijos y cómo y cuándo tenerlos.

Artículo 10: Derecho a la rendición de cuentas y reparación de daños.¹³

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, la *Declaración de Derechos Sexuales* de la IPPF no constituye un documento legal vinculante, sin embargo, es un documento de partida para desarrollar acciones concretas en los países. La declaración sirve como herramienta de *apoderamiento* de grupos tradicionalmente marginados como las mujeres, especialmente las de escasos recursos económicos, la comunidad GLBTTQ, los y las jóvenes y las personas que viven con SIDA o son VIH positivo. Como herramientas de *apoderamiento*, estos documentos sirven de guía para orientar la agenda inconclusa y enfocar las áreas ha-

Los *Derechos Sexuales*, EL NUEVO DÍA, 20 de agosto de 2008, disponible en <http://www.elnuevodia.com/voces/446068/>.

¹² Refiérase al Preámbulo de *Derechos Sexuales*, *supra* nota 11, en la página iv.

¹³ *Id.* en las págs. 16-21.

cia las cuales se deben trabajar estrategias de abogacía, de educación y de promoción para que el gobierno y los tribunales reconozcan el deber del estado de proveer el acceso necesario para el ejercicio positivo de estos derechos humanos.

Al presente, la IPPF está promoviendo que las asociaciones miembros desarrollen actividades para su divulgación, que eventualmente deberá traducirse en acciones concretas en los países de dichas asociaciones.¹⁴ En Puerto Rico, por ejemplo, a través del Proyecto Pro Bono Equidad en Derechos de Salud Sexual y Reproductiva, durante el año académico 2009-2010, *Profamilia* ofrecerá a los y las estudiantes de derecho, participantes, un taller para entrenar adiestradoras y adiestradores en la Declaración de Derechos Sexuales.¹⁵

De otra parte, la Declaración también incluye derechos humanos que han sido reconocidos en tratados y convenciones internacionales, tales como: la *Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación hacia la Mujer* (CEDAW, 1979), las Conferencias de las Naciones Unidas sobre: *Derechos Humanos* (Viena, 1993), *Población y Desarrollo* (El Cairo, 1994) *La Mujer* (Beijing, 1995), el *Programa de Acción del Cairo* y la *Declaración de Beijing* y su *Plataforma de Acción*.¹⁶

Durante la celebración de los quince años de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo en El Cairo, en el que, por primera vez, los gobiernos reconocieron el derecho de las personas a su salud sexual y reproductiva, el Secretario General de las Naciones Unidas enfatizó que para lograr convertir en realidad este derecho es necesario “proveer servicios de salud reproductiva a las mujeres, incluyendo planificación familiar . . . [s]ignifica respaldar las iniciativas para erradicar la pobreza . . . requiere financiamiento”.¹⁷ El Secretario General Ban Ki-moon recabó a los gobiernos a que, por motivo de la crisis económica global, no abandonen sus promesas de proteger e invertir en la salud de las mujeres.¹⁸

¹⁴ Recientemente fueron objeto de discusión, ejemplos de acciones concretas por asociaciones miembros, incluyendo a Puerto Rico, para divulgar la *Declaración de Derechos Sexuales* en la Reunión del Consejo Regional de la Región Occidental de la IPPF celebrada en Washington, D.C. los días 26 y 27 de septiembre de 2009. Puerto Rico está representado ante la IPPF por la Asociación pro Bienestar de la Familia, Profamilia, que es miembro fundadora de la IPPF.

¹⁵ Este taller capacitará a las y los estudiantes participantes para adiestrar a otros sobre los derechos sexuales contenidos en la Declaración de la IPPF.

¹⁶ Para un análisis de la importancia del reconocimiento de los derechos sexuales separados de los derechos reproductivos, refiérase a Laura Davis Mattar, *Legal Recognition of Sexual Rights: A Comparative Analysis With Reproductive Rights*, 5 SUR. INTL. J. ON HUMAN RIGHTS (2008), disponible en http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-6445200800010004&lng=en&nrm=iso&tlng=en (última visita, 23 de diciembre de 2009).

¹⁷ THE ASSOCIATED PRESS, UN Chief Renews Call for Women's Equality, 13 OCTOBER 2009, en <http://www.ippf.org/en/News/Intl+news/UN+chief+renews+call+for+womens+equality.htm> (última visita, 23 de diciembre de 2009).

¹⁸ *Id.*

Los derechos reproductivos y los derechos sexuales son derechos humanos que, como el derecho a la salud, no están expresamente reconocidos en la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, en la Constitución de los Estados Unidos ni en las constituciones de muchos países. Cuando los derechos sexuales y reproductivos se enmarcan en el derecho a la salud, a nuestro juicio, se dispone de argumentos adicionales que pueden ayudar a alcanzar y viabilizar el acceso necesario para disfrutar de éstos. Nuestra propuesta es que se utilicen argumentos exitosos del pasado que han permitido mantener, aunque lacerados, los derechos sexuales y reproductivos y adelantar nuevos argumentos que provean las bases para erradicar la inequidad por género resultante de la falta de reconocimiento de estos derechos, de la visión patriarcal que tradicionalmente ha influenciado los desarrollos en este ámbito, de las limitaciones y la falta de acceso a ellos.¹⁹ A nuestro juicio, el área donde mayor se manifiesta el problema de la inequidad por género es en los derechos sexuales y los derechos reproductivos.

II. INSTANCIAS DE INEQUIDAD POR GÉNERO

En Puerto Rico, al igual que en otros países, las mujeres asumen una responsabilidad desproporcionada en el uso de métodos anticonceptivos en comparación con los hombres. La última encuesta de salud reproductiva, realizada entre 1995-1996, reveló que los métodos anticonceptivos femeninos son los que mayormente usan las mujeres en edad reproductiva (quince (15) a cuarenta y nueve (49) años) en relaciones de pareja (matrimonios o uniones de hecho). Así por ejemplo, la esterilización femenina fue utilizada por un 45.6%, siendo el método de mayor uso; en contraste con la esterilización masculina (vasectomía) que fue utilizada solamente por el 3.5% de las parejas. Esto contrasta también con el 23.8% de las mujeres que utilizó la esterilización femenina y el 13.2% de los hombres que utilizó la esterilización masculina en los Estados Unidos para ese mismo año.²⁰

¹⁹ Utilizamos la definición de género de la Organización Panamericana de la Salud que dispone que:

[E]l género identifica las características socialmente construidas que definen y relacionan los ámbitos del ser y del quehacer femenino y masculino, dentro de contextos específicos. Género se refiere a la red de símbolos culturales, conceptos normativos, patrones institucionales y elementos de identificación subjetivos que, a través de un proceso de construcción social, diferencia los sexos, al mismo tiempo que los articula dentro de relaciones de poder sobre los recursos.

ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD, TALLER SOBRE GÉNERO, SALUD Y DESARROLLO, GUÍA PARA FACILITADORES 28 (1997), <http://www.paho.org/Spanish/DPM/GPP/GH/Workshosp.pdf>. De otra parte, "el sexo hace referencia a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer". *Id.*

²⁰ ANA LUISA DÁVILA, GILBERTO RAMOS & HERNANDO MATTEI, PUERTO RICO: ENCUESTA DE SALUD REPRODUCTIVA 1995-1996, 45 (1998). Refiérase a la Tabla 22.

Por otro lado, dicho estudio indicó que un 9.6% de las mujeres en relaciones de pareja utilizó la pastilla anticonceptiva en Puerto Rico, en contraste con los Estados Unidos donde fue utilizada por un 15.6%.²¹ La Tabla 22 del Estudio de Salud Reproductiva de 1995-1996 corrobora que son los métodos anticonceptivos utilizados por la mujer los que mayormente se utilizan por las mujeres en pareja. Del 77.7% de las mujeres que utilizó métodos, el 57.5% correspondió a métodos anticonceptivos femeninos.²² En los Estados Unidos del 76.4% de las mujeres que utilizó métodos, el 84.4% correspondió a métodos anticonceptivos femeninos.²³ En cuanto al uso del condón masculino, en Puerto Rico, solamente un 6.4% lo usaba versus un 13.3% en los Estados Unidos.²⁴

Los datos antes citados corroboran que se utilizan más los métodos anticonceptivos femeninos que los masculinos en Puerto Rico y en los Estados Unidos. Esta tendencia no es exclusiva de estos dos países. De igual forma, los métodos anticonceptivos femeninos son los más utilizados según los datos básicos de salud de 2005 de la Organización Panamericana de la Salud de Barbados, Bolivia, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana y Surinam.²⁵

No subestimamos la importancia que por décadas los métodos anticonceptivos han tenido en la vida de las mujeres y en los movimientos feministas, por la opción de control sobre la reproducción de las mujeres y su autonomía sexual. Enfatizamos estos datos por la desproporción entre géneros que existe en cuanto a la responsabilidad reproductiva y expresión de la sexualidad.

Otro ejemplo de la carga desproporcional sobre la mujer se puede apreciar en los datos sobre histerectomía. La *Encuesta de Salud Reproductiva de Puerto Rico* reveló que alrededor del 7% de las mujeres en Puerto Rico se les ha extraído el útero. De éstas, más de 1% estaba entre las edades de 25 a 34 años y 16% tenían 35 años o más.²⁶ Más preocupante resulta el dato de que alrededor de 9% de las mujeres que han sostenido relaciones sexuales informaron haber sido forzadas a tener relaciones sexuales en algún momento. El 11% de éstas residen en el área metropolitana.²⁷

21 *Id.*

22 Datos calculados de la información provista en la Tabla 22 de la Encuesta de Salud Reproductiva 1995-1996, *supra* nota 20.

23 *Id.*

24 *Id.*

25 ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD, GÉNERO, SALUD Y DESARROLLO DE LAS AMÉRICAS: INDICADORES BÁSICOS 12 (2005), <http://www.unifem.org/attachments/products/webGENDERh1tho5span.pdf>.

26 DÁVILA, RAMOS & MATTEI, *supra* nota 20, en la pág. 60.

27 *Id.* en la pág. 66.

Existen otras políticas y prácticas cuya implantación puede analizarse también desde la perspectiva de género ya que promueven la inequidad y contribuyen a la carga desproporcional de las mujeres en materia de salud sexual y reproductiva. Nos referimos a los programas de educación sexual en los que se promueve la abstinencia total, excluyendo la orientación sobre el uso de condones y otros métodos anticonceptivos para la prevención de embarazos y de enfermedades o infecciones de transmisión sexual. A través del programa de fondos federales *State Abstinence Education Program* del Título IV, sección 510, Estados Unidos asignó alrededor de \$300,000,000 para los programas de abstinencia total.²⁸ Puerto Rico se benefició de estos fondos, lo que conllevó un énfasis en la abstinencia sexual,²⁹ a pesar que, conforme a las estadísticas disponibles del Departamento de Salud, para el 2005 un 18.03% de los nacimientos vivos ocurrió en jóvenes *menores de veinte (20) años* y para el 2004, en este grupo de edad, estos nacimientos vivos representó un 18.15% de todos los nacimientos en la Isla.³⁰

Cabe preguntarse si los programas de abstinencia total, como única opción, realmente constituyen una alternativa para jóvenes sexualmente activos. No se trata de que se elimine la abstinencia de estos currículos, sino que se ofrezca como una de las alternativas, junto a la variedad de métodos anticonceptivos disponibles, enfatizando la responsabilidad en las relaciones de pareja. El problema adicional que los programas de abstinencia plantean, a nuestro juicio es, que subestiman el rol tan importante del hombre en la prevención de enfermedades e infecciones de transmisión sexual, especialmente el VIH y el SIDA.

Por un lado, como se refleja en los datos indicados, se estaba promoviendo en los Estados Unidos la abstinencia sexual. Pero, por otro lado, en la política exterior, el presidente George W. Bush reestableció en enero de 2001 la regla de obstrucción global (*global gag rule*) como un intento de restringir a todas las organizaciones no gubernamentales que recibieran fondos de la Agencia para el Desarrollo Internacional de los Estados Unidos (USAID, por sus siglas en inglés) para la planificación familiar. La regla de obstrucción global fue impuesta por

²⁸ U.S. DEPARTMENT OF HEALTH AND HUMAN SERVICES, FAMILY AND YOUTH SERVICES BUREAU, FACT SHEET: SECTION 510 STATE ABSTINENCE EDUCATION PROGRAM, en www.acf.hhs.gov/programs/fysb/content/abstinence/factsheet.htm (última visita, 23 de diciembre de 2009). Los fondos para este programa se mantuvieron durante toda la administración del Presidente Bush.

²⁹ DEPARTAMENTO DE EDUCACIÓN DEL ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO, CARTA CIRCULAR NÚM. 3-2004-2005 de 12 de agosto de 2004, <http://www.de.gobierno.pr/dePortal/Descargas/cartas/03-2004-2005.pdf>.

³⁰ DEPARTAMENTO DE SALUD, ESTADÍSTICAS VITALES 2005, TABLA 17, NACIMIENTOS VIVOS POR EDAD DE LA MADRE Y PESO AL NACER, <http://tendenciaspr.uprrp.edu/salud/estadisticasvitaleso5/tabla17.pdf>; DEPARTAMENTO DE SALUD, ESTADÍSTICAS VITALES 2005, GRÁFICA 1, POR CIENTOS DE NACIMIENTOS VIVOS POR EDAD DE LA MADRE (2005), http://tendenciaspr.uprrp.edu/salud/estadisticasvitaleso5/grafica%201_2.pdf y DEPARTAMENTO DE SALUD, *ESTADÍSTICAS VITALES 2004*, GRÁFICA 1, POR CIENTOS DE NACIMIENTOS VIVOS POR EDAD DE LA MADRE (2004), <http://tendenciaspr.uprrp.edu/salud/nacimientos/por-ciento-nacimientos-vivos-por-edad-de-la-madre.pdf>.

primera vez en 1984 por el entonces presidente Ronald Reagan, quien la anunció en una conferencia en México. A los pocos días de haber juramentado, el presidente Bill Clinton la revocó y posteriormente, también a los pocos días de haber juramentado al cargo en el 2001, el presidente Bush la restableció, como se indicó.³¹ Con esta medida se le prohibió a las organizaciones no gubernamentales destinar sus fondos, no procedentes de los Estados Unidos, para prestar servicios de aborto, cabildear en sus gobiernos la reforma de las leyes de aborto e incluso proporcionar orientación médica adecuada sobre el aborto o referido a este.

La enmienda Helms, vigente desde 1973, ya había restringido el uso de los fondos del gobierno estadounidense para esas actividades. Mediante la regla de obstrucción global, el gobierno de los Estados Unidos no sólo inhibió la libertad de expresión, sino que mostró activamente su particular postura discriminatoria respecto a los derechos sexuales y los derechos reproductivos, sentando un precedente peligroso pues representaba un retroceso en la defensa de estos derechos en el contexto de la salud a nivel mundial. Esta regla obligaba a las organizaciones de atención a la salud a aceptar dichas condiciones o a renunciar a fondos necesarios para desarrollar sus programas de planificación familiar y otros servicios de salud reproductiva, o renunciar a su derecho a la libertad de expresión y a la posibilidad de proporcionar a los y las pacientes información médica completa y rigurosa.³² Afortunadamente, con la llegada de la nueva administración del Presidente Obama, se dejó sin efecto la regla de obstrucción global el 23 de enero del 2009.³³

Cabe señalar que desde el 2001, los Estados Unidos no ha contribuido al fondo de las Naciones Unidas (UNFPA) utilizado para subvencionar la planificación

³¹ Peter Baker, *Obama Reverses Rules on U.S. Abortion Aid*, N. Y. TIMES, JANUARY 23, 2009, disponible en <http://www.nytimes.com/2009/01/24/us/politics/24obama.html> (última visita, 23 de diciembre de 2009). Véase además, OFFICE OF POPULATION, UNITED STATES AGENCY FOR INTERNATIONAL DEVELOPMENT (USAID), LAWS CONCERNING THE CIRCUMSTANCES UNDER WHICH ABORTION IS PERMITTED IN COUNTRIES RECEIVING FY2001 USAID POPULATION ASSISTANCE, MARCH 2001, disponible en www.planetwire.org/wrap/files.fcgi/1379_ABORTIONLAWS00.USAID.htm (última visita, 23 de diciembre de 2009) y LARRY NOWELS, POPULATION ASSISTANCE AND FAMILY PLANNING PROGRAMS: ISSUES FOR CONGRESS, February 13, 2003, (Issue Brief for Congress, Congressional Research Service), http://pdf.dec.org/pdf_docs/Pcaab120.pdf.

³² Center for Reproductive Rights, *The Bush Global Gag Rule: Endangering Women's Health, Free Speech and Democracy*, July 1, 2003, en <http://reproductiverights.org/en/document/the-bush-global-gag-rule-endangering-womens-health-free-speech-and-democracy> (última visita, 23 de diciembre de 2009). Véase además, Office of Population, *United States Agency for International Development (USAID), Laws Concerning the Circumstances under which Abortion is Permitted in Countries Receiving FY2001 USAID Population Assistance*, March 2001, disponible en www.planetwire.org/wrap/files.fcgi/1379_ABORTIONLAWS00.USAID.htm (última visita, 23 de diciembre de 2009).

³³ Jim Lobe, *Health: Obama Lifts "Global Gag Rule"*, January 23, 2009, disponible en <http://ipsnews.net/news.asp?idnews=45529> (última visita, 23 de diciembre de 2009).

familiar voluntaria y promover la salud materna en 150 países del mundo. Para el 2007, más de 170 países contribuyeron a este fondo.³⁴

Otra vertiente es el asunto de los programas de educación sexual en las escuelas, en las que se incluye en los currículos la abstinencia, pero no se cubren temas relacionados a prevención de embarazos y sexualidad en grados primarios. Dicha práctica es inconsistente con las recomendaciones o estándares de estudios llevados a cabo con apoyo de organizaciones internacionales y de los Estados Unidos que recomienda que este tipo de educación como medida de prevención se implante desde los grados primarios.³⁵ Negar el ofrecimiento de información relacionada a la prevención de enfermedades e infecciones de transmisión sexual, así como para la prevención de embarazos no deseados, enfatizando solamente la abstinencia, puede constituir una violación al derecho de los y las jóvenes al acceso a métodos anticonceptivos, en la medida en que se les niega el derecho a recibir esta información.³⁶ Además, la política de promover la abstinencia como única opción en los currículos de salud escolar, a nuestro juicio, constituye una instancia adicional de inequidad por género ya que, con excepción del condón, se trata de una práctica cuyo efecto es negar información sobre los métodos anticonceptivos que sólo pueden ser utilizados por mujeres.

Respecto a los métodos anticonceptivos que a través de los años se han desarrollado, resulta pertinente destacar que la mayoría están dirigidos a que las mujeres los utilicen. Nos referimos a la píldora (y sus variantes, como el parcho y el más reciente *NuvaRing*), el dispositivo intrauterino, el diafragma, los espermaticidas, el condón femenino y la esterilización.³⁷ A excepción del condón y la este-

³⁴ Amie Newman, *The Future of Sexual and Reproductive Health*, October 31, 2008, en <http://rhrealitycheck.org/blog/2008/10/31/the-future-sexual-and-reproductive-health> (última visita, 23 de diciembre de 2009).

³⁵ Judy Senderowitz & Douglas Kirby, *Standards for Curriculum-Based Reproductive Health and HIV Education Programs*, FAMILY HEALTH INTERNATIONAL (2006), <http://www.fhi.org/NR/rdonlyres/ea6ev5ygicx2nukyntbvjuj35yk55wi5lwnnwkgko3touyp3a33aiczutoyb6zhxcnwioc37uxyxg/sexedstandards.pdf>; BRIGID MCKEON, EFFECTIVE SEX EDUCATION – THE FACTS, ADVOCATES FOR YOUTH (2006), <http://www.advocatesforyouth.org/storage/advfy/documents/fssexcur.pdf>. Véase además, las publicaciones de la Organización Panamericana de la Salud y de la Organización Mundial de la Salud sobre el asunto, disponibles en <http://new.paho.org/> y <http://www.who.int/es/>.

³⁶ Véase *Carey v. Population Services International*, 431 U.S. 678 (1977) en el que además de reconocer el derecho de los menores a tener acceso a métodos anticonceptivos, se discutió el aspecto de la supresión de información acerca de esos métodos y su efecto sobre la libertad de expresión y el derecho a la toma de decisiones acerca de su procreación bajo el derecho a la intimidad de los menores.

³⁷ Se menciona la esterilización por estar incluida entre los métodos anticonceptivos en los estudios sobre salud reproductiva. Sin embargo, desde la perspectiva médica, la esterilización es prácticamente terminal y su reversión no siempre es posible ni accesible. Refiérase a J.R. Newton, *Sterilization*, 11 AQUI ALVARADO MATO UNA CUCARACHA SIN DARLE SU DUE PROCESS. CLINICS OF N. AM. 603-40 (1984), A.M. Seigler, J. Hulka & A. Peretz, *Reversibility of Female Sterilization*, 43 FERTILITY & STERILITY. 499-510 (1985) y S. Patti & V. Cullins, *Female Sterilization. Evidence*, 27 OBSTETRICS & GYNECOLOGY. CLINICS OF N. AM. 859-99 (2000).

rilización masculina, conocida como vasectomía, no existen otros métodos anti-conceptivos para los hombres. Resulta pertinente destacar que, al comparar la esterilización de la mujer con la del hombre, a pesar que la última es un procedimiento que acarrea menos complicaciones, se utiliza en menor proporción que la esterilización femenina.³⁸

De otra parte, los métodos anticonceptivos disponibles en el mercado y utilizados por las mujeres, las colocan en riesgos serios. Por ejemplo, el uso de la píldora anticonceptiva (y sus variantes) coloca a la mujer en riesgo de desarrollar coágulos y bloqueo de venas, ataques al corazón y derrames cerebrales, enfermedades de la vesícula, tumores del hígado, cáncer de los órganos reproductivos y del seno.³⁹ Además, la píldora, que es uno de los métodos más utilizados, tiene unos efectos secundarios adversos a la salud de la mujer. Por ejemplo, su uso puede provocar: sangrado vaginal, cambios en la visión y dificultad para el uso de lentes de contacto, retención de líquidos, melasma,⁴⁰ náuseas, vómitos, dolor de cabeza, cambios en el apetito, nerviosismo, depresión, mareos, pérdida de cabello, irritación o erupción de la piel e infecciones vaginales.⁴¹

La inexistencia de métodos anticonceptivos para hombres (exceptuando el condón y la esterilización masculina) denota la poca importancia que la comunidad científica le da al desarrollo de métodos masculinos y puede ser reflejo de una visión patriarcal en la que se perpetúa el estereotipo de adjudicar sobre la mujer la responsabilidad en materia de salud sexual y reproductiva. Los mismos argumentos que se pueden esgrimir para no desarrollar métodos anticonceptivos hormonales para la población masculina pueden ser de aplicación a la población femenina.⁴² Esta falta de métodos anticonceptivos masculinos contrasta marcadamente con el desarrollo, la disponibilidad y el mercadeo de medicamentos como el *citrato de sildenafil* (viagra)⁴³ para atender el problema de la disfunción

³⁸ DÁVILA, RAMOS & MATTEI, *supra* nota 20, en la pág. 45.

³⁹ Refiérase a la información oficial aprobada por el FDA para los anticonceptivos orales, en particular las píldoras modernas con dosis bajas de hormonas, como por ejemplo la Ortho Tri-Cyclen Lo, en <http://www.drugs.com/pro/ortho-tri-cyclen-lo.html> (última visita, 23 de diciembre de 2009).

⁴⁰ El melasma es una coloración oscura de la piel que aparece en áreas de la cara expuestas al sol. Es un trastorno cutáneo muy común y, aunque puede afectar a cualquier persona, las mujeres jóvenes con tonos de piel canela son quienes están en mayor riesgo. Se asocia a menudo con las hormonas femeninas estrógeno y progesterona. Es especialmente común en mujeres embarazadas, entre aquellas que están tomando pastillas anticonceptivas (anticonceptivos orales) y entre las que toman hormonoterapia durante la menopausia. La exposición al sol también es un factor de riesgo para desarrollar melasma. MEDLINE PLUS, MELASMA, en <http://www.nlm.nih.gov/medlineplus/spanish/ency/article/000836.htm> (última visita, 23 de diciembre de 2009).

⁴¹ Véase *supra* nota 39.

⁴² Véase ELAINE A. LISSNER, FRONTIERS IN NONHORMONAL MALE CONTRACEPTION: THE NEXT STEP (2006), http://www.newmalecontraception.org/Nonhormonal_Male_Contraception_2006.pdf.

⁴³ Para más información acerca de este medicamento véase PFIZER LABS, VIAGRA (2007), www.pfizer.com/files/products/uspi_viagra.pdf.

eréctil en la población masculina. Cabe preguntarnos, ¿será más importante preservar la función sexual masculina que la de la mujer?

Otro argumento relacionado a la inequidad en esta área es que los métodos anticonceptivos, especialmente la píldora y el dispositivo intrauterino, son métodos costosos⁴⁴ y no están cubiertos por los planes médicos en Puerto Rico. En años recientes ha habido intentos por legislar para que las aseguradoras los incluyan en la cubierta opcional de farmacia, pero al momento no existe legislación que lo requiera.⁴⁵ En los Estados Unidos, sin embargo, se ha legislado para incluir los métodos anticonceptivos en las cubiertas de los seguros de salud en varios estados.⁴⁶ A septiembre de 2009, por lo menos veinticinco (25) estados requerían, mediante legislación, que las aseguradoras con cubierta de medicamentos proveyeran alguna cubierta de los métodos anticonceptivos aprobados por el FDA; tres (3) estados lo requerían mediante órdenes administrativas u opiniones de sus respectivos secretarios de justicia y dos (2) estados requerían que a los patronos ofrecieran la opción de incluir esta cubierta en el seguro de salud.⁴⁷ Hay también veintiún (21) estados que proveyeron exenciones a la cubierta en las pólizas (especialmente por motivos religiosos) para aseguradoras y patronos.⁴⁸

La inclusión de métodos anticonceptivos en las cubiertas de seguros de salud, no obstante, no puede considerarse como la solución universal al problema de falta de acceso a los métodos, ya que numerosas mujeres en Puerto Rico carecen de plan médico. Además, los métodos de mayor efectividad, conforme a los estudios, son los más costosos y los que requieren receta médica, lo que encarece su uso como alternativa y dificulta el acceso de las mujeres de escasos recursos a éstos.

Una alternativa para el acceso a métodos anticonceptivos ha sido el financiamiento a través de los fondos federales bajo el Título X de la Ley de Servicios

⁴⁴ Véase James Trussell et al., *The Economic Value of Contraception: A Comparison of 15 Methods*, 85 AM. J. PUB. HEALTH 494 (1995), <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1615115/pdf/amjph00442-0032.pdf>.

⁴⁵ Refiérase al P. de la C. 1213 del 11 de marzo de 2005, presentado por la Representante Hon. Albita Rivera Ramírez. Este proyecto proponía establecer una ley “[p]ara requerir que se establezca como mandatorio en los seguros médicos la cubierta para el pago de anticonceptivos orales o vía intravenosa, excluyendo la píldora abortiva conocida como RU-486 o similar, sin necesidad de que su uso sea para tratar desórdenes hormonales” y anterior a éste, el P. del S. 416 del 3 de marzo de 2005, presentado por la Senadora Hon. María de Lourdes Santiago, *disponibles en* <http://www.oslpr.org> (última visita, 23 de diciembre de 2009).

⁴⁶ Véase Adam Sonfield et al., *U.S. Insurance Coverage of Contraceptive and the Impact of Contraceptive Coverage Mandates*, 2002, 36 PERSP. ON SEXUAL & REPROD. HEALTH 76 (2004) y Adam Sonfield & Rachel Benson Gold, *New Study Documents Major Strides in Drive for Contraceptive Coverage*, 7 GUTTMACHER REP. ON PUB. POL’Y (2004), <http://www.guttmacher.org/pubs/tgr/07/2/gr070204.pdf>.

⁴⁷ NATIONAL CONFERENCE OF STATE LEGISLATURES, *INSURANCE COVERAGE FOR CONTRACEPTION LAWS* (2009), *en* www.ncsl.org/default.aspx?tabid=14384 (última visita, 23 de diciembre de 2009).

⁴⁸ *Id.*

de Salud Pública. En 1970, el Congreso de los Estados Unidos la aprobó con el fin de proveer servicios públicos vitales de planificación familiar y salud preventiva. Al proveer financiamiento para estos servicios, el Congreso estableció como su objetivo “ayudar a que los servicios integrales y voluntarios de planificación familiar estén fácilmente accesibles para todas aquellas personas que los deseen”.⁴⁹ El programa es administrado por el Departamento de Salud y Servicios Humanos federal (DHHS) y provee financiamiento directo a entidades privadas y públicas, tales como clínicas de planificación familiar y departamentos estatales de salud. Los servicios de planificación familiar bajo el Título X incluyen la distribución de métodos anticonceptivos, manejo de la infertilidad, información y consejería prenatal, programas educativos que proveen información sobre los servicios cubiertos por el Título X y la promoción de la participación en los mismos, así como el tratamiento de infecciones de transmisión sexual. Los servicios son prestados a base del ingreso, recibiendo los servicios libres de costo aquellas personas en el nivel federal de pobreza o por debajo de éste.⁵⁰

Desde su creación, el programa de Título X ha provisto servicios de planificación familiar a adolescentes. Para el 1978, el Congreso de los Estados Unidos enmendó el Título X, para enfatizar la prevención de embarazos no deseados entre personas adolescentes sexualmente activas⁵¹ y promover la prestación de servicios a este grupo. Los servicios de planificación familiar contemplados bajo el Título X no incluyen cuidados para el embarazo, tales como cuidados obstétricos o prenatales, ni proveen servicios de aborto. También, desde su creación, la legislación y las políticas federales han prohibido que el financiamiento bajo el Título X sea utilizado para proveer abortos.⁵²

Bajo los fondos del Título X, no se provee acceso de las mujeres a los servicios relacionados con el aborto. Las clínicas que reciben estos fondos no pueden utilizarlos para concederle una cita a una participante que solicita un aborto, para proveer transportación para el procedimiento, ni para explicarle el mismo ni obtener mediante formularios su consentimiento. Cuando se considera que, a menudo, son las clínicas con fondos de Título X la única fuente de servicios de salud para algunas mujeres, estas restricciones causan que se les niegue a estas pacientes servicios de salud vitales y se les impide el ejercicio de sus derechos constitucionales.

Otras restricciones impuestas a las clínicas que reciben estos fondos incluyen la prohibición de abogar por el derecho al aborto mediante cabildeo o litigio. Los programas bajo el Título X deben ofrecer a las mujeres embarazadas infor-

⁴⁹ Family Planning Services & Population Research Act of 1970, Pub. L. No. 91-572, 84 Stat. 1504 (1970), 42 U.S.C. §§ 300-300A-8. (Traducción suplida).

⁵⁰ Véase 42 C.F.R. § 59.7 (2000).

⁵¹ Véase S. REP. NO. 95-822, at 24 (1978). Véase también Omnibus Budget Reconciliation Act of 1981, Pub. L. No. 97-35, § 931(b)(1), 95 Stat. 570 (1981), 42 U.S.C. § 300(a) (1991).

⁵² Rust v. Sullivan, 500 U.S. 173 (1991) y Consolidated Appropriations Act of 2001, Pub. L. No. 106-554, §§ 508, 509, 630 (d), 114 Stat. 2763, 2763A (2000).

mación y consejería acerca de todas sus opciones de salud reproductiva, incluyendo el aborto o la terminación del embarazo. No pueden, sin embargo, intentar persuadir a una mujer para que opte por llevar un embarazo a término en lugar de practicarse un aborto. Tampoco pueden persuadir a una mujer para que realice un aborto en vez de llevar a término su embarazo. La excepción para el referido a servicios de aborto se reconoce en situaciones de una condición diagnosticada médicamente de la mujer o del feto.⁵³

A las clínicas que bajo el Título X proveen servicios completos de cuidado de salud reproductiva, incluyendo los servicios de aborto, se les requiere separar y distinguir los fondos de Título X de los utilizados para actividades relacionadas con el aborto.⁵⁴ A estas clínicas se les requiere demostrar en registros contables, en protocolos de consejería y servicios y en procedimientos administrativos, que los fondos bajo el Título X no son utilizados para realizar, promover o alentar el aborto.⁵⁵

Según discutido, debido a las restricciones y limitaciones impuestas por el Título X, para el acceso a métodos de planificación familiar, no pueden considerarse estos fondos como una alternativa viable para personas que no cualifican bajo sus criterios de elegibilidad, pero que carecen de un plan de salud o de ingresos suficientes para costear servicios de salud sexual y reproductiva.

III. RESTRICCIONES, RETROCESOS E INEQUIDAD EN EL ÁREA DE LA SALUD

La perspectiva de salud ha sido utilizada al reconocerse el derecho al aborto tanto en los Estados Unidos como en Puerto Rico.⁵⁶ En algunos países en los que el aborto es ilegal se permite el mismo para situaciones en las que se reconoce la salud de la mujer como excepción a la prohibición.⁵⁷ Al 2008 se informa que por lo menos treinta y cinco (35) países reconocen la excepción de salud física de la mujer, veintitrés (23) países la excepción de salud mental de la mujer y catorce (14) países la excepción para salvar la vida de la mujer, o su salud física o mental,

⁵³ Véase la interpretación de 42 C.F.R. § 59.5(b) (1) en PROVISION OF ABORTION-RELATED SERVICES IN FAMILY PLANNING SERVICES PROJECTS, 65 Fed. Reg. 41281 (2000), disponible en http://www.hhs.gov/opa/about/legislation/xgag_notice_07-30-2000.html (última visita, 23 de diciembre de 2009). Véase también Center for Reproductive Rights, *Title X Family Planning*, <http://reproductiverights.org/en/document/title-x-family-planning> (última visita, 8 de agosto de 2010).

⁵⁴ *Rust v. Sullivan*, 500 U.S. 173 (1991).

⁵⁵ Véase PROVISION OF ABORTION-RELATED SERVICES, *supra* nota 53, en la §4: *Separation*.

⁵⁶ En Estados Unidos, véase *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 157 (1973) y su progenie; y en Puerto Rico, *Pueblo v. Duarte*, 109 DPR 596 (1980).

⁵⁷ CENTER FOR REPRODUCTIVE RIGHTS, THE WORLD'S ABORTION LAWS (2008), http://reproductiverights.org/sites/crr.civicactions.net/files/pub_fac_abortionlaws2008.pdf.

o por razones socioeconómicas.⁵⁸ Sin embargo, a nuestro juicio, la perspectiva de salud dejó de utilizarse o dejó de enfatizarse en las decisiones judiciales para evitar reconocer el deber del estado de proveer el acceso necesario para que en efecto todas las mujeres puedan ejercitar este derecho.

Hoy día, el análisis, para determinar si una ley que busca restringir el derecho al aborto es o no constitucional, se hace considerando si la misma constituye o no una carga indebida (*undue burden*).⁵⁹ No se considera ni se analiza cómo se verá afectada la salud reproductiva de la mujer por la imposición de restricciones o requisitos que a menudo encarecen el procedimiento y que promueven una visión particular, buscando servir de disuasivo a la decisión de la mujer. Lo que se analiza es si el estado, con el nuevo requisito para ejercer el derecho al aborto, está interfiriendo indebidamente con el ejercicio del derecho constitucional de la mujer.

Las inequidades impuestas por el sistema jurídico sobre la mujer por motivo de su estado de embarazo van desde restricciones a su vida personal en pro del potencial de vida del feto hasta restricciones a su derecho a decidir no llevar a término su embarazo e incluye restricciones e intervenciones si decide llevarlo a término. De ahí que hay quienes analizan estas situaciones enfatizando el hecho de que no existe situación comparable en la vida del hombre.⁶⁰ En cada una de las instancias y etapas que atraviesa la mujer embarazada, las restricciones validadas por los tribunales imponen sobre ésta el juicio o la determinación de otra entidad sobre su derecho al aborto. Se considera que los jueces, la profesión médica o los padres, están mejor capacitados que una mujer para tomar la decisión respecto a si la misma debe abortar.⁶¹ No existe situación comparable en la que la autonomía sexual y reproductiva de un hombre esté comprometida.⁶² El resumen que nos ofrece Edith Pacillo ilustra lo anterior con una excelente relación entre las restricciones legales o jurídicas y la desigualdad en la que se coloca a la mujer.⁶³

Si la mujer está embarazada, tendrá el peso de la decisión de terminar su embarazo o de parir. Asumiendo que decida llevar su embarazo a término, su embarazo la expondrá al discrimen legalizado mediante leyes de protección del

⁵⁸ *Id.* Para una discusión acerca de la accesibilidad del aborto y de los métodos anticonceptivos en Cuba, refiérase a Aníbal Rosario Lebrón, *La Revolución dentro de la Revolución: Una Mirada a la Situación de la Mujer en la Cuba Socialista*, 75 REV. JUR. UPR 731, 799 (2006).

⁵⁹ *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833, 878 (1992).

⁶⁰ Edith L. Pacillo, *Expanding the Feminist Imagination: An Analysis of Reproductive Rights*, 6 AM. U. J. GENDER & L. 113, 118 (1997). Véase también June Carbone, *If I Say "Yes" to Regulation Today, Will You Still Respect Me in the Morning?*, 76 GEO. WASH. L. REV. 1747 (2008).

⁶¹ Pacillo, *supra* nota 60, en la pág. 120.

⁶² *Id.*

⁶³ Véase Pacillo, *supra* nota 60, en la pág. 118.

feto,⁶⁴ a la falta de disponibilidad de beneficios laborales tales como licencia de maternidad,⁶⁵ y posiblemente hasta una cesárea forzada si se enferma.⁶⁶ Como madre, la mujer cargará con la responsabilidad primaria o exclusiva de criar al niño [o niña],⁶⁷ quedará excluida de los trabajos de mayor remuneración y puede verse obligada a escoger entre el rol devaluado de ser madre y alcanzar otras metas.⁶⁸ Si es usuaria de drogas, puede enfrentar procesamiento criminal bajo una serie de leyes promulgadas para proteger la vida fetal del uso materno de drogas.⁶⁹ Si es convicta por abuso de menores, el tribunal puede ordenar el uso de “anticoncepción compulsoria” como una condición de su probatoria.⁷⁰

De otra parte, si decide terminar su embarazo, se enfrenta al estigma social extremo debido a su decisión. Además, debido al interés del estado en la vida del feto, que es uno apremiante cuando el feto es viable, el estado puede significativamente inmiscuirse en su decisión de abortar.⁷¹ Por ejemplo, no sólo puede el estado intentar persuadirla de no abortar su feto, sino que implícitamente puede cuestionar la validez de su decisión al obligarla a esperar veinticuatro horas antes de someterse al procedimiento.⁷² El estado puede quitarles a las mujeres su derecho fundamental a recibir un aborto al rehusar asignar fondos para abor-

64 *Id.*, citando, entre otros, a: Elizabeth A. Reilly, *The Rhetoric of Disrespect: Uncovering the Faulty Premises Infecting Reproductive Rights*, 5 AM. U.J. GENDER & L. 147 (1996); Wendy Chavkin, Nancy Walker, & Denise Paone, *Drug Using Families and Child Protection: Results of a Study and Implications for Change*, 54 U. PITT. L. REV. 295, 300-12 (1992); Kristen Barrett, *Prosecuting Pregnant Addicts for Dealing to the Unborn*, 33 ARIZ. L. REV. 221, 237 (1991); *In re Baby X*, 293 N.W.2d 736, 739 (Mich. Ct. App. 1980); *Johnson v. State*, 602 So.2d 1288 (Fla. 1992); Fla. Stat. ch. 893.13(1)(c)(1) (1989) y Judith Kahn, *Of Woman's First Disobedience: Forsaking a Duty of Care to Her Fetus-Is This a Mother's Crime?*, 53 BROOK. L. REV. 807, 833-43 (1987) (traducción suplida).

65 Pacillo, *supra* nota 60, citando a Family and Medical Leave Act of 1993, 29 U.S.C. § 2601 (Supp. V 1993) y Sabra Craig, Note, *The Family and Medical Leave Act of 1993: A Survey of the Act's History, Purposes, Provisions, and Social Ramifications*, 44 DRAKE L. REV. 51, 73-75 (1995) (traducción suplida).

66 Pacillo, *supra* nota 60, citando a *In re A.C.*, 573 A.2d 1235, 1238 (D.C. 1990); *Jefferson v. Griffin Spalding County Hosp. Auth.*, 274 S.E.2d 457, 458 (Ga. 1981) y Nancy K. Rhoden, *The Judge in the Delivery Room: The Emergence of Court-Ordered Cesareans*, 74 CAL. L. REV. 1951 (1986). (Traducción suplida).

67 Pacillo, *supra* nota 60, citando, entre otros, a Odeana R. Neal, *Myths and Moms: Images of Women and Termination of Parental Rights*, 5 KAN. J. L. & PUB. POL'Y 61 (1995) (traducción suplida).

68 Pacillo, *supra* nota 60, citando, entre otros, a *Goesaert v. Cleary*, 335 U.S. 464, 466 (1948) y D. Kelly Weisberg, *Professional Women and the Professionalization of Motherhood: Marcia Clark's Double Bind*, 6 HASTINGS WOMEN'S L.J. 295, 322 (1995) (traducción suplida).

69 Pacillo, *supra* nota 60, citando a Kary Moss, *Substance Abuse During Pregnancy*, 13 HARV. WOMEN'S L.J. 278, 280 (1990) (traducción suplida).

70 Pacillo, *supra* nota 60, citando a Janet F. Ginzberg, *Compulsory Contraception as a Condition of Probation: The Use and Abuse of Norplant*, 58 BROOK. L. REV. 979 (1992) y Dorothy E. Roberts, *Punishing Drug Addicts Who Have Babies: Women of Color, Equality and Right of Privacy*, 104 HARV. L. REV. 1419 (1991) (traducción suplida).

71 Pacillo, *supra* nota 60, citando a *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992) y Kathryn Kolbert & Andrea Miller, *Government in the Examining Room: Restrictions on the Provision of Abortion*, 49 J. AM. MED. WOMEN'S ASS'N 153 (1994) (traducción suplida).

72 Pacillo, *supra* nota 60, citando a *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833, 881-2 (1992) (traducción suplida).

tos.⁷³ Si es una adolescente, podría requerirle el consentimiento de los padres o judicial para obtener un aborto.⁷⁴ Muchas mujeres intuitivamente comprenden la amenaza que estas restricciones imponen sobre su libertad reproductiva, sin embargo, el sistema legal ha determinado que éstas no constituyen una carga indebida [*undue burden*] y por ello pueden ser puestas en vigor por los estados.⁷⁵

Hay autoras que concluyen que, en los casos sobre derechos reproductivos, las decisiones de los tribunales sobre aborto y parto denotan que cada vez son menores las consideraciones relacionadas a la salud reproductiva. Por ejemplo, Beth Burkstrand-Reid considera que los mecanismos de análisis de disponibilidad (*availability*) y culpabilidad (*culpability*) utilizados por los tribunales, contribuyen a devaluar la salud de la mujer en las decisiones sobre sus derechos reproductivos.⁷⁶ Se limita la consideración de la salud de la mujer en dichas decisiones judiciales al solamente enfatizar el examen de alternativas disponibles en el mercado del cuidado de la salud. Si esas alternativas están disponibles, en la jurisprudencia se citan como garantizadores de la habilidad continua de las mujeres de acceder al servicio que necesitan y así queda vindicado el derecho de salud reproductiva de la mujer. El problema con este análisis, según Burkstrand es que cuando la herramienta de la disponibilidad se utiliza incorrectamente, se enfoca solamente en el análisis del resultado deseado (por ejemplo, si todavía la mujer puede terminar su embarazo a pesar de la restricción impuesta al procedimiento). Esta herramienta incorrectamente utilizada niega la importancia del medio (por ejemplo, si el método de aborto que prevalece luego de la restricción es tan seguro como el que se ha restringido).⁷⁷ La disponibilidad de alternativas se utiliza para sustituir el análisis de cómo la ley que se está impugnando impacta la salud de la mujer.⁷⁸

La herramienta del análisis de la disponibilidad no siempre puede ser utilizada, por ejemplo, cuando no existen alternativas. En esas situaciones, explica Burkstrand, el tribunal puede sugerir que la propia mujer es la *culpable* de la falla percibida para acceder a los servicios de salud reproductiva en un momento en que las opciones estaban disponibles. A este análisis, la autora lo denomina la

⁷³ Pacillo, *supra* nota 60, citando a *Webster v. Reprod. Health Servs.*, 492 U.S. 490 (1989) y *Harris v. McRae*, 448 U.S. 297, 329 (1980) (traducción suplida).

⁷⁴ Pacillo, *supra* nota 60, citando a *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833, 899 (1992); Ark. Code Ann. §§ 20-16-801, 20-16-803 (Michie 1989) y Mo. Rev. Stat. § 188.028 (1996) (traducción suplida).

⁷⁵ Pacillo, *supra* nota 60, citando a *Planned Parenthood v. Casey*, en la pág. 875 (traducción suplida).

⁷⁶ Beth A. Burkstrand-Reid, *The Invisible Woman: Availability and Culpability in Reproductive Health Jurisprudence*, 81 U. COLO. L. REV. 97 (2010), disponible en http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=beth_burkstrand_reid (última visita, 6 de agosto de 2010).

⁷⁷ *Id.*

⁷⁸ *Id.* en la pág. 4.

herramienta de la *culpabilidad*. Con ésta, los tribunales implican que la mujer dejó vencer sus opciones dejándola a ella misma (y al tribunal) en una situación en la que no existen alternativas para proteger su salud. En los casos de aborto y de cesáreas forzadas en los que se ha utilizado este análisis, el peso que puede haber tenido el interés en proteger la salud de la mujer, aunque se discute, queda desvalorizado porque se interpreta que la mujer voluntariamente no utilizó las opciones anteriores disponibles. Al insertar la *culpabilidad* en el análisis, según Burkstrand, los tribunales también dejan de considerar los riesgos a la salud de la mujer (por ejemplo, los que conlleva una cesárea forzada) y tampoco consideran la inhabilidad de la mujer de procurar otras alternativas. El análisis de Burkstrand puede visualizarse más claramente en la situación de una cesárea forzada en la que, aunque se mencionen, los tribunales dejan de considerar al tomar su decisión, los riesgos a la salud de la mujer que pueda presentar la operación y, en casos en que la mujer ha tenido una cesárea previa, la incapacidad para obtener servicios de un proveedor que acepte practicar un parto vaginal después que hubo uno por cesárea (VBAC)⁷⁹ o que hubiese uno disponible en su área geográfica. En resumen, no se toma en consideración la autonomía de la voluntad de la mujer, especialmente en lo que concierne a su salud.

La aplicación del análisis de la *disponibilidad* y *culpabilidad* en las decisiones sobre derechos reproductivos, según Burkstrand, a pesar de que tienen el potencial de vindicar la salud de la mujer, su mayor consecuencia en los casos en los que se ha utilizado ha sido devaluar la salud de la mujer.⁸⁰ Cabe aclarar que esta autora reconoce que estas herramientas de análisis no se utilizan ni se han utilizado en todas las decisiones sobre derechos reproductivos, sin embargo, su uso reciente y continuado por tribunales federales y estatales sugiere que continuará su uso.⁸¹

La salud reproductiva de las mujeres se reconoció como elemento esencial en la habilidad de éstas para funcionar como personas autónomas, mediante el desarrollo de la capacidad de las mujeres para controlar sus decisiones reproductivas durante la segunda mitad del Siglo XX.⁸² De hecho, el propio Tribunal Supremo de los Estados Unidos reconoce que la capacidad de las mujeres para controlar sus vidas reproductivas ha facilitado la participación equitativa de la mujer en la vida económica y social de ese país.⁸³ Quizás uno de los mayores problemas para una gran proporción de las mujeres en los Estados Unidos y Puerto

⁷⁹ VBAC son las siglas en inglés del procedimiento conocido como *Vaginal Birth After Cesarean*. THE AMERICAN CONGRESS OF OBSTETRICIANS AND GYNECOLOGISTS, VAGINAL BIRTH AFTER CESAREAN DELIVERY (2009), disponible en www.acog.org/publications/patient_education/bpo70.cfm (última visita, 23 de diciembre de 2009).

⁸⁰ Burkstrand, *supra* nota 76, en la pág. 5.

⁸¹ *Id.*

⁸² Rebecca J. Cook, *Human Rights and Reproductive Self Determination*, 44 AM. U. L. REV. 975, 1001 (1995).

⁸³ Véase *Planned Parenthood*, 505 U.S., en la página 856.

Rico, además de otros países, ha sido lograr que el Estado reconozca con los mismos fundamentos, aunque lacerados, los derechos reproductivos y su ineludible deber de proveer acceso a los medios para ejercerlos. Esto incluye, el acceso a métodos anticonceptivos; al Plan B (o anticonceptivo de emergencia); a los servicios de salud sexual y reproductiva, incluyendo la terminación de embarazos no deseados; el acceso a la vacuna contra el virus del papiloma humano (HPV); el acceso a las nuevas tecnologías de reproducción asistida⁸⁴ y a las esterilizaciones voluntarias femeninas y masculinas.

Desafortunadamente, los adelantos científicos y médicos de por sí no garantizan la equidad en materia de salud sexual y reproductiva. Siempre dependerá del estado si se podrán eliminar las disparidades en el acceso y la prestación de los servicios de salud garantizados en los Estados Unidos y en Puerto Rico a través del reconocimiento de derechos constitucionales. La inequidad en el área de la salud se define como diferencias en el estado de salud, innecesarias, prevenibles, inequitativas e injustas.⁸⁵ La inequidad en el área de la salud (*health inequity*) no se refiere a todas las diferencias en la salud sino que se concentra en un subconjunto de diferencias que se denominan disparidades, las cuales son injustas porque precisamente son prevenibles. Estas se identifican a través de los indicadores de desventaja social, incluyendo el status económico, la raza y el sexo. Los grupos poblacionales desventajados sistemáticamente experimentan un estado de salud peor y unos riesgos de salud mayores que grupos más aventajados.

La inequidad en materia de salud es una función del diseño de las políticas de salud y sus programas, y de cómo se distribuyen los recursos de salud entre los grupos poblacionales. Implica los principios éticos y jurídicos de justicia distributiva. La causa y la responsabilidad por la inequidad en materia de salud

⁸⁴ A pesar de que no es el énfasis de este artículo, es importante incluir también el acceso a las nuevas tecnologías de reproducción asistida como parte de la agenda de los derechos de salud sexual y reproductiva. El problema de acceso en esta área no se limita solamente a lo costosa de esta tecnología y su falta de acceso para personas con desventajas económicas, sino que se trata también de la limitación al acceso de personas lesbianas, homosexuales y solteras. Para el uso de una perspectiva de justicia reproductiva en esta área, véase EMILY GALPERN, ASSISTED REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES: OVERVIEW AND PERSPECTIVE USING A REPRODUCTIVE JUSTICE FRAMEWORK, GENDER AND JUSTICE (2007), <http://geneticsandsociety.org/downloads/ART.pdf>.

⁸⁵ Véase Joanna N. Erdman, *Health Equity, HPV and the Cervical Cancer Vaccine*, HEALTH L. J. (Special Edition) 127, 128 (2008), disponible en http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1372864 (última visita, 23 de diciembre de 2009). La autora propone que la estrategia para la administración de la vacuna contra el HPV del gobierno Canadiense debe asegurar su disponibilidad a los grupos desventajados de esa sociedad los que tienen la mayor necesidad y por ende la mayor capacidad de beneficiarse de la misma. En Canadá las mujeres de bajos ingresos y de baja escolaridad, inmigrantes y mujeres de los grupos aborígenes son las que más padecen y mueren de cáncer cervical. Véase además, sobre el tema de la vacuna Gardasil en los Estados Unidos, Kristin Cook, Note, *Ethical and Legal Issues accompanying Legislation requiring HPV Vaccination of Girls*, 18 HEALTH MATRIX 211 (2008), http://law.case.edu/student_life/organizations/healthmatrix/files/Cook%20Final%20Article~1.pdf.

se encuentran en la acción gubernamental,⁸⁶ o lo que operacionalmente preferimos denominar la falta de acción por parte del gobierno. Una alternativa podría ser que el gobierno se enfocara en las políticas y los programas necesarios para erradicar las causas de los embarazos no deseados, de los abortos, del discrimen por razón de género contra la mujer, de las diferencias en el acceso a servicios de salud necesarios, por motivo de la desventaja o escasez de recursos económicos, en vez de perpetuar políticas perjudiciadas por los estereotipos sexuales.⁸⁷

En Puerto Rico, a pesar de que el gobierno en el pasado auspiciaba la esterilización de la mujer y a pesar de que hasta el caso de *Roe v. Wade* el aborto era ilegal, el estado toleraba la existencia de clínicas de aborto.⁸⁸ Posteriormente, con la amplia interpretación del Tribunal Supremo en *Pueblo v. Duarte*,⁸⁹ utilizando la definición del concepto de salud de la Organización Mundial de la Salud, el aborto se legalizó en Puerto Rico en cualquier etapa del embarazo. “El Estado, sin embargo, no provee los servicios gratuitamente a las mujeres interesadas en terminar su embarazo, excepto en los casos de incesto o violación, autorizados bajo el programa federal de Medicaid, por lo que el acceso en las situaciones restantes depende exclusivamente de la oferta privada”.⁹⁰

La realidad para las mujeres en otros países, especialmente en aquellos en los que el aborto es ilegal, es todavía más crítica. Prácticamente todos los abortos ilegales son inseguros.⁹¹ La OMS define el aborto inseguro como “un procedimiento para poner fin a un embarazo no deseado, sea realizado por personas que carecen de las aptitudes necesarias o en un ámbito en el que se incumplen los mínimos criterios médicos, o con la concurrencia de ambas circunstancias”.⁹² Según explican los doctores Faúndes y Barzelatto, “un aborto médico o quirúrgico llevado a cabo por un profesional capacitado con los medios necesarios y en un ámbito médico adecuado se considera seguro, porque implica un riesgo extremadamente bajo para la mujer”.⁹³ Estos autores explican que la mortalidad materna de un aborto seguro ocurre en no más de una por cada cien mil intervenciones y la incidencia de complicaciones es una sumamente baja, inferiores a

86 Erdman, *supra* nota 85, en la pág. 129.

87 Véase Mary Kathryn Nagle, *Abortion Post-Glucksberg and Post-Gonzales: Applying an Analysis that Demands Equality for Women under the Law*, 16 DUKE J. GENDER L. & POL'Y 293 (2009) para una exposición de los fundamentos por los que el análisis de los casos de aborto debe hacerse bajo la Cláusula de Igual Protección en vez de la Cláusula del Debido Proceso.

88 ALICE COLÓN, ANA LUISA DÁVILA, MARÍA DOLORES FERNÓS & ESTHER VICENTE, POLÍTICAS, VISIONES Y VOCES EN TORNO AL ABORTO EN PUERTO RICO, 79-87 (1999).

89 Pueblo v. Duarte, 109 DPR 596 (1980).

90 COLÓN, DÁVILA, FERNÓS & VICENTE, *supra* nota 88, en la pág. 88.

91 ANÍBAL FAÚNDES & JOSÉ BARZELATTO, EL DRAMA DEL ABORTO EN BUSCA DE UN CONSENSO 187 (2005).

92 FAÚNDES & BARZELATTO, *supra* nota 91, en la pág. 47 (citando a World Health Organization, *The Prevention and Management of Unsafe Abortion* (1992)).

93 *Id.*

las que están asociadas a los partos a término, cuando el aborto se lleva a cabo en una etapa temprana (hasta las 12 semanas).

Las mujeres procuran un aborto inseguro cuando en sus países el aborto está restringido (es ilegal y no se permite bajo ninguna circunstancia o solamente se permite como excepción para salvar la vida de la mujer, proteger su salud física o cuando el embarazo es el resultado de una violación o incesto) o cuando a pesar de que es legal y existen los servicios, las mujeres carecen de esta alternativa real por no contar con el acceso al mismo.⁹⁴ Las razones para carecer de acceso se refieren a la imposibilidad de costear el servicio y la ausencia de alternativas de prestación del servicio por parte del estado. En estas circunstancias, tanto en los países en que el aborto es ilegal como en los que el aborto es legal, pero no hay acceso, las mujeres procuran la alternativa del aborto inseguro o a servicios clandestinos.⁹⁵

En un estudio sobre admisiones a hospitales resultantes de abortos inseguros en trece (13) países en desarrollo, se encontró que la mayoría de las admisiones de mujeres se debían a complicaciones por abortos inseguros.⁹⁶ Según informa la Dra. Susheela Singh, al 2006 la OMS estimó que anualmente ocurren 68,000 muertes maternas asociadas al aborto inseguro; que alrededor de una (1) de cada ocho (8) muertes de mujeres embarazadas son el resultado de abortos inseguros inducidos y que a nivel mundial se llevan a cabo alrededor de diecinueve (19) millones de abortos inseguros en mujeres en edad reproductiva.⁹⁷⁻⁹⁸ La autora señala que aún estos datos pueden estar subestimados por las restricciones al aborto, sean legales o sociales y la falta de disponibilidad de datos confiables porque los mismos no se recopilan y porque un gran número de mujeres no acude a recibir servicios médicos oportunos para atender las complicaciones asociadas al aborto inseguro. Las razones por las que una mujer no acude a recibir servicios médicos o de emergencia son las mismas que pueden haberla indu-

⁹⁴ THE ALAN GUTTMACHER INSTITUTE, SHARING RESPONSIBILITIES: WOMEN, SOCIETY AND ABORTION WORLDWIDE 34 (1999), <http://www.guttmacher.org/pubs/sharing.pdf> y ABORTION WORLDWIDE: A DECADE OF UNEVEN PROGRESS 5 (2009), <http://www.guttmacher.org/pubs/AWWfullreport.pdf>.

⁹⁵ *Id.*

⁹⁶ Susheela Singh, *Hospital Admissions resulting from Unsafe Abortion: Estimates from 13 Developing Countries*, THE LANCET, NOV 25, 2006, en 1887 disponible en [http://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(06\)69778-X/fulltext#article_upsell](http://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(06)69778-X/fulltext#article_upsell) (última visita, 29 de diciembre de 2009). Los países incluidos en el estudio fueron: Egipto, Nigeria, Uganda, Bangladesh, Pakistán, Filipinas, Brasil, Chile, Colombia, República Dominicana, Guatemala, México y Perú.

⁹⁷ *Id.* en la pág. 1887.

⁹⁸ Véase también, Kate Kelland, *Unsafe Abortions Kill 70,000 a Year, Harm Millions*, REUTERS, October 13, 2009, disponible en www.reuters.com/article/latestCrisis/idUSL332921 (última visita, 29 de diciembre de 2009) y, *International Planned Parenthood Federation* THE GUARDIAN, October 14, 2009, disponible en <http://www.ippf.org/en/News/Intl+news/Unsafe+abortions+kill+70000+a+year.htm> (última visita, 29 de diciembre de 2009).

cido a recurrir al aborto inseguro, o sea, la falta de acceso por falta de recursos económicos.

La Dra. Singh identifica factores asociados al acceso geográfico (distancia y dificultades de transportación) y los factores sociales y culturales, como el estigma asociado al aborto, especialmente donde es ilegal; las actitudes de familiares, de proveedores de servicios de salud y de la comunidad en general, además del temor al procesamiento criminal y por la muerte advenida antes de lograr obtener el cuidado médico necesario.⁹⁹ Generalizando los hallazgos de los países en el estudio, se estima que para el 2005, cinco (5) millones de mujeres fueron admitidas a hospitales para recibir tratamiento por complicaciones debidas a abortos inseguros. El promedio es de 5.7 por cada 1000 mujeres al año en todos los países en desarrollo. El promedio regional se estima que es mayor en África, seguido de cerca por América Latina y el Caribe.¹⁰⁰

Las investigadoras y los investigadores en esta área, como por ejemplo, Sharon Camp, Presidenta del Guttmacher Institute,¹⁰¹ consideran que las restricciones legales al aborto no logran que las mujeres dejen de procurarse el aborto; lo que logran es hacer del procedimiento uno peligroso al verse las mujeres obligadas a recurrir al aborto inseguro, colocando sus vidas en riesgo ante la falta de acceso al aborto legal. Éstos y éstas entienden que es una meta alcanzable la eliminación del aborto inseguro mejorando el acceso a anticonceptivos y aumentando la presión para eliminar las restricciones al aborto.¹⁰²

REFLEXIONES FINALES

Desde la perspectiva de las mujeres pobres, negras y latinas, el movimiento feminista dedicado a lograr y preservar el derecho al aborto, entre otros derechos reproductivos, no ha logrado insertar en su agenda el acceso a éste y otros derechos por parte de este importante segmento de la población.¹⁰³ Angela Hooton en su análisis plantea que, mientras en los Estados Unidos el país permanece dividido sobre la controversia del aborto, muchas mujeres luchan para ejercer su derecho al aborto en un clima político cada vez más hostil hacia los derechos

99 SUSHEELA SINGH, *supra* nota 96, en la pág. 1890.

100 *Id.*

101 El *Guttmacher Institute* es una organización no gubernamental sin fines de lucro, creada para adelantar los derechos de salud sexual y reproductiva a través de un programa interrelacionado de investigación en las ciencias sociales, análisis de política pública y educación pública, diseñado para generar nuevas ideas, promover el debate público ilustrado, promover políticas y programas que, en última instancia informen el proceso de toma de decisión individual. Su trabajo se enfoca no sólo en los Estados Unidos sino a nivel mundial. Refiérase al portal de la organización a través de <http://www.guttmacher.org/about/mission.html>.

102 THE ALAN GUTTMACHER INSTITUTE, *supra* nota 94.

103 Angela Hooton, *A Broader Vision of the Reproductive Rights Movement: Fusing Mainstream and Latina Feminism*, 13 AM. U.J. GENDER SOC. POL'Y & L. 59, 59 (2005).

reproductivos. Para las mujeres negras, el acceso al aborto es sólo una batalla en su lucha mucho mayor por la justicia reproductiva. Señala, que éstas sufren desproporcionalmente de servicios de salud reproductiva inadecuados y como resultado se mantiene el problema de las disparidades de salud reproductiva entre las mujeres blancas y negras. En cuanto a las latinas, explica que enfrentan un número de obstáculos para acceder a servicios de cuidado de salud importantes. Por ejemplo, señala la falta de un plan o seguro de salud, barreras culturales y lingüísticas, altos niveles de pobreza, estatus migratorio, tratamiento desigual por proveedores y la falta de información como factores que contribuyen a los problemas de salud reproductiva que enfrentan las latinas en los Estados Unidos.¹⁰⁴

La decisión reciente del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso de *Carhart*¹⁰⁵ es preocupante desde la perspectiva de la mujer embarazada a la que no se le reconoció la capacidad de tomar sus propias decisiones y ofrecer su consentimiento informado para la terminación de su embarazo. Esta decisión, no sólo pone en peligro la salud de la mujer, sino que, promueve que los tribunales y las legislaturas aprueben medidas similares bajo el manto de una alegada *protección de la mujer*. Con esta interpretación queda escondida la verdadera controversia constitucional que es si el gobierno puede sacrificar la salud de la mujer por un alegado interés ético y moral en la vida de un feto, asemejándola a la vida de un infante.¹⁰⁶

De otro lado, las mujeres de escasos recursos ven limitadas sus posibilidades de ejercer sus opciones reproductivas cuando para ello dependen de los servicios provistos por las Clínicas Título X, las que están reguladas por el gobierno federal y no proveen acceso a todas las opciones en el área de la salud reproductiva. Hooton propone que una definición amplia de las libertades reproductivas debe incluir acceso adecuado a cuidado prenatal; a la educación sexual y anticonceptivos apropiados; a servicios de infertilidad, incluyendo el diagnóstico temprano y tratamiento adecuado de las causas de infertilidad prevenibles, preocupación sobre la subrogación y su potencial de explotación de las mujeres negras pobres; estar protegida contra el consentimiento forzado o viciado para una esterilización; estar protegida de los peligros de contaminantes contra su salud reproductiva en el empleo y la opción del aborto.¹⁰⁷ La definición amplia propuesta por Hooton es aplicable no solamente a las mujeres negras sino a todas las mujeres que se encuentran en una situación económica precaria. Si se utiliza una perspectiva de salud, todos los elementos resumidos antes quedan incluidos. De lo que se trata es de derechos de salud sexual y reproductiva. En la propuesta de

¹⁰⁴ *Id.* en la pág. 60.

¹⁰⁵ *Gonzales v. Carhart*, 550 U.S. 124 (2007).

¹⁰⁶ Refiérase a Maya Manian, *The Irrational Woman: Informed Consent and Abortion Decision-Making*, 16 DUKE J. GENDER L. & POL'Y 223, 289 (2009).

¹⁰⁷ Angela Hooton, *supra* nota 103, en la pág. 68 (citando a Charlotte Rutherford, *Reproductive Freedoms and African-American Women*, 4 YALE J.L. & FEMINISM 255, 259 (1992)).

Hooton, a nuestro juicio, está implícita la libertad o el derecho a la autodeterminación sexual.

Reafirmamos la necesidad de que, en sociedades como la nuestra, es necesario promover y mantener la educación sexual desde temprana edad, el uso y el acceso a los métodos anticonceptivos, proveer los espacios necesarios para garantizar los derechos sexuales y los derechos reproductivos, que permitan la autodeterminación sexual, además de mantener el aborto legal y seguro pero, como se concluye en el libro de Alice Colón et al., “la legalidad no es condición suficiente para hacer viable el derecho al aborto en un clima de legitimidad, ni garantiza el acceso para las mujeres de todos los sectores sociales.”¹⁰⁸ Además, según lo resume María Alicia Gutiérrez, la demanda por los derechos sexuales y reproductivos sugiere condiciones habilitantes para ser ejercidos.¹⁰⁹

En torno al derecho al aborto, según lo identifica Hiram Meléndez, el problema con el análisis de este derecho son sus limitaciones como derecho negativo. Las acciones afirmativas por parte del estado no necesariamente son incompatibles con la protección contra la interferencia del estado si se adopta un concepto del derecho a la intimidad que incluya no solamente el deber del estado de abstenerse de interferir sino un deber afirmativo de facilitar los procesos de selección y autodeterminación, moviéndose hacia una garantía afirmativa de reconocimiento de la persona y su autonomía.¹¹⁰

La agenda de los derechos reproductivos y los derechos sexuales quedará inconclusa hasta tanto se desarrolle un modelo que extienda estos derechos hacia un modelo de salud sexual y reproductiva que incluya no sólo los derechos en su vertiente negativa sino la contraparte o su vertiente positiva. Deben garantizarse los servicios de salud y tomar en consideración las condiciones económicas, sociales y políticas que afectan la salud y las vidas de las mujeres, sus familias y comunidades. Es importante elaborar un modelo que permita conjugar todas estas condiciones que colocan a sectores importantes de nuestras sociedades al margen de los derechos constitucionales. Tomando prestado el concepto adelantado por Rebecca Cook y Bernard Dickens, en clara referencia al contexto internacional, el mayor potencial de la abogacía es moverse del paradigma de las opciones reproductivas (*pro choice*) a un énfasis en la justicia sexual y reproductiva.¹¹¹ Tal y como lo resume Esther Vicente, la igualdad entre hombres y mujeres

¹⁰⁸ COLÓN, DÁVILA, FERNÓS & VICENTE, *supra* nota 88, en la pág. 202.

¹⁰⁹ María Alicia Gutiérrez, *Silencios y Susurros: La Cuestión de la Anticoncepción y el Aborto*, 38 REV. JUR. UIPR 261 (2003) (citando a Sonia Correa & Rosalind Petchesky, *Reproductive and Sexual Rights: A Feminist Perspective*, en G. SEN, A. GERMAIN & C.C. LINCOLN, POPULATION POLICIES RECONSIDERED: HEALTH, EMPOWERMENT AND RIGHTS (1994)).

¹¹⁰ Hiram A. Meléndez-Juarbe, *Privacy in Puerto Rico and the Madman's Plight: Decisions*, 9(1) GEO. J. OF GENDER & L. 1, 83 (2008) (citando a Dorothy E. Roberts, *Punishing Drug Addicts Who Have Babies: Women of Color, Equality, and the Right of Privacy*, 104 HARV. L. REV. 1419 (1991) y a LAURENCE TRIBE, AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW, § 15-2, en la pág. 1305 (1988)).

¹¹¹ REBECCA J. COOK & BERNARD DICKENS, FROM REPRODUCTIVE CHOICE TO REPRODUCTIVE JUSTICE, 106 INTL. J. GYNECOLOGY & OBSTETRY 106 (2009),

no puede alcanzarse si no se garantizan los derechos sexuales y reproductivos a las mujeres y a las niñas. Estos derechos son esenciales para que las mujeres y las niñas puedan explotar su potencial, aprovechar las oportunidades de desarrollo social, económico y político y tomar control sobre sus vidas y destinos.¹¹²

Según se explica en un Informe del Instituto Guttmacher que analiza desde diversas perspectivas la inversión en la salud sexual y reproductiva, “[l]as cuestiones de sexualidad y reproducción . . . son factores fundamentales para la identidad y la plenitud personal, y para las relaciones en la familia y la sociedad. Los servicios de salud sexual y reproductiva ayudan a las personas y las sociedades a alcanzar múltiples objetivos sociales y económicos”.¹¹³ Allí también se explica que para el 2001, los problemas de salud sexual y reproductiva representaban un 18% del total de la carga mundial de morbilidad y 32% de la carga entre las mujeres en edad reproductiva.¹¹⁴

La agenda de los derechos sexuales y derechos reproductivos continuará inconclusa hasta que se logre el reconocimiento por parte del estado de su obligación de garantizar efectivamente el acceso para el ejercicio de estos derechos por todas las personas. No debemos permitir que se perpetúe la inequidad por género en esta área. Nuestra propuesta es utilizar documentos como la *Carta de Derechos Sexuales y Reproductivos* y la *Declaración de Derechos Sexuales*, ambas de la Federación Internacional de Planificación Familiar, y desde una perspectiva de salud, diseñar el plan de acción para la abogacía, la promoción y educación, y la exigencia de acciones concretas al estado para adelantar esta importante agenda. No basta con defender y proteger los derechos reconocidos hasta el presente, aunque es importante mantener este asunto en la agenda porque durante más de treinta años (30), varios estados de los Estados Unidos así como el gobierno federal han dedicado múltiples esfuerzos en sus intentos de limitar el derecho al aborto.¹¹⁵ De igual forma, varios países han tomado acciones que se consideran retrocesos en perjuicio de la salud sexual y reproductiva, especialmente de las mujeres. Es necesario diseñar estrategias creativas jurídicas y comunitarias que faciliten movernos hacia la garantía del acceso a todas y todos para el ejercicio de nuestros derechos reproductivos y derechos sexuales. Se trata del trabajo en varios frentes y a diferentes niveles para convertir esta agenda en un asunto de primer orden, fortaleciendo posiciones y acciones para favorecer una cultura de

<http://download.journals.elsevierhealth.com/pdfs/journals/0020-7292/PIIS0020729209001386.pdf>.

Los autores Cook y Dickens solamente se refieren al concepto de la justicia reproductiva.

112 Refiérase a Esther Vicente, *Las Reformas Jurídicas y el Rejuego del Poder: Mujer, Desigualdad y Derecho*, 40 REV. JUR. UPR 497, 505 (2006).

113 THE ALAN GUTTMACHER INSTITUTE, SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA: UNA INVERSIÓN QUE VALE LA PENA 15 (2004), <http://www.guttmacher.org/pubs/2004/08/09/ppos52.pdf>.

114 *Id.* en la pág. 10.

115 Albergamos la esperanza de que en la reforma de salud que se está promoviendo en los Estados Unidos, bajo la administración del Presidente Obama, hacia la implantación de un seguro de salud universal, mejore el acceso a los servicios necesarios para la salud sexual y reproductiva tanto en los Estados Unidos como en Puerto Rico.

derechos humanos laica y no de fe; democrática y no elitista; plural y no monocorde.¹¹⁶ El mayor reto para las nuevas generaciones es desarrollar el trabajo que requerirá completar esta ambiciosa agenda de justicia sexual y reproductiva.

116 Roxana Vásquez, *La controversia del aborto: un balance regional, desafíos para el acceso a la Salud en América Latina*, en *SEXUALIDAD, ESTIGMA Y DERECHOS HUMANOS*, *supra* nota 8, en las págs. 285-95, 295.