

LOS FEMINISMOS Y LOS DERECHOS SEXUALES: MIRADA AL DERECHO INTERNACIONAL

ARTÍCULO

ANNELLY HERNÁNDEZ SANTOS*

Introducción.....	107
I. La sexualidad en los feminismos.....	109
A. La llamada primera ola del feminismo.....	110
B. Feminismos contemporáneos.....	113
C. Femm-Crits.....	114
D. Feminismos del Siglo XXI: feminismo y posmodernismo.....	118
II. Derechos sexuales.....	122
A. Los derechos sexuales como concepto.....	123
B. Los derechos sexuales como derechos humanos.....	125
C. Agenda 2030.....	131
Conclusión.....	133

INTRODUCCIÓN

El propósito de este escrito es visibilizar la necesidad de reconocer los derechos sexuales ampliamente, sin espacios para la discriminación, respetando así, la autonomía de los cuerpos. A la vez, que estos apuntes sirvan para exhortar a todas las personas que ejercen el trabajo legal, a llevarlo de la mano con un activismo jurídico que apueste a repensar el Derecho desde la equidad y el amor. Desde esta trinchera, buscamos mostrar la necesidad de desarrollar una normativa legal que garantice los derechos sexuales, y promueva la autonomía y los distintos derechos que discutiremos en este escrito a la totalidad de la población. Siendo el Derecho Internacional una guía para las políticas públicas estatales, proponemos una relectura de los derechos humanos que respete las diversidades sexuales. Se comenzará este trabajo con la revisión de la tradición

* Abogada feminista y egresada de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Pasada Directora Ejecutiva de la Junta Editorial de los Volúmenes XIII y XIV de la Revista de Estudios Críticos del Derecho CLAVE. Este escrito es parte de la tesis defendida por la autora para el Máster de Cultura Jurídica: Seguridad, Justicia y Derecho de la Universitat de Girona en Girona, España en el año 2017. Actualmente, la autora se encuentra trabajando en una investigación posterior que le da continuidad a este escrito, como parte de un esfuerzo dirigido a generar documentación de las luchas y retos por los derechos sexuales y reproductivos en América Latina y el Caribe. En el caso de Puerto Rico, la autora busca con sus investigaciones denunciar, principalmente, la violencia del Estado hacia los cuerpos femeninos y su autonomía, y la falta de políticas públicas basadas en los derechos sexuales y reproductivos para todas las personas. Véase Annelly Hernández Santos, *La Revolución del Clitoris: una crítica a la inaccesibilidad de la salud sexual*, 12 REV. CRIT 17 (2016), https://www.academia.edu/41475221/LA_REVOLUCI%C3%93N_DEL_CL%C3%8DITORIS_UNA_CR%C3%8DTICA_A_LA_INACCESIBILIDAD_DE_LA_SALUD_SEXUAL.

teórica-práctica de algunos feminismos, para reconstruir históricamente la manera en que se vertebra la relación entre la sexualidad y los derechos. Se hará énfasis en las aportaciones de feministas contemporáneas que introdujeron el discurso de la diferencia entre sexo y género a sus teorizaciones.

El patriarcado, como sistema opresor de lo femenino, ha reproducido construcciones sociales e históricas que permean todas las instituciones sociales, incluyendo el discurso del Derecho.¹ Por otra parte, ha afectado de manera transversal cómo la diferencia entre los cuerpos sexuados ha construido seres sociales que las teorías feministas han analizado, en parte, por preocupaciones basadas en el poder y la opresión de unos cuerpos en relación con otros. Me refiero a cuerpos sexuados para nombrar a esos cuerpos que por su sexo biológico se le imponen características, roles, profesiones, personalidades, y hasta imposiciones de cómo vivir su sexualidad y vida familiar.² Las feministas contemporáneas han estudiado las relaciones entre cuerpo y política como cuestión teórica, práctica y sistemática. Interpretaron que a las diferencias anatómicas de los cuerpos se les asignaban capacidades intelectuales y físicas, al igual que roles en la actividad social y política del mundo.³ Sin embargo, los cuerpos femeninos gozamos de menos derechos que los cuerpos masculinos y, en la actualidad, las diferencias en las manifestaciones en los diferentes cuerpos definen nuestros derechos.⁴

Históricamente, la sexualidad se ha utilizado como dispositivo de control social, político, jurídico y religioso, a merced de las instituciones del Estado.⁵ En consecuencia, se ha infringido con principios como la autonomía y la libertad, y con derechos fundamentales como la salud, la intimidad y la dignidad del ser humano.⁶ Los discursos que se materializan alrededor del cuerpo femenino son el ejemplo predilecto de esta diferencia de cuerpos sexuados. Sin embargo, las luchas y teorizaciones feministas han sido hincapié para la discusión de otras identidades de género que se manifiestan a través de los cuerpos.⁷ En

1 Véase Alda Facio & Lorena Fries, *Feminismo, género y patriarcado*, REVISTA SOBRE ENSEÑANZA DEL GÉNERO DE BUENOS AIRES, 259-94, http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_academia/revistas/o6/feminismo-genero-y-patriarcado.pdf.

2 A los cuerpos se le asignan roles, capacidades y obligaciones dependiendo de su sexo biológico. Véase ANNE FAUSTO-STERLING, CUERPOS SEXUADOS: LA POLÍTICA DE GÉNERO Y LA CONSTRUCCIÓN DE LA SEXUALIDAD, (primera ed. Melusina S.L. 2006); Judith Butler, *Performative Acts and Gender Constitution: An Essay in Phenomenology and Feminist Theory*, 40 THEATRE JOURNAL, disponible en https://www.amherst.edu/system/files/media/1650/butler_performative_acts.pdf.

3 Véase MARTA LAMAS, CUERPO: DIFERENCIA SEXUAL Y DE GÉNERO (Aguilar Editorial, 2002), https://www.psi.uba.ar/academica/carrerasdegrado/psicologia/sitios_catedras/electivas/816_rol_psicologo/material/unidad4/obligatoria/cuerpo_diferencia_sexual_y_genero.pdf.

4 *Id.* en la pág. 41 n.2.

5 EDUARDO GALEANO, MUJERES 93 (Siglo Veintiuno 1 ed. 2015). (“Desde el año 1234, la religión católica prohibió que las mujeres cantaran en las iglesias. Las mujeres impuras por herencia de Eva, ensuciaban la música sagrada, que solo podía ser entonada por niños varones o por hombres castrados. La pena de silencio rigió durante siete siglos, hasta principios del siglo veinte”).

6 Véase RICARDO D. RABINOVICH-BERKMAN, ¿CÓMO SE HICIERON LOS DERECHOS HUMANOS? UN VIAJE POR LAS HISTORIA DE LOS PRINCIPALES DERECHOS DE LAS PERSONAS 167 (Didot 2013) (“A ese proyectarse del individuo humano, en sus diversas facetas, algunos filósofos contemporáneos lo han denominado, cada uno desde su propia óptica ‘existencia’”. Según Rabinovich, la existencia no sería lo mismo que la vida, ya que la noción de vida se limita a un *mero proceso biológico*, que no requiere una conciencia de sí mismo).

7 PAOLA BERGALLO, JUSTICIA, GÉNERO Y REPRODUCCIÓN, (Librería 2010, primera ed. 2010).

tiempos donde los postulados de la modernidad no satisfacen las necesidades, multidimensionales y realidades que se interrelacionan con la condición humana, nos cuestionamos cómo se ha llevado la lucha por los derechos sexuales desde las teorías feministas o los feminismos. Específicamente, ¿cómo estas se han extrapolado a los sistemas jurídicos? ¿Cómo podemos utilizar esas aportaciones para desarrollar estructuras legales con bases de *justicia sexual*?

I. LA SEXUALIDAD EN LOS FEMINISMOS

La filósofa feminista Simone de Beauvoir expresó en una de sus obras:

I hesitated a long time before writing a book on woman. The subject is irritating, especially for women; and it is not new. Enough ink has flowed over the quarrel about feminism; it is now almost over: let's not talk about it anymore. Yet it is still being talked about. And the volumes of idiocies churned out over this past century do not seem to have clarified the problem. Besides, is there a problem? And what is it? *Are there even woman?*⁸

Las luchas feministas a lo largo de la historia han logrado grandes avances en las vidas de las personas y la sociedad. Aunque las teorías feministas se han desarrollado en múltiples vertientes, todos los feminismos están de acuerdo en la desigualdad y la opresión de lo femenino. Alda Facio expone sobre el feminismo:

[E]l feminismo es mucho más que una doctrina social; es un movimiento social y político, es también una ideología y una teoría, que parte de la toma de conciencia de las mujeres como colectivo humano subordinado, discriminado y oprimido por el colectivo de hombres en el patriarcado. . . . El feminismo no se circunscribe a luchar por los derechos de las mujeres, sino a cuestionar profundamente y desde una perspectiva nueva, todas las estructuras de poder, incluyendo, —pero no reducidas a— las de género. . . . cuando se habla de feminismo, se aluda a profundas transformaciones en la sociedad que afectan necesariamente a hombres y mujeres.⁹

Desde que las mujeres han sufrido subordinación, la han resistido; “[h]a habido una ‘continuidad de la resistencia de las mujeres’ a través de toda la historia”.¹⁰ El feminismo —no como práctica o teoría transhistórica, sino como un fenómeno moderno— tiene precedentes que se podrían trazar en personajes históricos particulares, pero sin perder de foco que parte de lo que se cuestiona de la modernidad o las grandes narrativas es la supuesta continuidad lineal que proponen sobre la historia. Se pueden argumentar los comienzos del feminismo con Guillermine de Bohemia en el Siglo XIII o con las brujas en

⁸ SIMONE DE BEAUVOIR, *THE SECOND SEX* 23 (Constance Borde & Sheila Malovany-Chevallier, trans., Alfred Knopf NY 2010).

⁹ Facio & Fries, *supra* nota 1.

¹⁰ Esther Vicente, *Los Feminismos y el Derecho: Contradicción o Interconexión*, 36 REV. JUR. UIPR 363, 365-66 (2002).

el Siglo XVI. Donde quiera que las mujeres —de manera individual o colectiva— tuvieran conciencia de las diferencias sociales por razones de género —se organizaran, quejaran o lucharan— empezó el feminismo. Aun así, la historia reconoce el comienzo del feminismo con la lucha del sufragio. Desde Olympia de Gouges,¹¹ Mary Wollstonecraft,¹² y otras miles de mujeres que han luchado por tener las mismas oportunidades que los hombres, de este modo, el feminismo ha implantado bandera en el Derecho. No obstante, no fue hasta los años setenta que se reconoció una Teoría Crítica del Derecho Feminista.¹³ Las aportaciones de los feminismos en el Derecho han sido notables; sin embargo, el discurso androcéntrico del Derecho ha encontrado la manera de reproducirse y continuar sus prácticas jerarquizadas que siguen dificultando la experiencia de vida de los cuerpos femeninos al no garantizar el acceso a los derechos fundamentales.¹⁴ Las leyes, la jurisprudencia y las políticas públicas que componen el Derecho terminan creando el contexto social donde nos desenvolvemos en la vida; al igual, afectan las relaciones sociales y, sobretodo, la constitución de lo que es un *sujeto de derecho*.¹⁵

En esta parte del escrito expondré la noción sobre los derechos sexuales en las diferentes etapas del feminismo hasta el presente. Se abordará con una mirada panorámica, comenzando con la conocida primera ola del feminismo, pero con énfasis en los feminismos contemporáneos. De esta forma, se analizarán las reflexiones y teorías feministas que han aportado a cómo la sexualidad de las mujeres y las manifestaciones de sus cuerpos —como espacio político— se ha manifestado en el Derecho.

A. *La llamada primera ola del feminismo*

La anticoncepción y los métodos de regulación sexual no son una invención de la modernidad. Desde las sociedades primitivas era una práctica cotidiana como cualquier otra. Sin embargo, tiempo después se suprimió la anticoncepción y, según Gordon, esto

11 GALEANO, *supra* nota 5, en la pág. 161 (“Son femeninos los símbolos de la revolución francesa, mujeres de mármol o bronce, poderosas tetas desnudas, gorros frigos, banderas al viento. Pero la revolución proclamó la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, y cuando la militante revolucionaria Olympia de Gouges propuso la Declaración de los Derechos de la Mujer y la Ciudadana, marchó presa, el Tribunal Revolucionario la sentenció y la guillotina le cortó la cabeza. . . el Parlamento Revolucionario había clausurado todas las asociaciones políticas femeninas y había prohibido que las mujeres discutieran con los hombres en pie de igualdad”).

12 Durante el periodo del siglo XVIII que Wollstonecraft escribió *A VALIDATION OF THE RIGHTS OF WOMAN RIGHTS* surgía lo que se conoce como la primera ola feminista. Particularmente luchaban por el derecho al voto, derecho de la propiedad de las mujeres, acceso a métodos anticonceptivos, entre otros. Véase MARY WOLLSTONECRAFT, *VINDICACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA MUJER* (Ediciones Istmo, S.A., 2005)

13 Vicente, *supra* nota 10, en la pág. 366 (reconociendo que también se le conoce por el término *feminist jurisprudence*, quienes sus primeras propulsoras fueron Ann Scale en un discurso que presentó en el 1978 y Catherine Mackinnon quien lo utilizó en su artículo *Feminism, Marxism, Method and the State: Toward Feminist Jurisprudence*, publicado en el 1983).

14 Cuando se habla de cuerpos femeninos en este trabajo, se incluyen a los cuerpos con un sexo que se ha categorizado como femenino; y también nos referimos a los cuerpos que se perciben como femeninos, como lo son las personas trans y no binarias.

15 Vicente, *supra* nota 10, en la pág. 364 (esto sucede a través de adjudicación de derechos en base categorías jurídicas construidas, como es la noción de ciudadano).

coincidió con el desarrollo de la agricultura por dos razones.¹⁶ La primera razón tiene que ver con la productividad de la mano de obra en el momento. Esto tenía como consecuencia la viabilidad de poblaciones más cuantiosas; al igual, beneficiaba económicamente a los patriarcas a tener familias numerosas.¹⁷ La segunda razón se basa en la supremacía masculina. La acumulación de la propiedad privada tenía consecuencias sobre la herencia; por lo que, los hombres querían el control de quién reconocían legalmente como descendiente.¹⁸ Según Gordon, encontraron conveniente suprimir los métodos de anticoncepción, para de esa forma controlar los cuerpos de las mujeres e imponerles la monogamia.¹⁹ Podríamos concluir que el control de un género sobre el otro comenzó por motivos económicos y la supremacía masculina y, de esta manera, obtener beneficio de la opresión de la sexualidad femenina para controlar el patrimonio familiar, que siempre buscaba favorecer lo masculino.²⁰

Los principios del Iluminismo sobre igualdad demostraron en la práctica no ser extendidos a las mujeres; *la igualdad era para los iguales*. En definitiva, las mujeres no eran consideradas iguales al prototipo masculino de lo humano; ni siquiera eran consideradas ciudadanas o mercedoras de derechos. La Revolución Francesa no cumplió las demandas de las mujeres, por lo que las mismas comenzaron a luchar de forma autónoma por sus necesidades. La demanda principal era el derecho al sufragio y desde ahí pensaban conquistar otras luchas.²¹ Las feministas del Siglo XIX cuestionaban la subordinación de las mujeres en el ámbito de la sexualidad en la familia y la sociedad en general.²² Desde mediados del siglo XIX, hasta el año 1890, las feministas sufragistas tenían una ideología sexual que algunas teóricas han llamado *domesticidad*.²³ Creían que los actos sexuales debían ser dentro del matrimonio; consideraban que la actividad sexual no tenía mucha importancia para las mujeres. Esta ideología sexual cambió en el periodo de la Primera Guerra Mundial, donde un nuevo grupo feminista rechazó los planteamientos anti sexuales de las sufragistas y asociaron los intereses de las mujeres con la liberación sexual.²⁴ Esta coyuntura feminista de acuerdo con las relaciones sexuales fuera del matrimonio enfatizaron la importancia del placer sexual femenino.

Las feministas europeas de la liberación sexual consideraron la represión sexual como un problema de ambos sexos y argumentaban que la liberación sexual de las mujeres sería

16 Linda Gordon, *La lucha por la libertad reproductiva: tres etapas del feminismo*, en JUSTICIA, GÉNERO Y REPRODUCCIÓN 26 (Librería 2010).

17 *Id.* en la pág. 27

18 *Id.*

19 *Id.*

20 *Id.*

21 *Id.*

22 YADIRA CALVO, LA ARITMÉTICA DEL PATRIARCADO 169 (Bellaterra 2016) (En el Siglo XIX, según la medicina del momento, se pensaba que la psicología femenina solo funcionaba para su función reproductiva y que la naturaleza de las mujeres estaba determinada por esta función. Desde el punto de vista médico, “los ovarios dan a la mujer todas sus características físicas e intelectuales”).

23 GORDON, *supra* nota 16, en la pág. 28.

24 *Id.*

beneficiosa también para los hombres.²⁵ La anticoncepción y el control de natalidad era un tema de importancia para las feministas de la liberación sexual, ya que comenzaban a tener una noción del sexo separado de la reproducción.²⁶ Por tanto, construyeron un movimiento pro anticoncepción.²⁷ Este ímpetu organizativo logró que la información de los anticonceptivos llegara a miles de mujeres.²⁸

Sobre este movimiento, Gordon reseñó que:

El movimiento de la anticoncepción de los años 1914 al 1920 fue un movimiento de masas con ligas instituidas en todas las grandes ciudades y en muchos pueblos La gente distribuía en las calles panfletos ilegales sobre el control de natalidad, abría clínicas ilegales, se exponían a ser detenidas con el fin de utilizar sus juicios como foros políticos Un nuevo radicalismo en el comportamiento sexual de muchas mujeres jóvenes y urbanas, que habían sido influenciadas por la ideología feminista de liberación sexual y participaban en ella, subyacía a este movimiento.²⁹

Según Gordon, este proyecto estaba principalmente influenciado por convicciones elitistas que buscaban apaciguar a los pobres disminuyendo sus tasas de natalidad.³⁰ Hasta la década de los sesenta la anticoncepción se había convertido en una campaña internacional de control de la población.³¹ Aunque se amplió la idea de la sexualidad para las mujeres, la familia seguía siendo el centro de la sociedad patriarcal. Por lo que, las mujeres

25 Algunas implicaciones de este planteamiento sobre la liberación sexual en el feminismo de la Primer Guerra:

En primer lugar, la preocupación por la represión sexual masculina tendía a enmascarar el hecho de que los hombres seguían siendo el sexo dominante, los beneficiarios de la explotación de las mujeres y también propiciaba la presentación de hombres y mujeres como víctimas iguales de un sistema tan abstracto que su persistencia era inexplicable. En este sentido, los teóricos de la liberación sexual no fomentaban un movimiento de mujeres. En segundo lugar, el ataque a la represión sexual tendía, inevitablemente, a poner el foco en familia como la estructura central de perpetuación de la represión, y a apoyar el sexo fuera del matrimonio. En la medida en que la familia seguía siendo sin duda el accesorio principal de la supremacía masculina a principios del siglo XX (y posiblemente siga siéndolo), para el desarrollo de un desafío fundamental al sistema sexo-género desde una perspectiva feminista era fundamental la liberación sexual.

Id. en la pág. 32.

26 *Id.*

27 *Id.* en las págs. 32-33 (la economía urbana favorecía a las familias pequeñas; además las mujeres estaban más presentes en la sociedad. Algunas eran profesionales, empresarias o pertenecían a la mano de obra de la clase trabajadora. También las de clase privilegiada emprendían una educación superior, profesiones o voluntariados. Es decir, en todas las clases sociales la castidad femenina se desmantelaba y parecía perder fuerza. El capitalismo cambió las estructuras familiares con el trabajo asalariado; los padres ya no estaban tan presentes en los hogares para ejercer su autoridad).

28 *Id.* en la pág. 33.

29 *Id.*

30 *Id.* en la pág. 35.

31 *Id.* (para Gordon, esto ocurrió paralelo a una producción comercial de *marketing* de los anticonceptivos, la investigación médica y el desarrollo de la reducción de la fertilidad).

de esta época seguían rigiéndose por principios y nociones con base en la supremacía masculina, sin llegar a un análisis más profundo de los mecanismos de control y las estructuras de poder que afectaban principalmente a las mujeres.

B. *Feminismos contemporáneos*

El denominado Nuevo Feminismo comienza a fines de la década de los sesenta del siglo XX en Estados Unidos de América y Europa, y se inscribe dentro de los movimientos sociales surgidos en esta época por los países desarrollados. Bajo este nuevo feminismo, se plantean las siguientes cuestiones: 1) la redefinición del concepto patriarcado; 2) el análisis de los orígenes de la opresión en la mujer; 3) su rol en la familia; 4) los roles de género; 5) la sexualidad; 6) la reformación de lo público y lo privado; y 7) el estudio de la vida cotidiana de las mujeres. Es decir, esta nueva ola formula la necesidad de redefinir lo personal como imprescindible para el cambio político. De aquí, el famoso eslogan: *lo personal es político*.

Estas feministas consideran que las luchas de las mujeres del Siglo XIX no fueron suficientes, al basarse en los principios del liberalismo burgués, reproduciendo y utilizando los mismos modelos masculinos, tratando de igualar la mujer al hombre dentro de los espacios establecidos. Según este nuevo movimiento, las razones de la subordinación de las mujeres es uno mucho más complejo y profundo; incluye lo privado, lo emocional, lo interpersonal y lo sexual. Aun con teorías socialistas de diferencias de clases y la familia como parte de la opresión, no se logra profundizar lo suficiente para llegar a la raíz de la dominación sobre lo femenino. Según Gordon, la denuncia y desmitificación de las feministas contemporáneas al rol de la familia en la represión sexual y en la supresión de las mujeres permitió una nueva mirada al sexo y a las relaciones sexuales.³² Sobre esto, Gordon expresa:

Las feministas contemporáneas no solo han explorado nuevas formas de compromisos emocionales, tanto de largo como corto plazo, sino que ‘desfetichizaron’ el acto sexual en sí por primera vez en la historia moderna.

La separación del sexo de la reproducción no era posible, ni siquiera para la imaginación, en la medida en que las relaciones heterosexuales eran la definición misma del acto sexual. Cambiar la visión de los que constituye para las mujeres una verdadera satisfacción sexual ha sido una de las principales contribuciones históricas del movimiento de liberación femenina.³³

Estas feministas fueron las primeras en deconstruir el acto sexual heteronormativo, para así fomentar relaciones humanas basadas en la igualdad en todos los ámbitos desde

³² Con estos análisis criticaron el romanticismo de los teóricos de la liberación sexual con relación al amor y al orgasmo, al igual que las tendencias antisexuales de las sufragistas. *Id.*

³³ *Id.* en la pág. 36.

física hasta emocional. En cuanto a temáticas de sexualidad y género, las feministas contemporáneas exponen que la naturaleza y la biología no definen el destino de lo que una persona es y cuáles son sus roles en la sociedad. Por ejemplo, se reta la noción de que el rol universal de la mujer es reproducir la especie humana, y que en consecuencia se tenga que ver sometida a la cultura del cuidado o ser identificada con cualidades maternas.³⁴

El derecho al placer sexual de las mujeres toma un papel importante en el tema de la sexualidad, ya que se trata de romper con el discurso heteronormativo para rescatar el orgasmo clitoriano y la libre elección sexual. Las feministas contemporáneas ponen en juego toda la estructura social al cuestionar los roles de género. Comienzan campañas desde un feminismo lésbico, que propone otras formas de actos sexuales que no necesariamente incluyen la penetración pene-vagina. El feminismo lésbico cuestionó la normalidad de lo heteronormativo y se planteó la heterosexualidad como una institución política. Adrienne Rich por primera vez cuestiona la organización del deseo y el placer como necesariamente heterosexual y lo teoriza como una imposición social que se presupone que todas las instituciones del estado y manifestaciones culturales.³⁵

C. *Femm-Crits*

En los años setenta, las perspectivas feministas se desarrollaron en diferentes disciplinas como la sociología, psicología, historia, literatura, ciencia, teología y, por supuesto, el Derecho. Esta corriente de feminismo en el Derecho se conoció como *feminist jurisprudence* o perspectivas feministas en la Teoría del Derecho. El término se utiliza para denominar la escuela de pensamiento filosófico del derecho que tiene como eje de su metodología las experiencias de las mujeres, incorporando sus diferentes contextos y diversidad de identidades. Por consiguiente, se relaciona con el análisis de la historia de la subordinación de las mujeres dentro del sistema patriarcal y cómo el Derecho juega un papel importante en perpetuar dicha estructura de discriminación hacia las mujeres.³⁶

El aumento de mujeres entrando a escuelas de Derecho y a la profesión jurídica tuvo un impacto significativo en las perspectivas feministas de la Teoría del Derecho. Según la catedrática Esther Vicente:

[M]uchas de estas estudiantes entraron en la profesión jurídica y comenzaron a promover litigios y reformas legislativas en asuntos como empleo, maternidad, reproducción y violencia contra las mujeres, entre otros. De dicha práctica nacieron múltiples discusiones teóricas las cuales han sido centrales para los debates en la teoría feminista. Algunas de estas feministas profesionales del Derecho, entraron a la academia y tuvieron la oportu-

³⁴ *Id.*

³⁵ Véase Adrienne Rich, *Compulsory Heterosexuality and Lesbian Existence*, SIGNS, Vol. 5, No. 4, Women: Sex and Sexuality, 631-60 (1980).

³⁶ Vicente, *supra* nota 10, en la pág. 364.

tunidad de teorizar sobre asuntos filosóficos fundamentales implicados en su práctica jurídica.³⁷

Al igual, el movimiento de la Teoría Crítica del Derecho tenía principios muy aplicables a la teoría feminista y, muchas veces, era aquí donde las académicas encontraban el espacio para reunirse a abordar temas que se consideraban de mujeres. Según la socióloga británica Carol Smart, una de las razones principales por la que las perspectivas feministas tuvieron un gran desarrollo en el Derecho, fue que las “feministas se ubicaron en el verdadero corazón del Derecho y de la práctica jurídica” y su necesidad de encontrarle explicación del por qué las reformas legales no han ayudado realmente a la situación de las mujeres.³⁸

Al haber muchas vertientes feministas, varias se adentraron a las perspectivas feministas de la Teoría del Derecho, lo que hace que sea un campo rico en creatividad y apertura;³⁹ les ha dado la oportunidad a miles de mujeres a problematizar y concretizar sus experiencias, de tal manera que se vean reflejadas en reclamos legales y políticas públicas. Por la complejidad y diversidad de los planteamientos sobre el feminismo, mencionaremos algunas de las corrientes que han impactado las perspectivas feministas en el Derecho: feminismo liberal, feminismo radical, feminismo cultural y las corrientes posmodernas en el feminismo.⁴⁰ Todas estas partiendo de debates entre sus nociones de la igualdad y la diferencia.

La idea fundamental en el feminismo liberal —de lo que conocemos como la primera ola— es que, ambos hombres y mujeres son seres racionales, autónomos, con igualdad ante la ley.⁴¹ Desde esta perspectiva de igualdad, se espera que las mujeres tengan los mismos derechos y posiciones que los hombres; lo anterior sin hacer mucho énfasis en la subordinación histórica de las mujeres. Esto causa que las mujeres sean añadidas a las posiciones de los hombres, pero sigue siendo el prototipo de lo masculino el eje del sistema.⁴² Las feministas liberales no analizan en profundidad la necesidad de hacer cambios estructurales en cómo funciona la sociedad en torno a las mujeres.⁴³ Aún en las corrientes recientes del feminismo podemos encontrar argumentos ligados al pensamiento liberal, aunque la etiqueta tenga sus matices borrosos en las teorías actuales.

Sin embargo, el feminismo radical tiene posturas diversas. En cuanto a cómo perciben la igualdad, estas feministas proponen argumentos que diferencian a los hombres y las mujeres, como punto de partida.⁴⁴ Un primer argumento es una versión reconstructiva de la igualdad, donde se aceptan las diferencias entre hombres y mujeres. Christine

37 *Id.* en las págs. 368-69.

38 *Id.* en las págs. 369-70 (*citando a* CAROL SMART, *CRIME LAW AND SEXUALITY: ESSAYS IN FEMINISM* 166 (1995)).

39 *Id.* en la pág. 370 (“Cualquier esfuerzo por categorizar, organizar o clasificar esta riqueza confronta serias limitaciones, quizás la más difícil sea el desarrollar una teoría jurídica que gire en torno a los reclamos de las mujeres, sin congelar algunas de las muchas categorías de las cuales las feministas tratan de desprenderse”).

40 *Id.* en la pág. 374.

41 *Id.* en la pág. 375.

42 *Id.*

43 *Id.*

44 *Id.* en la pág. 367.

Littleton plantea la necesidad de acomodar las diferencias entre mujeres y hombres, aceptando la diversidad y utilizando el ejercicio del Derecho para que la diferencia no sea desventaja para las mujeres.⁴⁵ Un ejemplo en cuanto al planteamiento de Littleton es que si las mujeres hubieran “participado en el diseño del lugar de trabajo, este no estaría estructurado desde el punto de vista del trabajador varón-nunca-embarazado-sin hijos, sino de tal manera que tomaría en cuenta las necesidades de las trabajadoras embarazadas o de las madres obreras. . . .”⁴⁶ Otro argumento de las feministas radicales es que las diferencias entre los hombres y las mujeres son un constructo social, histórico y cultural, que ha tenido como consecuencia la situación desventajosa de las mujeres. MacKinnon plantea que las mujeres han sido socialmente construidas diferentes a los hombres y, a base de esto, se coloca el problema de la desigualdad de las mujeres como una generación sexista de la construcción patriarcal en las sociedades.⁴⁷ Bajo la premisa de MacKinnon sobre la igualdad, la autora plantea que no puede haber consentimiento sexual en una relación heterosexual, ya que como elección sexual, consentir se sustenta sobre la premisa de una negociación autónoma e igualitaria, premisa contraria a la supremacía masculina. MacKinnon enfatiza que la falta de poder de las mujeres produce como consecuencia la imposibilidad de hacer elecciones realmente libres.⁴⁸

Un tercer argumento es el de Ann Scales, quien plantea que cualquier decisión en cuanto a la igualdad debe hacerse con la finalidad de terminar la dominación y proveerle poder a las mujeres. Es decir, Scales plantea una igualdad dentro de la diferencia por ser las mujeres un grupo subordinado. La autora argumenta que los encargados en decidir sobre cuestiones de las mujeres deben hacerlo desde un *modelo de desigualdad*.⁴⁹ La crítica más contundente a las feministas radicales es que parten de la premisa de que todas las mujeres somos iguales y toman en consideración las diferencias entre las mismas mujeres. En definitiva, diferencias de raza, etnia, religión, edad, posiciones socioeconómicas, orientación sexual e identidad de género.⁵⁰ En el caso de los derechos sexuales, esto puede causar problemas al no visibilizar las experiencias de las personas *trans*, al no considerarlas mujer, por la falta de reconocimiento de las diferencias entre las mujeres y una clara perspectiva de la mujer aún ligada a su sexo biológico.

Otra corriente que afectó el Derecho fue el feminismo cultural que —a diferencia del feminismo liberal— enfatiza las diferencias entre las mujeres y los hombres. Se enfoca en las experiencias de las mujeres precisamente por la diferencia de la femineidad. Son de la

45 *Id.* (citando a Christine Littleton, *Reconstructing Sexual Equality*, en INTRODUCTION TO FEMINIST JURISPRUDENCE III (Patricia Smith ed. 1993)).

46 *Id.*

47 *Id.* en la pág. 376. (citando a CATHARINE A. MACKINNON, FEMINISM UNMODIFIED: DISCOURSES ON LIFE AND LAW 40 (1987))(para MacKinnon, las feministas deben enfocarse en identificar la dominación, para así alterar la distribución de poder entre hombres y mujeres y así promover cambios ante las manifestaciones de dicha subordinación).

48 Véase CATHARINE A. MACKINNON, HACIA UNA TEORÍA FEMINISTA DEL ESTADO (1995).

49 Vicente, *supra* nota 10, en la pág. 377.

50 *Id.* (una de las críticas principales hacia esta escuela feminista es “que la concepción de las feministas radicales de la ‘mujer’, como una categoría unitaria, en contraposición al hombre, es esencialista, dado a que implica un reclamo de que todas las mujeres son parecidas de alguna manera esencial”).

teoría de que las mujeres son esencialmente diferentes a los hombres, ya que sus experiencias en el mundo son diferentes por su proceso de desarrollo moral. Es por esto que, al realizar juicios morales, las mujeres valoran más las relaciones personales y los hombres valoran un pensamiento abstracto y analítico. Sobre el precepto de la igualdad, expresan que debe proveer cambios estructurales, reconociendo estas diferencias en las maneras que las mujeres se relacionan con su entorno.⁵¹ El feminismo cultural ha sido criticado por las radicales, ya que las mismas ven esas diferencias como una construcción social masculina.⁵²

A finales de los años sesenta, va desarrollándose la aceptación y apropiación por la teoría feminista al término *género*, por el libro *Sex and Gender* de Robert Stoller, publicado por primera vez en el año 1968.⁵³ En dicho libro, Stoller define el género como “grandes áreas de la conducta humana, sentimientos, pensamientos y fantasías que se relacionan con los sexos, pero que no tienen una base biológica”.⁵⁴ Luego, en el 1972, Ann Oakley introdujo el término a las ciencias sociales con su libro *Sexo, Género y Sociedad*. Fue desde este momento que las feministas comenzaron a utilizar la distinción entre sexo y género en sus discursos, para explicar cómo la subordinación de las mujeres era un constructo social y no algo natural de la biología.⁵⁵ A partir de los setenta, comenzaron a surgir teorías dirigidas a explicar cómo la sociedad participa en construir las identidades de lo femenino y masculino. Hay varias teorías de género dentro del feminismo que se enfocan en temáticas diversas. Sin embargo, pueden encontrarse bajo la premisa de que, a partir de una glorificación exagerada de las diferencias biológicas y una invisibilización de las similitudes, se construyen diferencias y características simbólicas a lo femenino y masculino, según su sexo biológico. Es decir, la sociedad ha asignado roles, características, personalidades, profesiones, posiciones sexuales, etc.; en fin, ha establecido la forma de vida de las personas según los significados impuestos a su sexo biológico.

51 *Id.* en la pág. 378 (juristas feministas han adoptado estos planteamientos y sugieren sean aplicados a las normas y las estructuras de las instituciones. Como, por ejemplo, que se tomen en cuenta estas formas diferentes de las mujeres hacia sus relaciones personales en el Derecho de Familia).

52 Sobre esto la autora añade que, “[a] pesar de que postulan que el Derecho tome cuenta de la diferencia, ello debe hacerse de tal manera que se elimine la subordinación femenina y la dominación masculina y que dé marcha atrás a las estructuras institucionales de dominación, reconstruyendo el género y, por consiguiente, eliminando el patriarcado”. *Id.* en la pág. 378-79.

53 Véase ROBERT STOLLER, *SEX AND GENDER: THE DEVELOPMENT OF MASCULINITY AND FEMINITY* (1974).

54 Facio & Fries, *supra* nota 1, en las págs. 259, 268. (*citando a* ROBERT STOLLER, *SEX AND GENDER: THE DEVELOPMENT OF MASCULINITY AND FEMINITY* (1974)) (en este libro, Stoller describe casos de bebés féminas con genitales masculinos; algunas fueron socializadas como niños y otros como niñas. Stoller pudo concluir que las personas que eran genéticamente féminas generalmente asumieron la identidad de género asignada; sin embargo, esto no siempre correspondía a su identidad biológica).

55 *Id.* en la pág. 11 (según Alda Facio, no sería correcto atribuirle todo el reconocimiento a Oakley, ya que hay muchas otras autoras que se han referido al mismo de alguna manera. Por ejemplo, Aphra Brehn, quien nació en el 1640 escribió ensayos denunciando como la sociedad inferioriza a la mujer y no su anatomía biológica; Olympe de Gouges en el 1789 quien escribió la *Declaración de los Derechos de la Mujer y la Ciudadana* y fue asesinada por ello; y Mary Wollstonecraft con *Vindication of the Rights of Women* en el 1792. En fin, mujeres de todas las épocas han denunciado como la sociedad incapacita a las mujeres para trabajos intelectuales y físicos; denuncian las violaciones a sus autonomías por construcciones sociales de lo que debe ser una mujer).

La distinción entre lo biológico y lo social ha tenido implicaciones en el campo jurídico, en especial para las mujeres, los cuerpos feminizados y las personas diversas sexualmente. La popularización del término ‘género’ ha servido para múltiples interpretaciones, aunque definirlo estrictamente parezca difuso. Por lo que, se torna en innumerables manifestaciones a través del cuerpo. Son estas partes de la condición humana las que el Derecho invisibiliza con su binario heteronormativo: mujer-hombre, privado-público, heterosexual-homosexual. Debemos crear un marco conceptual con la amplitud necesaria para que todas las personas sean sujetos de derecho.

D. *Feminismos del Siglo XXI: feminismo y posmodernismo*

Desde los años 1990, los feminismos tuvieron una notable influencia del posmodernismo que ha generado debate sobre aspectos fundamentales, como la reconstrucción del ser mujer, lo que ha permitido la inclusión de generalidades que comparten las mujeres y los cuerpos femeninos, al igual que las diferencias. En cuanto a la posmodernidad, consideraría la ambigüedad que contiene este término. Al igual que ‘modernidad’, parece tener distintas caras, dependiendo desde qué disciplina se discuta. Según algunos autores, lo ‘posmoderno’ se registra por primera vez en el campo de la arquitectura. Lo menciono de esta forma, por eso de que se interprete que la insistencia de que hubo una ruptura con la modernidad y las grandes narrativas, se está adoptando la posmodernidad y fragmentación como otro nuevo gran relato. Con las aportaciones que las ideas y reacciones posmodernas han tenido en los feminismos, se ha puesto en relieve que no solo la subordinación de las mujeres es un constructo social. Sobre todo, ha existido una construcción social en los significados y manifestaciones del cuerpo y, por ende, en lo que es ser mujer; “la mujer no nace, se hace.”⁵⁶ Esto ha generado discusión de contextos particulares y problemas concretos que enfrentan los cuerpos femeninos, en especial la forma en que se percibe su sexualidad.

Como generalidad, los ideales posmodernos parten del declive de la modernidad y sus bases. Consideran que, ante el contexto histórico actual, tales organizaciones sociales, políticas, económicas y personales son insuficientes. El posmodernismo cuestiona los métodos utilizados para establecer lo verdadero y lo que se define como realidad, verdad o mito. Mientras, la modernidad tiene base en la racionalidad, separándose de lo subjetivo, corporal y el contexto de tiempo y espacio. Se basa en una propuesta de análisis con apertura y posibilidades: el fin de los relatos. El posmodernismo cuestiona los conceptos universales, la ciencia, la realidad humana y los poderes de la razón. Encontrar una definición para el posmodernismo resulta difícil, ya que, aunque emerge de discusiones filosóficas, se trata más de una meta crítica:

La posmodernidad es el ahora, nuestro mundo y cultura contemporáneos, desencantados del progreso, desconfiados con la historia, sin fe en el futuro. Con la posmodernidad se derrumban los grandes mitos que tan laboriosamente construyó la razón ilustrada.

....

56 BEAUVOIR, *supra* nota 8 (traducción suplida).

Los grandes dogmas, las grandes verdades universales, los metarrelatos lyotardianos se convierten en el hazmerreír de los posmodernos. Se proclama el “fin de la historia” y a esa ‘Historia’ con mayúsculas se le oponen las pequeñas historias, los anales no escritos de los vencidos. La cotidianidad, es decir, la vida privada de una época se recoge en grandes volúmenes. Importan, de pronto, los “márgenes”; importan las otras razas, las otras clases sociales; importa el otro sexo. Importa, por primerísima vez, el otro en general, la así llamada “otredad”.⁵⁷

El posmodernismo busca ver al otro como es, su dolor, sus experiencias particulares. Lo que se consideraba íntimo, privado, prohibido de expresar, ya no lo es para los posmodernos. La sexualidad y las identidades se conceptualizan con apertura, flexibilidad; no desde la imposición de la realidad, sino desde la deconstrucción de esta. La fugacidad y versatilidad se empieza a entender como parte de las identidades humanas.

Las ideas y tendencias posmodernas han sido aceptadas y criticadas por las teorías feministas; no obstante, han influenciado trascendentalmente los feminismos. Para las feministas posmodernas, se replicaron los errores de la supremacía masculina al reproducir principios universales y esencialistas que no representaban la totalidad de las mujeres y los cuerpos feminizados; no reconocían la diversidad de sus experiencias. Al reconstruir lo que es la categoría mujer, terminaron recreando conceptos misóginos, donde no se reconocían diferentes identidades como raza, cultura, condición socioeconómica, diversidad sexual e identidad de género. Las juristas que se consideran feministas posmodernas cuestionan la meta de la igualdad de género en el Derecho, porque requieren como punto de partida el reconocimiento de la universalidad de las experiencias de las mujeres. Sin embargo, proponen que la igualdad no requiera que las mujeres tengan que comparar sus experiencias con las de los hombres y tampoco con el prototipo de lo femenino.

Desmitifican el género de la perspectiva binaria de hombre-mujer. Para Butler, el cuerpo no se circunscribe completamente a la biología como algo dado permanente, sino que ha adquirido significados histórico-sociales por su anatomía y por los actos que manifiesta. Esto pone en cuestión la dicotomía sexo-género desarrollada por las feministas anteriormente. Por lo tanto, se entiende que el género no es una identidad estable de ninguna manera, es sino, una identidad construida con el tiempo por una ‘repetición estilizada de actos’.

[El] género al ser instituido por la estilización del cuerpo, debe ser entendido como una manera mundana en que los gestos corporales, los movimientos y las normas de todo tipo, constituyen la ilusión de un yo generalizado permanentemente. Esta formulación desplaza el concepto de género más allá del terreno de un modelo sustancial de

57 María Teresa Zubiaurre-Wagner, *Feminismo y posmodernidad*, 7 ANUARIO DE LETRAS MODERNAS 79, 79-80 (1995), disponible en http://teorialiteraria.filos.unam.mx/mis_archivos/u8/o2_zubiaurre.pdf (última visita 10 de mayo de 2018).

identidad, hacia uno que requiere una conceptualización de *temporalidad social* construida.⁵⁸

Siguiendo la línea de Butler, el género es instituido por actos discontinuos que crean una ilusión de sustancia e identidad construida, por los significados sociales e históricos que se le dan a dichos actos. Ya no se entiende el género como un acto, sino como la repetición de actos con significados de género, y es dentro de la repetición y ruptura de estos actos que se transforman las identidades de género. Dichos actos o manifestaciones son extensiones del cuerpo.

Otra deconstrucción que trajo el posmodernismo es la del cuerpo como constructo histórico. En este caso, se entiende el cuerpo como un “proceso activo de encarnación de ciertas posibilidades culturales e históricas”.⁵⁹ Para el filósofo Meleu-Ponty, el cuerpo es “un conjunto de posibilidades continuamente realizables”.⁶⁰ Es decir, con cada acto y su carga simbólica social, el cuerpo es maleable a infinitas posibilidades y manifestaciones, que de ninguna manera deberían resultar permanentes en los conceptos de identidad. Este constructo de la noción del cuerpo se inserta en el dispositivo sexualidad.

No podríamos hablar de sexualidad sin mencionar la biopolítica de Foucault y sus ecos en los feminismos. El filósofo posmoderno analizó el dispositivo de la sexualidad en su libro *Historia de la sexualidad*, donde profundizó en sus análisis sobre el poder, el control y el sexo.⁶¹ Según Foucault, para el Estado mantener el poder y control frente a la crisis del modelo político imperial y capitalista, se hace necesario la inserción de discursos que homogenicen a los seres humanos. Tanto así que se empiecen a visualizar a sí mismos como colectivo y población, alejándolos de sí mismos. Para este filósofo, esto era la nueva forma moderna para la propagación del capitalismo. Bajo este análisis, Foucault aborda la importancia que tiene el sexo para la política y el poder: “[e]l sexo se inserta en dos registros a su vez, en el micropoder de los cuerpos – por medio de vigilancias y controles infinitesimales, de configuraciones espaciales, exámenes médicos y psicológicos– y medidas de control masivo que buscan el control del cuerpo social en su conjunto”.⁶² El autor analiza cómo la sexualidad se ha construido a través de los siglos y declara que su intención fue demostrar cómo la noción del sexo ha sido un mecanismo utilizado por el poder y cuál ha sido su rol en este. El sexo permitió agrupar en un dispositivo artificial de elementos anatómicos y biológicos, conductas y placeres que crean un discurso de significado universal. Foucault argumenta que nuestra subjetividad está controlada por los discursos sobre el cuerpo y la sexualidad, insistiendo en que nuestra identidad y sexualidad están íntimamente ligadas.⁶³

58 Judith Butler, *Performative Acts and Gender Constitution: An Essay in Phenomenology and Feminist Theory*, 40 THEATRE JOURNAL 519, 519-20, disponible en https://www.amherst.edu/system/files/media/1650/butler_performative_acts.pdf (última visita 10 de mayo de 2018) (traducción suplida).

59 *Id.* en la pág. 521 (traducción suplida).

60 *Id.* (traducción suplida).

61 MICHEL FOUCAULT, *HISTORIA DE LA SEXUALIDAD I-LA VOLUNTAD DEL SABER* 9 (28 ed. Siglo Veintiuno eds. S.A. de C.V. 2000).

62 Amalia Boyer, *Biopolítica y filosofía feminista*, 43 REVISTA DE ESTUDIOS SOCIALES 131, 133 (2012).

63 FOUCAULT, *supra* nota 61.

Las ideas de Foucault sobre el cuerpo, la subjetividad, el sexo y las diferencias sexuales pueden hacer resonancia con los acercamientos de las teorías feministas. Según Boyer, los feminismos y dichas ideas de Foucault convergen, además, en “el reto de generar cambio político y social, el intento de estrechar la relación entre teoría y práctica, el asiento en la experiencia y la disposición hacia la inclusión, la igualdad y la democracia”.⁶⁴ A base de la biopolítica de Foucault y en contestación al “uno no nace mujer” de Simone De Beauvoir, Haraway expresa: “uno no nace organismo”.⁶⁵ La autora cuestiona tres rupturas consideradas sagradas que ella estima blasfemia: distinción animal-humano, distinción natural artificial y distinción entre lo físico y no físico. Esto no es un intento caprichoso de la autora de evadir discusiones sobre la materialidad de la realidad; no obstante, según Boyer, la transgresión de esas fronteras ya se produce con las nuevas tecnologías que afectan las relaciones humanas y sociales, por lo que afectan la sexualidad, la reproducción y los límites de la vida privada. Haraway propone la construcción del mito político del *cyborg*:

La paradoja del mundo *cyborg* consiste en tener que vivir bajo un sistema de control del planeta que se apropia los cuerpos de las mujeres en una “masculinista orgía de guerra”, a la vez que permite la adopción parcial de múltiples puntos de vistas, sin miedos hacia los parentescos que tenemos con animales y máquinas, en la construcción de nuevas subjetividades.⁶⁶

Haraway afirma que *los cuerpos son cyborgs* porque son organismos cibernéticos, híbridos, compuestos de encarnación técnico-orgánica y de textualidad. Por lo tanto, el *cyborg* es “texto, máquina, cuerpo y metáfora” inmersos en una práctica de términos de comunicación. La lógica de su propuesta es la permeabilidad entre lo textual, técnico y biótico.⁶⁷

En fin, conforme a lo expuesto, partimos de la premisa de que la sexualidad de las mujeres y los cuerpos femeninos ha sido un dispositivo de control de sus autonomías y sus subjetividades bajo un marco estructural androcéntrico. Las personas que han nacido con la biología que la sociedad ha denominado *femenina*, han sido históricamente subordinadas en contraposición a las personas que nacieron con una anatomía asignada a lo masculino. A esto se suma, todas las identidades que una puede manifestar a través del cuerpo y la sexualidad. Propongo un discurso del Derecho que parta de las experiencias humanas y no de imposiciones sociales que terminan convirtiéndose en la política pública de los estados. Por lo tanto, exhorto a los operadores jurídicos a utilizar el Derecho como herramienta para cambiar o crear políticas públicas que avancen las libertades y autonomías de las personas. Les reto a hacer énfasis en el contexto y las particularidades de las experiencias de una manera transversal en el discurso jurídico.

64 Boyer, *supra* nota 62, en la pág. 134.

65 *Id.* en la pág. 135.

66 *Id.*

67 *Id.*

II. DERECHOS SEXUALES

Las manifestaciones de la sexualidad en los cuerpos femeninos son de alto interés público de los estados; como, por ejemplo, la prostitución, la maternidad, la sexualidad de los menores, la desnudez de los cuerpos y las identidades de género, por mencionar algunas. Con dichos acercamientos o regulaciones, los estados han impuesto unos modelos de cómo debe o no debe ser manifestada la sexualidad. Muchas veces estos modelos androcéntricos se refuerzan con la falta de políticas públicas para implementar educación con perspectiva de género de manera transversal en todas las instituciones públicas. Igualmente, lo podemos ver con la falta de políticas públicas sobre salud sexual y reproductiva. Incluso, han vinculado inherentemente en sus discursos la sexualidad con la reproducción. Aunque la sexualidad y la reproducción pueden interrelacionarse, también se deben visualizar estructuralmente por separado. Teorizando sobre los dos conceptos separadamente, puede llevar al cuestionamiento sobre en qué instancias el estado realmente debe entrometerse en este ámbito de la privacidad y, de hacerlo, si la intromisión debe ser desde una medida asertiva o negativa. Este acercamiento evitaría imposiciones onerosas del estado a diferentes aspectos de la sexualidad.⁶⁸

Para fines de esta sección del escrito, utilizaré las aportaciones de los feminismos para poner de manifiesto la insuficiencia en la formulación de los derechos sexuales en algunas guías importantes del Derecho Internacional. El reconocimiento de estos derechos en normas internacionales es importante para crear obligaciones supraestatales. Sin embargo, nos concentraremos en el Derecho Internacional para marcar cómo sus deficiencias, en vez de conceder libertades para desarrollar los derechos sexuales a nivel estatal, perpetúan el modelo de control del Estado a los cuerpos —en especial, los cuerpos feminizados—, limitando el ejercicio de sus derechos sexuales.

A. *Los derechos sexuales como concepto*

Tener acceso a información integral para la vida afectiva y sexual haciendo posible el desarrollo de la persona en bienestar y ejerciendo la sexualidad de forma plena, libre e informada. Igualdad y respeto mutuo en las relaciones; al igual que responsabilidades compartidas de dar y recibir placer en las relaciones sexuales. Dentro de los derechos sexuales se Me enfocaré en los derechos sexuales, aunque definiré los derechos reproductivos para hacer notar la diferencia entre estos. Los derechos sexuales son los derechos que tiene todo ser humano a *disfrutar su sexualidad de manera placentera y segura*, libre de coerción, discriminación y violencia. Estos derechos incluyen el derecho a ejercer la sexualidad de manera independiente a la reproducción.⁶⁹

⁶⁸ A modo de ejemplo, me refiero a una imposición onerosa cuando le imponen una pena a una trabajadora sexual de cómplice de trata humana.

⁶⁹ Véase FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE PLANIFICACIÓN DE LA FAMILIA (IPPF), DERECHOS SEXUALES: UNA DECLARACIÓN DE IPPF, https://www.ippf.org/sites/default/files/ippf_sexual_rights_declaration_pocket_guide_spanish.pdf (última visita 27 de marzo del 2020).

Sin embargo, los derechos reproductivos reconocen la capacidad de las personas a reproducirse, la libertad de decidir si desean hacerlo, cuándo, cómo y con quién. Bajo estos derechos, está decidir libre y responsablemente sobre la procreación, el número de hijas o hijos y el intervalo entre los nacimientos. También se incluye el tener acceso a métodos para prevenir embarazos y la anticoncepción de emergencia, y acceso a la información y consejería sobre métodos de prevención de la fecundidad.

Según Miller, existen dos relaciones posibles entre derechos sexuales y derechos reproductivos.⁷⁰ La primera, considerarlos como dos conjuntos de derechos intersecados como un grupo de derechos o preocupaciones comunes al ámbito sexual y al reproductivo en un universo de derechos civiles, culturales, económicos, sociales o políticos. Por otro lado, plantea que el ámbito del comportamiento sexual y el ámbito del comportamiento reproductivo pueden vincularse o mantenerse desconectados.

Estos derechos constituyen la esforzada conquista de la acción feminista y de los grupos LGBTTIAQ, los cuales evidenciaron que los poderes que se relacionan y se ejercen en torno a la sexualidad y el cuerpo tienen connotaciones en todos los ámbitos de la vida y deben ser transformados. Sin embargo, ¿cómo podemos definir de forma precisa los derechos sexuales? La Organización Mundial de la Salud (en adelante, “OMS”) ha sido el órgano internacional que ha definido estos derechos y dicha definición es una de las más usadas por los activistas a favor de los derechos sexuales. La OMS define estos derechos de la siguiente manera:

Los derechos sexuales abarcan derechos humanos reconocidos por leyes nacionales, documentos internacionales de derechos humanos y otros acuerdos de consenso, que son parte integral e indivisible de los derechos humanos universales. [I]ncluyen el derecho de todas las personas, libres de coerción, discriminación y violencia, a: (1) el mayor estándar posible de salud, en relación con la sexualidad, incluyendo el acceso a servicios de salud sexual y reproductiva; (2) buscar, recibir e impartir información en relación a la sexualidad; (3) educación sexual; (4) respeto por la integridad corporal; (5) elección de pareja; (6) decidir ser o no ser sexualmente activo; (7) relaciones sexuales consensuadas; (8) matrimonio consensuado; (9) decidir tener o no tener, y cuándo tener hijos; y (10) ejercer una vida sexual satisfactoria, segura y placentera. El ejercicio responsable de los derechos humanos requiere que todas las personas respeten el derecho de los otros.⁷¹

Desde el Siglo XX se comenzó a plantear la sexualidad como una construcción social y cultural. Los métodos de deconstrucción han puesto en evidencia cómo la cultura le asigna significados, valores y roles al cuerpo y la sexualidad. Las premisas de una naturalidad biológica se han desmantelado, en gran parte por las teorías feministas, al analizar las

70 Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, *Sexualidad y Derechos Humanos*, 9, 10 (2010), http://www.ichrp.org/files/reports/57/137_report_es.pdf (última visita 10 de mayo del 2018).

71 *Id.*

experiencias de la existencia de las mujeres. Bajo un discurso impuesto de la sexualidad,⁷² se han atribuido valoraciones que han generado restricciones, sanciones y marcos legales que se reproducen y se terminan convirtiendo en la conducta social entre las personas. Estos símbolos impuestos en la sexualidad han afectado particularmente a las mujeres. Son estas mismas valoraciones sobre el cuerpo de las mujeres y su sexualidad que imponen la reproducción como lo natural, imponiendo la heteronormatividad y el binario mujer-hombre como lo universal y biológicamente correcto. En consecuencia, además de la subordinación histórica de lo femenino, se propicia la exclusión de sus matices culturales, étnicos, sociales, económicos, políticos, raciales; y concretamente, sobre lo que nos compete, sus diversidades sexuales. “La sexualidad ha aparecido ligada y sometida a la reproducción. Aunque la sexualidad en ocasiones está ligada a la reproducción. Comprende, además, la actividad sexual, las identidades de género la orientación sexual, el conocimiento del propio cuerpo, el erotismo, el placer y muchos otros aspectos.”⁷³

Para efectos de este escrito, se definirán los derechos sexuales como derechos humanos enfatizados en la sexualidad y los intercambios sexuales entre cuerpos, con las nociones de sexualidad y cuerpo antes estudiadas. Por lo que, además de ser derechos para las parejas, también son derechos para los individuos. Según *Miller*, el término derechos sexuales actualmente funciona como un receptáculo de una serie de reivindicaciones de los derechos humanos. Según la autora, se ha utilizado a menudo para calificar las demandas de los derechos exclusivamente relacionados a la identidades y comportamientos de personas gays, lesbianas y trans. Se le añade a esto que los derechos permiten a toda persona hacer ejercicio pleno de su sexualidad en bases de equidad y autonomía. Esta llamada autonomía siendo el derecho de las personas a tomar decisiones sobre su propio cuerpo y su bienestar interpersonal. La autonomía no es un atributo inherente; sino un proceso, un fin, una construcción de la sociedad y las oportunidades que la misma ofrezca. Por lo tanto, el Estado debe asegurar la libertad de sus integrantes para que puedan desarrollarse individualmente y relacionarse en libertad con el resto de la humanidad. Al igual, el Estado debe establecer un contexto social que ofrezca igualdad de oportunidades que amplíen y estimulen la autonomía de las personas. Cuando el Estado no autonomiza a los sujetos que componen su sociedad, no se tematizan, ni problematizan sus necesidades y, por lo tanto, no se ven reflejadas en el Derecho, y el Derecho no las ve.⁷⁴

⁷² Véase Annelly Hernández Santos, *La Revolución del Clítoris: una crítica a la inaccesibilidad de la salud sexual*, 12 REV. CRIT 17 (2016), https://www.academia.edu/41475221/LAREVOLUCI%3%93N_DEL_CL%3%-8DTORIS_UNA_CR%3%8DTICA_A_LA_INACCESIBILIDAD_DE_LA_SALUD_SEXUAL (entiéndase que la sociedad se ha creído la explosión discursiva del sexo, en donde hay un vocabulario autorizado, control en las enunciaciones dependiendo del locutor y la audiencia, y un control casi absoluto de la sexualidad. Un discurso religioso patriarcal que ve el sexo como algo denigrante, específicamente para las mujeres que no están casadas; discurso donde los controles sobre los cuerpos de las mujeres son más importantes que su salud y vida misma; discurso basado en discreción y miedo que no tiene espacio para el disfrute responsable de una necesidad humana).

⁷³ Esther Vicente & Patricia Otón, *La sexualidad y los derechos humanos: Una plataforma en construcción*, 8 REV. CRIT. 10, 17 (2012).

⁷⁴ Hernández Santos, *supra* nota 72.

B. *Los derechos sexuales como derechos humanos*

Los derechos sexuales son basados en derechos humanos reconocidos a nivel internacional como la libertad, igualdad, privacidad, autonomía y el más alto estándar de salud. En esta parte del escrito, me interesa demostrar la necesidad de una lectura crítica de los derechos humanos; en la medida en que los derechos sexuales se promuevan a favor de las diversidades sexuales en bases de respeto a sus identidades de género,⁷⁵ simbolismos de género,⁷⁶ y orientaciones sexuales.⁷⁷ En todas estas vertientes vemos el género no de manera esencialista y universal, sino de manera permeable a las autorrealizaciones humanas. Es decir, no se limita el género a hombre y mujer, ya que se ve el cuerpo como “uno de los sitios privilegiados donde se encarna la libertad y se forjan los significados de la pluralidad y la democracia”.⁷⁸ Al reconstruir la historia de estos derechos, se marca cómo la evolución de estos supone también cambios de acercamiento. Estas transformaciones sobre su abordaje demuestran que los derechos sexuales están implícitos en estos principios que han sido interpretados de manera androcéntrica.

Muchas veces, aunque estos principios se ven reflejados en las constituciones de los países, no son utilizados para desarrollar derechos que aborden las facetas de la sexualidad de las mujeres.⁷⁹ A manera de ejemplo, la Sección 1 del Artículo 2 de la Constitución de Puerto Rico comienza expresando que “[l]a dignidad del ser humano es inviolable.” Sin embargo, esta cláusula no se ha desarrollado más allá de un derecho a la intimidad. El autor expresa sobre esto que:

La cláusula de dignidad en la Constitución de Puerto Rico se enuncia como un derecho absoluto que no admite excepciones. La misma es de factura ancha y los tribunales se han limitado a interpretarla bajo el derecho a la intimidad que también contiene el Art. II, sección 8 de la Constitución del Estado Libre Asociado. No se utiliza en la jurisprudencia puertorriqueña el derecho a la dignidad como uno con fuerza independiente. De este modo, no se usa a cabalidad el potencial de la cláusula de dignidad. Histórica-

75 PRINCIPIOS DE YOGYAKARTA, 8 (2007), <http://yogyakartaprinciples.org/principles-sp/about/> (última visita 27 de marzo de 2020) (según los Principios Yogyakarta la identidad sexual se define como: “[L]a vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales. . . .”)).

76 Me refiero a simbolismo de género a los diferentes significados que se le dan a las manifestaciones del género, las cuales pueden variar según las particularidades de cada persona.

77 PRINCIPIOS DE YOGYAKARTA, *supra* nota 75 (“la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como a la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas”).

78 Marta Lamas, *Ciudadanía y feminismo*, en DEBATE FEMINISTA 7-8 (UNIFEM-IFE eds., 2001).

79 Hernández Santos, *supra* nota 72, en las págs. 29-30.

mente se ha cohibido ante una perspectiva de límites al estado para que no intervenga en la vida privada de las personas, en vez de interpretarla con un valor individual. Pareciera que usan el Derecho en beneficio del sistema, no como medio para llegar a la justicia social cuando el reconocimiento de la inviolabilidad de la dignidad humana impone al estado actuar afirmativamente para su pleno reconocimiento y obliga a todos y todas a actuar en base a esta solidaridad.

El marco de derechos humanos tiene dificultades estructurales que limitan el acceso y ejercicio de dichos derechos para personas con sexualidades alternativas a las del modelo tradicional heteronormativo. Se basan en premisas universales que no representan la realidad de las personas y no se atemperan a la sociedad. No fue hasta la última década del siglo pasado cuando se hizo mención explícita a temas de sexualidad y reproducción desde el marco conceptual de los derechos humanos. En el 1993, se llevó a cabo la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en Viena, donde por primera vez se discutió la sexualidad y reproducción de las mujeres bajo la esfera de los derechos humanos.⁸⁰ Al año siguiente se celebró la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo en El Cairo, Egipto, donde en su documento oficial se incluyeron determinaciones importantes sobre temas de sexualidad, derechos reproductivos, salud reproductiva y género.⁸¹ En esta conferencia se determinó que la salud sexual forma parte de los derechos humanos. Esta Plataforma expone que la salud reproductiva está fuera del alcance de muchas personas de todo el mundo a causa de factores como: los conocimientos insuficientes sobre la sexualidad humana y la información y los servicios insuficientes o de mala calidad en materia de salud reproductiva; la prevalencia de comportamientos sexuales de alto riesgo; las prácticas sociales discriminatorias; las actitudes negativas hacia las mujeres y las niñas; y el limitado poder de decisión que tienen muchas mujeres respecto a su vida sexual y reproductiva.⁸²

En la Plataforma de Acción de Cairo se expone lo siguiente sobre los derechos reproductivos:

Los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia,

80 Vicente & Otón, *supra* nota 73, en la pág. 13.

81 *Id.*

82 Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS 66-67 (2014).

de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos. En ejercicio de este derecho, las parejas y los individuos deben tener en cuenta las necesidades de sus hijos nacidos y futuros y sus obligaciones con la comunidad.⁸³

El documento producido en la Plataforma de Acción del Cairo estableció que los derechos reproductivos “deben ser la base primordial de las políticas y programas estatales y comunitarios en la esfera de la salud reproductiva, incluida la planificación de la familia”.⁸⁴ Enfatiza “la promoción de relaciones de respeto mutuo e igualdad entre hombres y mujeres”.⁸⁵ También, reconoce interconexiones que promueven un avance en el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos.

Se pueden reconocer interrelaciones en cuanto a la sexualidad. En primera, la sexualidad humana y las relaciones de género presentan la visión de que la relación cercana entre ambos afecta la capacidad de las personas para alcanzar y mantener sus vidas reproductivas. En segunda, la violencia basada en el género y los esfuerzos por controlar la sexualidad de las mujeres tiene impacto sobre su salud y su estatus social y económico.⁸⁶ Derechos como seguridad, igualdad y salud en relación con la sexualidad se ven reflejados en la Plataforma de Acción del Cairo.

Hay que reconocer que la salud reproductiva no es meramente ausencia de enfermedad, sino un estado de bienestar físico pleno. También, se señala que la salud reproductiva implica que las personas sean capaces de tener una vida sexual placentera y segura; al igual, reconoce la capacidad de decidir cuándo y con qué frecuencia reproducirse. Además, el Plan de Acción señala que el bienestar físico, mental y social incluye la salud sexual, cuyo propósito ha de ser el mejoramiento de la vida y de las relaciones personales y no meramente consejerías relacionadas a reproducción.

En el año 1995, se celebró la Cuarta Conferencia Mundial sobre las Mujeres en Beijing, donde la sexualidad fue un tema controversial.⁸⁷ Dentro de los temas sobre sexualidad, los tres objetados por los sectores conservadores fueron: orientación sexual, el control de las mujeres sobre sus cuerpos, y el aborto. Sin embargo, la Plataforma de Acción de Beijing estableció que los derechos humanos de las mujeres incluyen: el derecho a ejercer el control sobre su sexualidad y el derecho a decidir libre y responsablemente sobre asuntos relacionados con la sexualidad. Esto, incluyendo la salud sexual y reproductiva, sin coerción, discriminación o violencia.⁸⁸

La aceptación del término derechos sexuales, por la cual activistas habían luchado, sucedió en el 2004, cuando el Relator Especial de las Naciones Unidas escribió:

83 *Id.* en la pág. 66.

84 *Id.*

85 *Id.*

86 Vicente & Otón, *supra* nota 73, en la pág. 40.

87 Véase Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing 4 al 15 de septiembre de 1995, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20ofull%20report%20S.pdf>.

88 *Id.*

No tengo dudas de que la comprensión adecuada de los principios fundamentales de derechos humanos, así como de las normas existentes al respecto, lleva de manera ineludible a reconocer que los derechos sexuales son derechos humanos. Los derechos sexuales incluyen el derecho de todas las personas a expresar su orientación sexual, con el debido respeto al bienestar y los derechos de terceras personas, sin temor a la persecución, la encarcelación o cualquier otra interferencia por parte de la sociedad. . . Los contenidos de los derechos sexuales, del derecho a la salud sexual y el derecho a la salud reproductiva requieren de mayor atención, así como los vínculos que existen entre ellos.⁸⁹

Actualmente, el lenguaje de los derechos sexuales es utilizado por activistas, políticos y la academia. Al igual, hay varios programas y grupos que se encargan de promover y dar ejemplos de la diversidad de temas que se categorizan como derechos sexuales.⁹⁰ En el 2006, se llevó a cabo un evento clave en la Universidad de Gadjah Mada, donde se desarrollaron los Principios Yogyakarta. Son una serie de principios sobre cómo se aplica la legislación internacional de derechos humanos a temas de orientación sexual e identidad de género.⁹¹ Estos principios ratifican estándares legales internacionales vinculantes para los Estados:

Los mecanismos fundamentales de derechos humanos de las Naciones Unidas han ratificado la obligación de los Estados de garantizar la efectiva protección de todas las personas contra toda discriminación basada en la orientación sexual y la identidad de género. No obstante, la respuesta internacional ha sido fragmentaria e inconsistente, lo que crea la necesidad de explicar y comprender de manera consistente el régimen legal internacional de derechos humanos en su totalidad y de cómo éste se aplica a las cuestiones de orientación sexual e identidad de género. Esto es lo que hacen los Principios de Yogyakarta.⁹²

Estos principios cubren una amplia gama de derechos humanos y cómo se aplican en cuestiones de orientación sexual e identidad de género.⁹³ Cada uno de los principios vienen acompañados de recomendaciones detalladas para los estados para poder implemen-

89 Alice Miller desde el Consejo Internacional de Política de Derechos Humanos, Sexualidad y Derechos Humanos: Documentos de reflexión, *disponible en* <https://programadssrr.files.wordpress.com/2013/05/sexualidad-y-derechos-humanos.pdf>.

90 El grupo Iniciativa por los Derechos Sexuales trabaja con el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, y es uno de los grupos que consistentemente ha procurado dar ejemplos, abordando temas como: el adulterio; la violación de mujeres, hombres y trans; la discriminación contra las personas que se dedican al trabajo sexual o violaciones hacia la comunidad LGBTTIQ. *Id.*

91 PRINCIPIOS DE YOGYAKARTA, *supra* nota 75.

92 *Id.*

93 *Id.*

tarlos. El primer principio es *El derecho al disfrute universal de los derechos humanos*.⁹⁴

Otro esfuerzo fue el de la Federación Internacional de Planificación Familiar (IPPF); se publicó en el 2008 una Declaración de Derechos Sexuales, la cual se nombró *Derechos Sexuales: Una Declaración de IPPF*:

La sexualidad es una parte integral de la personalidad de cada ser humano en todas las sociedades. Si bien las personas experimentan sus sexualidades en formas que varían dependiendo de factores internos y externos, los derechos humanos relacionados con la sexualidad, su protección y promoción deberían, en todo el mundo, formar parte de la existencia diaria de todas las personas. Los derechos sexuales son derechos humanos universales que se basan en la libertad, la dignidad e igualdad inherentes a todos los seres humanos.⁹⁵

Este documento complementa la Carta de Derechos Sexuales y Reproductivos publicada en el 1995.⁹⁶ Según la Declaración, los diez 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.⁹⁷

Estando la sexualidad controlada por los poderes del Estado de manera discursiva

⁹⁴ *Id.* en la pág. 10 (“[t]odos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos. Los seres humanos de todas las orientaciones sexuales e identidades de género tienen derecho al pleno disfrute de todos los derechos humanos”).

⁹⁵ FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE PLANIFICACIÓN DE LA FAMILIA, *supra* nota 69, en la pág. 16.

⁹⁶ *Id.*

⁹⁷ *Id.* en las págs. 21-26.

y práctica, el Derecho se ha manifestado de la misma manera: como mecanismo de control de la sexualidad. No habría otra manera de explicar el porqué la sodomía estuvo penalizada en la mayoría de los países; incluso; en algunos países sigue estando regulado.⁹⁸ Al igual, el adulterio ha estado en códigos penales y ha sido causal de divorcio en códigos civiles.⁹⁹ En el caso particular de los cuerpos femeninos, el Estado se ha encargado de controlar los embarazos, penalizando el aborto, poniendo así las vidas de las mujeres en peligro, solo por perpetuar el poder sobre sus cuerpos. Aun en los países donde el aborto es un derecho constitucional, las mujeres se ven limitadas en su acceso al mismo, por razones económicas o las cargas onerosas impuestas al proceso. De igual forma, los Estados no usan a cabalidad los Principios Yogyakarta, los cuales promueven la aplicación de los derechos humanos a todas las personas sin ningún tipo de discriminación.

Todos estos ejemplos explican porque cuando comenzaron los primeros esfuerzos por hilvanar los derechos humanos con la sexualidad, se hizo con un énfasis en proteger a las personas de daños. Todo surgía de los daños sexuales, los abusos extremos y crímenes de odio hacia las personas que se definían como LGBTTIQ+. Aunque estos mecanismos eran necesarios, al igual contribuyeron a que no se adelantaran demandas coherentes para el desarrollo de derechos afirmativos hacia la sexualidad.

No fue hasta hace pocos años que activistas de la ONG y la ONU se han puesto de acuerdo en torno al concepto de los derechos sexuales:

Los derechos sexuales constituyen una apelación sólida a la universalidad porque aluden a un elemento que es común a todos los seres humanos: la sexualidad. Por eso el concepto evita la tarea compleja de identificar una subcategoría fija de seres humanos a quienes se les aplicarán estos derechos. Al proponer una visión alternativa de la sexualidad como aspecto fundamental de la experiencia humana, como algo central para el desarrollo pleno de la personalidad humana, tan importante como la libertad de conciencia o la integridad física, el concepto de derechos sexuales tiene un enorme potencial transformador no sólo para las ‘minorías sexuales’ de la sociedad sino también para sus ‘mayorías sexuales’.¹⁰⁰

Miller menciona y distingue tres demandas hacia los derechos sexuales: evolutivas, devolutivas y revolucionarias.¹⁰¹ Las demandas evolutivas son aquellas que buscan aplicar derechos existentes a nuevos sujetos de derecho y nuevas situaciones. Ejemplos de

98 Véase *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003) (algunos de estos países donde la sodomía es criminalizada son: Irán, Marruecos, Egipto, Arabia Saudita. En el caso de Puerto Rico, se despenalizó por jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos).

99 Cód. PEN. PR art. 116, 33 LPRA § 5175 (2010) (en Puerto Rico, sigue estando el adulterio en el Código Penal, aunque no se lleva a la práctica. Consideramos que, aunque no se utilice, se quiere promover el discurso moralista de prohibición).

100 Alice Miller desde el Consejo Internacional de Política de Derechos Humanos, Sexualidad y Derechos Humanos: Documentos de reflexión, *disponible en* <https://programaddssr.files.wordpress.com/2013/05/sexualidad-y-derechos-humanos.pdf>.

101 INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, 13 (2008) *disponible en* https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/1834/proteccion_constitucional_sexual-les2-2008.pdf.

demandas evolutivas son: ampliación del derecho a la intimidad para despenalizar las relaciones homosexuales e incluir el aborto como derecho constitucional; la ampliación del derecho a la integridad y la protección frente a la violencia; denunciar la tortura por orientación sexual, violencia sexual, ejecuciones extrajudiciales de personas que se dedican al trabajo sexual; y la libertad de información sobre métodos anticonceptivos, aborto, entre otros.¹⁰²

En cambio, las demandas devolutivas son las que se refieren a reclamos de sectores específicos; desde las mujeres, la comunidad LGBTTIQ+, las personas con la enfermedad de SIDA, entre otros. Bajo las demandas devolutivas, según Miller, hay riesgo de focalizar en la salud y no visibilizar elementos como el deseo, conducta sexual, comunicación y el peligro de solo enfatizarse en sujetos específicos, dejando fuera otra diversidad de identidades que no caen bajo dicha especificidad.¹⁰³ Enfatizamos la existencia de mujeres que se categorizan como transexuales,¹⁰⁴ y transgéneros.¹⁰⁵ Al igual que cuerpos feminizados no binarios, desde una perspectiva posmoderna del cuerpo y el género. Por lo que, marcos jurídicos con una concepción de género binaria no visibilizan a las mujeres trans.¹⁰⁶ ¿Dónde se determinan los derechos sexuales de una mujer trans que quiere hacerse una reafirmación de sexo? ¿Dónde encontramos marcos legales para atender la situación de una prostituta trans que reclama los derechos de su cuerpo para ejercer su trabajo? Por otro lado, ¿cuándo se ha planteado en la práctica del Derecho que hay cuerpos con identidades fuera del binario? Entraremos en estos casos particulares en otro escrito.

Por último, las demandas revolucionarias son aquellas que generan condiciones favorables para vivir la sexualidad. Estas incluyen aspectos corporales individualizados que también se insertan en lo social, asociativo y comunitario. Sugieren colocar como centro de la formulación y desarrollo de los derechos sexuales, la autonomía y la dignidad.¹⁰⁷ Estas demandas reivindican la primacía de la igualdad y la no discriminación, y pone énfasis en la dignidad de las personas y en la idea de que los derechos son interdependientes en su realización, señalando la importancia de la participación de individuos y grupos en la determinación de los temas que los afectan.

C. Agenda 2030

102 *Id.*

103 *Id.*

104 Son las personas que se han sometido a una reasignación genérica completa para concordar físicamente con el género con el que se identifican, mediante una intervención quirúrgica de sus órganos genitales, terapia psicológica y tratamiento hormonal debidamente realizado, respaldado y vigilado por especialistas médicos. La salud física, emocional y psicosocial de las personas transexuales depende de que se cumplan todas las condiciones de reasignación genérica. Véase COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Situación de los derechos humanos del colectivo lésbico, gay, bisexual, transexual, transgénero e intersexual: Aportes desde la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, disponible en http://cdhdf.org.mx/wpcontent/uploads/2014/09/informe_lgbtiti.pdf (última visita 10 de mayo del 2018).

105 Son aquellas personas cuya identidad o expresión de género incluye uno, varios o todos los elementos que caracterizan al género biológico diferente al propio. Un gran número de personas transgénero, por diferentes razones, deciden no someterse a la reasignación completa para concordar físicamente con el género con el que se identifican. *Id.*

106 *Id.* (se refiere de manera general a las personas travestis, transexuales, transgénero y personas género fluidas).

107 JUDITH SALGADO, *LA REAPROPIACIÓN DEL CUERPO: DERECHOS SEXUALES EN ECUADOR* 62 (2008).

En el 2015, la Asamblea General de la ONU adoptó la Agenda 2030 como “un plan de acción a favor de las personas, el planeta y la prosperidad, que también tiene la intención de fortalecer la paz universal y el acceso a la justicia”.¹⁰⁸ La Agenda contiene diecisiete objetivos con un total de 169 metas que engloban ámbitos sociales, económicos y ambientales de manera integrada. Aunque contiene varias metas con perspectiva de género, hay un objetivo expresamente dirigido a la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres. El plan de acción tiene como metas generales: (1) erradicar la pobreza y (2) reducir de las desigualdades, con el propósito de lograr el desarrollo sostenible.¹⁰⁹

El quinto objetivo de la Agenda tiene como propósito: *lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas*.¹¹⁰ La única meta sobre algún ámbito de la sexualidad en la Agenda 2030 está en el objetivo 5.6: “Garantizar el acceso universal a la salud sexual y reproductiva y los derechos reproductivos, de conformidad con el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, la Plataforma de Acción de Beijing y los documentos finales de sus conferencias de examen”.¹¹¹ Como se puede notar en el lenguaje del objetivo, menciona la reproducción como la única la faceta sexual. Aunque la Plataforma de Acción de Beijing trajo un reconocimiento y aceptación implícita de los derechos sexuales aparte de los derechos reproductivos, lo hizo tímidamente y con un acercamiento de prevención de daños. No se aborda la sexualidad desde el placer, el deseo y su diversidad de manifestaciones que componen la sexualidad como parte de lo humano. Entonces, ¿hacia qué prototipo de humano van dirigidos estos derechos? ¿Hacia la sexualidad de quiénes se refieren? Definitivamente, es una imposición de una realidad que no es una verdad no inclusiva; es en todo caso, un discurso del sexo ligado únicamente a la reproducción.

El abordaje de la Agenda 2030 hacia la sexualidad de los cuerpos femeninos es uno binario y discriminatorio. La misma solo reproduce la noción de género ditópica que no da paso a la apertura para demandas legales y la creación e implementación de políticas públicas que realmente le hagan justicia sexual a las mujeres y cuerpo feminizados. Algunas de las *deficiencias conceptuales y estructurales* en el acercamiento de la sexualidad de las mujeres en el objetivo 5 de la Agenda 2030 son: (1) la falta de reconocimiento expreso de los derechos sexuales; (2) la exclusión de las diversidades sexuales; y (3) la concepción de *ser mujer*.

Primeramente, el no reconocer expresamente los derechos sexuales limita el desarrollo y promoción de los mismos. Por consecuencia, esto dificulta a los operadores jurídicos activistas a tener guías internacionales con legitimación para llevar política pública, legis-

¹⁰⁸ Organización de las Naciones Unidas, *La Asamblea General adopta la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*, disponible en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adop-ta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/> (última visita 10 de mayo del 2018).

¹⁰⁹ *Id.*

¹¹⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Proyecto de documento final de la cumbre de las Naciones Unidas para la aprobación de la agenda para el desarrollo después de 2015*, en la pág. 20, disponible en http://srsg.violenceagainstchildren.org/sites/default/files/documents/docs/A_69_L.85_ES.pdf (última visita 10 de mayo del 2018).

¹¹¹ *Id.*

lación y jurisprudencia estatal a favor de estos. Lo que nos propicia a cuestionar: ¿hay desarrollo sostenible, dignidad, libertad y derechos humanos sin derechos sexuales? ¿Cómo empoderamos a las mujeres y las personas con cuerpos feminizados sin la libertad de ejercer su sexualidad como derecho? ¿Gozamos las mujeres de derechos humanos? ¿Cuándo las instituciones dejarán a las mujeres tener control de sus propios cuerpos y existencia?

El Derecho no solo limita nuestra sexualidad —condición humana desde tiempo innumerables—, sino también con quién y cómo lo compartimos; nos dicta lo que se supone que sea el prototipo de la mujer y lo femenino. También, los estados utilizan el discurso del Derecho para penalizar prácticas de salud sexual como lo son el acceso a un aborto libre, seguro y asequible. El discurso homogéneo sobre las experiencias de los cuerpos feminizados, como consecuencia de la falta de reconocimiento de los derechos sexuales, trae, en la práctica, discriminación, violencia e invisibilización de la diferencia con un concepto de la igualdad en bases liberales. Por lo que no se ha avanzado a un estudio histórico del cuerpo sexualizado de las mujeres y sus múltiples significados sociales. Se excluyen la experiencia trans y no-binaria de algunos cuerpos feminizados, lo que pone en juego sus accesos al derecho a la salud sexual. En fin, *la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres y niñas* de la Agenda 2030 fue visualizado dentro de las definiciones de un estado moderno patriarcal y claramente excluyente a las realidades de las mujeres, cuerpos feminizados y no binarios.

En los comienzos de las luchas por lo derechos sexuales, se entendían los mismos como demandas por protecciones hacia la violencia por el género, los daños que se sufrían por razón de género y la explotación sobre unos cuerpos sobre otros por su género. Con la organización política y el desarrollo de los derechos sexuales, se ha logrado ampliar su significado práctico, en el que con mayor frecuencia el concepto de *derecho sexuales* es entendido como una expresión que lleva el peso de las demandas a experiencias afirmativas hacia la sexualidad —como lo es el *placer*—. Al igual, se entienden dichos derechos como las obligaciones afirmativas que se exigen a los estados y a otros actores para diversas manifestaciones y actores sexuales. Las y los activistas a favor de estos derechos utilizan el término *derechos sexuales* para legitimar la idea de que *la sexualidad merece protección como un derecho*. No obstante, consideramos las definiciones y acercamientos de los ámbitos internacionales insuficientes, ya que marcan la sexualidad como una universal y homogénea, siendo esta construida individualmente por sus experiencias y contextos. El concepto de derechos sexuales que propone la Agenda 2030 es uno que mantiene el discurso de la sexualidad, teniendo como fin controlar los cuerpos y sus posibilidades de realización.

CONCLUSIÓN

Los cuerpos y las manifestaciones de la sexualidad han estado históricamente construidas a base del aparato del sexo y han servido como método de control para los poderes del Estado. Los feminismos han servido para deconstruir y reconstruir la sexualidad de las mujeres y los cuerpos femeninos; se han generado las prácticas y teorías para denunciar las maneras en que el Estado y el Derecho siguen inmortalizando los esquemas de dominación y discriminación en contra de unos cuerpos sobre otros.

Según Paola Bergallo, las feministas hemos mostrado en el campo de lo jurídico en qué medida el Derecho y las instituciones que le dan un rol constitutivo en la definición y sustanciación de normas sociales sobre reproducción basadas en modelos homogéneos y perpetuadores de estereotipos naturalizados.¹¹² También, en qué medida las políticas públicas de la población y las prácticas médicas y sanitarias en materia de salud sexual y reproductiva se desarrollaron fuera de un marco de derechos en total desconexión de las políticas sociales en torno a la maternidad, el empleo, el cuidado, las licencias parentales, entre otros. Las feministas hemos denunciado las situaciones de interseccionalidad de identidades destratadas que se refuerzan para multiplicar las formas de la dominación cuando las mujeres son, además, pobres, rurales, indígenas, lesbianas, trans, inmigrantes, niñas, jóvenes, adultas mayores, personas neurodiversas y con diversidad funcional o pertenecen a minorías raciales, étnicas o religiosas. Además, en los últimos años, el avance en la conceptualización de los derechos sexuales —más allá de las dicotomías sexuales clásicas entre varones y mujeres— ha generado una revisión de las limitaciones de concebir los problemas de sexualidad y reproducción como esencialmente femeninos, promoviendo el salto a una agenda inclusiva de los derechos sexuales y reproductivos de todas las personas, entre ellas las personas trans. Coincido con estos planteamientos, añadiéndole que más recientemente algunas feministas también promovemos y accionamos hacia una agenda de derechos humanos que visibilice las experiencias de personas con identidades fuera de un binario de género, como lo son las experiencias de género fluidas y no binarias.

Al igual, hemos luchado hacia lograr avances conceptuales, como introducir los derechos sexuales a las discusiones internacionales para lograr un desarrollo estatal en torno a la sexualidad. Sin embargo, aunque el término derechos sexuales se ha abordado por los organismos internacionales, la cuestión tiene mucha más profundidad sistémica. En los marcos conceptuales de los derechos humanos se siguen reproduciendo interpretaciones liberales y androcéntricas sobre los principios de igualdad, dignidad y autonomía. Excluyendo así, todo lo que no se inserte en los binarios heteronormativos que promueven la discriminación y la falta de tolerancia hacia la diversidad. El Derecho Internacional no está creando guías con la apertura necesaria para formular política pública que autonomía a las personas a ejercer su sexualidad sanamente; en especial para las mujeres, cuerpos feminizados y diversidades sexuales. Las agendas carecen del análisis histórico de la subordinación que han experimentado unos cuerpos sobre otros. La falta de reconocimiento de los derechos sexuales en la última agenda acogida demuestra cómo las estructuras que rigen los Estados perpetúan el control de los cuerpos, aun esto siendo una violación a sus derechos fundamentales. Es cuestionable por qué los derechos sexuales no están expresamente reconocidos en una Agenda para un desarrollo sostenible con base en los derechos humanos, que estará vigente y será la guía para lograr dicho desarrollo hasta el año 2030.

Es insostenible hablar de empoderamiento de las mujeres sin reconocerles sus derechos sexuales, ya que no toda relación sexual tiene fines de reproducción. A la hora de crear una meta que tenga como propósito empoderar a las mujeres —dentro de todas sus

112 BERGALLO, *supra* nota 7, en la pág. 8.

diversidades—, los derechos no se pueden limitar a ámbitos públicos, como la fuerza de trabajo y el consumo¹¹³; sino que deben compenetrarse con derechos individuales dirigidos a la autonomía personal de las mujeres y los cuerpos feminizados. No me refiero al discurso liberal que se ha usado repetidamente cuando se trata de derechos de las mujeres. Con esto me refiero a la forma en que los Estados se han apropiado del discurso liberal de la autonomía personal de las mujeres y lo han aplicado en el vacío. Un ejemplo de esto es el derecho al aborto en los Estados Unidos y Puerto Rico. En el caso *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973), se le reconoció a las mujeres el derecho constitucional al aborto, teniendo como sabe el derecho a la intimidad y argumentos bajo el principio de la autonomía de las mujeres sobre sus cuerpos. Sin embargo, ha habido un sinnúmero de leyes estatales evitando la libre accesibilidad a los servicios de aborto. Incluso, impugnaron la constitucionalidad de una ley por ponerle requisitos de salud más estrictos de los necesarios a las clínicas de aborto en Texas y a los médicos que practicaban sus abortos.¹¹⁴

En Puerto Rico, al igual, se le reconoció el derecho al aborto con una factura más ancha en el caso *Pueblo v. Duarte*, 109 DPR 596 (1980), al no aplicar las limitaciones de los trimestres a los procedimientos de aborto. No obstante, en el 2018, la senadora Nayda Benegas Brown presentó un proyecto de ley, el cual llamó “*PS. 950-Para establecer la ley para la protección a la mujer y la preservación de la vida*”.¹¹⁵ Este proyecto de ley incluía trabas adicionales al acceso de las personas gestantes al aborto e imponía sanciones onerosas a los profesionales de la salud que practican estos procedimientos, lo cual implicaba un retroceso de 50 años a nuestra agenda de justicia sexual y reproductiva. El proyecto no se aprobó, pero nos reafirma el discurso conservador, religioso y opresor del Estado hacia la autonomía de los cuerpos de las mujeres y sus derechos fundamentales. Los derechos sexuales son basados en derechos humanos reconocidos a nivel internacional como la libertad, igualdad, privacidad, autonomía y el más alto estándar de salud. Estos deben ser garantizados por los estados como parte de políticas públicas de salud sexual y reproductiva para garantizar el derecho a la salud de todas las personas. En el caso de Puerto Rico, esta política pública es inexistente y las abogadas activistas llevamos años denunciándolo. El discurso homogéneo sobre las experiencias de los cuerpos feminizados, como consecuencia de la falta de reconocimiento de los derechos sexuales, trae en la práctica discriminación, violencia e invisibilización de la diferencia. En consecuencia, vemos cómo se dispara la violencia doméstica y la violencia de género, particularmente hacia la comunidad LGBTTIAQ.

Es por esto la importancia de repensarnos en un sentido más amplio de la autonomía personal, donde el poder de decidir sobre nuestros cuerpos y nuestras vidas sea intrínsecamente atado a nuestra dignidad inviolable. En definitiva, que este escrito sirva para acuerparnos hacia la construcción de las vidas que queremos, donde los derechos sexuales sean garantizados por el estado, para todas las personas. Recordando lo que plantea

113 *Id.* (se dirige a empoderar a la mujer como fuerza económica).

114 Véase *Whole Woman’s Health v. Hellerstedt*, 136 S. Ct. 2292 (2016).

115 *PS. 950 Para establecer la ley para la protección a la mujer y la preservación de la vida*, disponible en <https://www.senado.pr.gov/Pages/PS950.aspx>.

Miller cuando habla de las demandas revolucionarias, solo si logramos que todas las personas conozcan sus derechos y participen en los espacios de denuncia para reclamar por los derechos que les afectan, generaremos las condiciones favorables para vivir la sexualidad. Para esto necesitamos una educación con perspectiva de género transversal, que comience desde la educación pública hasta los funcionarios y empleados de gobierno; que incluya educar sobre las diferentes vertientes de los derechos sexuales y las identidades de género. Por otro lado, es imperante repensar todas las políticas públicas desde un eje de igualdad de género. Esto será posible si las personas que servimos en el campo de la abogacía, actuamos desde el activismo jurídico y denunciamos las ineficiencias del heterosistema patriarcal, mientras hacemos uso en nuestras demandas del potencial de los principios como la dignidad, la igualdad y la autonomía, en avanzada con las discusiones —como son los feminismos— que aportan a la construcción de un Derecho con miras a la inclusión y el respeto a la dignidad de todas las personas. Nos reto a poner el cuerpo en lo colectivo y apostar a la idea revolucionaria de que todas las personas somos libres y necesitamos justicia sexual para seguir dignificando nuestras vidas.