

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

FACULTAD DE DERECHO

SEDE RODRIGO FACIO

**ANALISIS HOLISTICO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS COMO
DERECHOS HUMANOS**

Tesis para optar por el grado de licenciadas en Derecho

Dayana Cascante Núñez

Carolina Contreras Grazioso

San José, Costa Rica.

2007.

**Facultad de Derecho
Área de Investigación**

11 de junio del 2007.

**Doctor
Rafael González Ballar
Decano
Facultad de Derecho**

Hago de su conocimiento que el Trabajo Final de Graduación de las estudiantes:

**CASCANTE NUÑEZ RAQUEL DAYANA
Y**

CONTRERAS GRAZIOSO CAROLINA

Titulado: “ ANALISIS HOLISTICO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS COMO DERECHOS HUMANOS”

Fue aprobado por el Comité Asesor, a efecto de que el mismo sea sometido a discusión final. Por su parte, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Asimismo le hago saber que el Tribunal Examinador queda integrado por los siguientes profesores:

Presidente:	DR. LUIS GUILLERMO HERRERA CASTRO
Secretario:	LIC. MARTIN RODRIGUEZ MIRANDA
Informante:	DR. PEDRO SUAREZ BALTODANO
Miembro:	LIC. ERICK VISCAINO DAVILA
Miembro:	LICDA. MARLENE LORIA CHAVES

La fecha y hora para la **PRESENTACION PUBLICA** de este trabajo se fijó para el día **22 de junio del 2007, a las 11:00 a.m** en la **Salida de Replicas**.


**Dr. Daniel Gadea Nieto
Director**



Teléfono/Fax 207-4089

San José, 29 de Mayo de 2007

Doctor Daniel Gadea
DIRECTOR AREA DE INVESTITACIÓN
FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

Estimado doctor:

Tengo el gusto de saludarlo en ocasión de presentarle la tesis ANALISIS HOLISTICO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS COMO PARTE DE LOS DERECHOS HUMANOS, tesis realizada por las estudiantes Carolina Contreras Grazioso, y Dayana Cascante Nuñez.

El trabajo constituye un importante desarrollo sobre tema, el cual es sumamente controversial en la doctrina y constituye un área nueva de los Derechos Humanos. Es importante recalcar que el trabajo se ha hecho enfocado desde una perspectiva holística, lo cual permite al lector tener un panorama amplio y suficiente sobre esta temática a efectos de entender la importancia del tema, su desarrollo histórico y su conformación como parte de los Derechos Humanos que reconocen las naciones del mundo.}

El enfoque holístico es a mi criterio muy bien logrado, alcanzando un balance difícil de realizar entre las posiciones extremistas que encontramos en la materia, tales como las visiones feministas. Se realiza una visión coherente, humanista que permite al lector con claridad enfocar el tema ya no como un problema de "guerra entre sexos" sino como un problema humano que requiere para su resolución una visión jurídica amplia fundamentada en los Derechos del Hombre y de la Mujer, en los Derechos Humanos.

La tesis esta muy bien redactada y presentada una estructura temática coherente y de fácil comprensión. Desde el punto del Derecho Comparado la tesis logra detectar las principales Convenciones Internacionales y los principales ordenamientos jurídicos que han contribuido sobre el tema, logrando plasmar propuestas para incorporar en nuestro ordenamiento jurídico principios de Derechos y un marco conceptual que permita a los juristas del país tratar el tema e incorporarlo al análisis jurídico de la problemática en el

país. Acá la importancia de tener un marco teórico bien planteado que proporcione instrumentos útiles para el análisis, tales como el análisis y comprensión de los intereses relevantes de los seres humanos en materia reproductiva. Esto permite a los proponentes de esta tesis analizar con detalle los proyectos de ley que existen en el país sobre la materia, proyectos que han sido archivados y no prosperaron. Las proponentes de la tesis logran llegar a una solución ecléctica que permite armonizar los intereses relevantes en la materia, bajo un marco, que hemos dicho, logra neutralizar las visiones clásicas feministas para lograr una propuesta humana.

Es importante también dentro de esta visión holística, el incorporar los intereses relevantes del Estado, para comprender la evolución histórica del tratamiento del tema y llegar a una conclusión que nos permita armonizar, no sólo los distintos intereses relevantes de los seres humanos masculinos y femeninos, dentro de sus roles sociales y culturales, sino también integrarlo con lo que deberíamos considerar intereses legítimos del Estado, los cuales deben ser tutelados a través de la legislación, de forma armónica con los intereses legítimos de los individuos humanos.

Por estas razones considero que estamos frente a un trabajo final de graduación de importancia para el país, el cual reúne todos los requisitos para ser aprobado por nuestra Facultad de Derecho.

Atentamente,



Dr. Pedro Suárez Baltodano

Señores
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica
Área de Investigación
Presente

El suscrito **Eric Vizcaíno Dávila**, abogado, portador de la cedula de identidad numero uno-seiscientos veintiocho-seiscientos cincuenta y siete, conocido como lector de la tesis ANALISIS HOLISTICO DE LOS DENOMINADOS “DERECHOS REPRODUCTIVOS”, COMO DERECHOS HUMANOS, realizada por las egresadas CAROLINA CONTRERAS GRAZIOSO Y DAYANA CASCANTE NUNEZ, estudiantes de dicha facultad, por medio de la presente les manifiesto:

Que el presente trabajo de investigación, lo doy por aprobado, porque cumple con los requisitos establecidos para los trabajos finales de graduación; por otro lado, ya que considero que el complejo tema de los “derechos reproductivos”, se trato de modo tal que permite un enfoque ya no parcial (como ha sido manejado por algunos autores), sino mas bien derivado de las diferentes perspectivas en que dicha temática y sus diferentes y amplios contenidos, puede ser conceptuado y entendido, según el tipo de entorno social en el que se ubique, tomando en cuenta los factores sociales, religiosos, jurídicos e incluso éticos y morales de cada individuo, desde periodos históricos anteriores hasta la actualidad todo lo cual da una visión mas extensa de cómo se ha tratado la reproducción humana y lo relativo a esta (por ejemplo, la fecundación, la planificación, el matrimonio, la responsabilidad respecto a los hijos, la familia, el aborto, métodos de reproducción asistida, entre otros); también, se ha permitido realizar un recorrido por las diferentes posiciones que hay actualmente en el tema de los “derechos reproductivos”, dando a conocer lo difícil que resulta regular esta clase de temas (tanto a nivel nacional como internacional), precisamente por los criterios encontrados que existen, lo cual deja la posibilidad de sacar las propias conclusiones a los demás; planteando eso si, las estudiantes, sus propias conclusiones que parten del respeto al principal derecho fundamental de todos los seres humanos, el derecho a la vida.

Se despide de ustedes muy atentamente

San José 26 de mayo del 2007-05-30



Lic Eric Vizcaíno Dávila

31 de mayo de 2007.

Señor:

Dr. Daniel Gadea Nieto
Area de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Distinguido señor:

La suscrita Marlene Loría Chávez en mi calidad de lectora de la tesis "Análisis holístico de los Derechos Reproductivos como Derechos Humanos" de las estudiantes Dayana Cascante Núñez y Carolina Contreras Grasiozo, le informo mi aprobación a dicha investigación de graduación ya que la misma cumple con todos los requisitos formales y de fondo para considerarse finalizada.

Sin más asuntos,


Licda. Marlene Loría Chávez.

Dedicatoria:

*“Dedico este Trabajo Final de Graduación a mi hijo Dereck Elías Montoya Cascante:
Has sido mi inspiración y tu amor incondicional me ha sostenido a lo largo de mi
carrera desde que estás a mi lado.*

*“Espero servirte de ejemplo para que sepas que todo lo que emprendas, si se lo pones en
las manos al Señor, te esfuerzas, perseveras y eres valiente lograrás tus metas, no
importa lo difíciles que te parezcan y al final serás galardonado.*

“Te amo.”

Dayana Cascante Núñez.

Dedicatoria

*El resultado de realizar el trabajo de investigación, es lo que dedico a mi abuelito,
quien de donde esté lo logrará ver.*

Carolina.

Agradecimientos:

“Agradecimiento al Señor Todopoderoso que me guió, abrió puertas, me capacitó y tiene cuidado de mí en cada paso de la vida.

A mis padres Maureen y Reinier, a mi hermano Steven, por su amor, apoyo incondicional, ejemplo, paciencia y porque han compartido conmigo la dura tarea de ser estudiante y madre.

A Dereck y a John por su cariño, comprensión, ayuda e instarme constantemente a seguir adelante.

A la Licda. Marlene Loría por su disposición, amabilidad y entusiasmo durante el desarrollo del trabajo, pues fue una luz que brilló durante todo este período con sus aportes fundamentales.

A los miembros del Tribunal Examinador por su guía, tiempo, dedicación y sus comentarios que enriquecieron el presente trabajo.

Al personal de la Casa Infantil Universitaria por ser los ángeles que envió Dios para colaborar con la educación y formación de mi hijo durante toda esta etapa.”

Dayana Cascante Núñez

Agradecimientos

-Doy gracias a Diosito, por darme energías para llevar a cabo éste trabajo agotador, y por conseguir terminarlo, y quien me da los principios a seguir para nunca ceder el paso a criterios contrarios a lo que Él nos enseña.

-Agradezco a mi abuelito quien ahora está con Dios, por la confianza que tuvo en mí, por el orgullo que sintió por mí, por el cariño que me brindó, y por ayudarme sin escatimarle en todos los modos que tuvo a su alcance para que yo aprendiera cada vez más.

-También a mi papá quien siempre me ha dado los recursos para que yo finalizara la carrera, dando por mí apoyo a su manera y atento a mis necesidades.

-Por el apoyo moral que mi mamá me dio para no tirar la carrera.

-A Eric Vizcaíno, quien confió en mis capacidades y me impulsó a continuar.

-A los miembros del Tribunal, quienes aceptaron el cargo, pese a las ocupaciones y poco tiempo que tienen, con tal de ayudar.

Carolina.

RESUMEN

CASCANTE NUÑEZ, Dayana y CONTRERAS GRAZIOSO, Carolina. "ANÁLISIS HOLÍSTICO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS COMO DERECHOS HUMANOS". Tesis para optar por el grado de Licenciadas en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, 2007.

DIRECTOR: Pedro Suárez Baltodano.

LISTA DE PALABRAS CLAVES: Asentamientos humanos, control natal, roles sociales, Convenciones Internacionales de Derechos Humanos, poligamia, Derechos Reproductivos, Derechos Humanos, Derechos Humanos de los no natos, Derechos Humanos de los Niños, Derechos Humanos de las mujeres, Derechos Humanos de los Hombres, maternidad, políticas pro natales, políticas contra la natalidad, métodos anticonceptivos, adopción, métodos de reproducción asistida, reproducción humana, familia, funciones de la familia, problemas de la familia, reconocimiento jurídico de la familia, jurisprudencia sobre derechos reproductivos, salud reproductiva, protección a la maternidad, protección a la paternidad, aborto, proyectos del ley sobre derechos reproductivos.

RESUMEN DEL TRABAJO:

El presente trabajo de investigación "Análisis holístico de los denominados Derechos Reproductivos como Derechos Humanos" expone el tratamiento que se le ha dado a los diferentes aspectos relacionados con la reproducción humana desde períodos antiguos

de la historia, pasando por las principales culturas, lo cual implica a su vez, las variantes que se han dado como producto de las distintas perspectivas que hay en cada grupo social y religioso.

También se indican cuales son los derechos que se han considerado como derechos reproductivos y sus alcances, y se plantean las posiciones que hay actualmente respecto a éstos, es decir, los criterios a favor de dicha existencia, los criterios contrarios a ésta y los criterios intermedios que dan una visión más equilibrada.

Posteriormente se lleva a cabo un análisis de los intereses individuales de los seres humanos: hombres, mujeres y niños e incluso de nonatos, que están ligados de algún modo con los denominados derechos reproductivos: por ejemplo, el poder acceder a servicios médicos que garanticen la salud reproductiva, el derecho a la información en materia reproductiva, el derecho de los no nacidos y de los niños a la vida y a una familia; además, se mencionan obligaciones que nacen a raíz de la reproducción, las que deben ser consideradas como limitantes a éstos derechos, no en sentido peyorativo, sino como respeto a derechos de terceros, caso claro, el de los niños.

Se habla de los intereses de los Estados en lo reproductivo, lo cual se da más que todo en lo que tiene que ver con políticas de natalidad, en los países del primer mundo, generalmente se dan a favor de la natalidad y en otros son antinatalistas, por haber sobrepoblación.

Se menciona al instituto denominado familia, el cual ha sido de gran importancia social, por ser como muchos señalan la base de la sociedad, por medio de la cual, los niños aprenden valores y van conformando su propia identidad, por lo que se realiza un análisis de las funciones que ésta tiene, y de los ataques que la familia natural (conformada por padre madre e hijos) ha ido afrontando en los años recientes, por la

influencia de algunos grupos sociales, que pretenden “crear nuevos conceptos” de lo que es la familia.

Por otro lado, se hace referencia a la regulación que los “derechos reproductivos” tienen en diferentes ordenes jurídicos y también su trato en la jurisprudencia, tanto a nivel internacional como a nivel nacional; además se realiza un análisis de cómo están regulados en los principales Instrumentos Internacionales.

Por último, en el ámbito meramente nacional, se indican proyectos de ley relativos a los distintos contenidos de los “derechos reproductivos”, que han sido debatidos en el Poder Legislativo; y a la vez se señalan cómo han sido el abordaje en asuntos relacionados con los denominados “derechos reproductivos” por algunas instituciones estatales y no gubernamentales. Incluso, se analiza una propuesta de convención a nivel interamericana que incluye éstos “derechos”, la cual aún está en boga y no se ha contemplado por el Gobierno de Costa Rica. Así mismo, se establecen los conflictos que ha habido al tratar estos temas tan controversiales, indicando propuestas y advertencias para un mejor manejo de éste tipo de “derechos” en el país.

INDICE

INTRODUCCIÓN GENERAL	5
OBJETIVO GENERAL:.....	12
OBJETIVOS ESPECÍFICOS:	12
CAPÍTULO I	15
ANTECEDENTES DE LOS DENOMINADOS “DERECHOS REPRODUCTIVOS”	15
SECCIÓN I: Introducción	15
SECCIÓN II: Antecedentes Históricos.....	16
A) Asentamientos humanos y reproducción	16
B) Control natal	23
SECCIÓN III: Antecedentes Sociales	27
A) Tipos de Poligamia:	33
B) Poligamia en los Medios Sociales Más Conocidos.	34
SECCIÓN IV: Antecedentes Jurídicos	47
a) Convenciones Internacionales	48
b) Instrumentos en el Ámbito Internacional que Agrupan a los designados como “derechos reproductivos”	50
SECCION III: Conclusión	52
CAPÍTULO II:.....	53
DEFINICIÓN DE LOS DESIGNADOS COMO “DERECHOS REPRODUCTIVOS” COMO DERECHOS HUMANOS	53
SECCIÓN I: Introducción	53

SECCIÓN II: Los doce “derechos reproductivos y su contenido.....	58
SECCIÓN III: Posiciones en Contra de la existencia de los “Derechos Reproductivos” o “Derecho a la Procreación”:	67
SECCIÓN IV: Posiciones a favor de la existencia de los denominados “Derechos Reproductivos” o “Derecho a la Procreación”	73
SECCIÓN V: Dificultad que conllevan los designados como “Derechos Reproductivos”	76
SECCIÓN VI: Conclusión.....	79
CAPÍTULO III:.....	81
INTERESES LEGÍTIMOS DE LAS PERSONAS COMO SERES HUMANOS.	81
SECCIÓN I: Introducción	81
SECCIÓN II: Elementos que constituyen la reproducción humana como una decisión y un derecho de los individuos	84
1. La maternidad como institución social:	84
2. Métodos de reproducción asistida:	85
3. Disminución en el Número de Hijos:	93
4. El Reconocimiento de los Varones como Titulares de los llamados “derechos reproductivos”:	96
5. Métodos Anticonceptivos y de Control de Natalidad:	109
6. Relaciones Prematrimoniales:.....	115
7. Razones Eugénicas que impulsan a los individuos a tener o no hijos:.....	119
8. Adopción:.....	123
9. Clonación:.....	126

10. Embarazos por Encargo:.....	130
SECCION III: Conclusión.....	132
CAPÍTULO IV:.....	134
INTERES LEGÍTIMOS DE LOS ESTADOS.....	134
SECCIÓN I: Introducción.....	134
SECCIÓN II: Factores que se toman en cuenta al crear políticas relacionadas con población.....	135
SECCIÓN III: Políticas Poblacionales.....	138
SECCIÓN III: Eugenesia y nacimientos.....	146
SECCIÓN IV: Conclusión.....	151
CAPÍTULO V.....	154
LOS DENOMINADOS “DERECHOS REPRODUCTIVOS” Y EL ÁMBITO FAMILIAR.....	154
SECCIÓN I: Introducción.....	154
SECCIÓN II: Definición de Familia.....	155
SECCIÓN III: Funciones de la Familia.....	156
SECCIÓN IV: Dificultades que padece la Familia Hoy Día.....	158
SECCIÓN V: Familia y su reconocimiento en los Instrumentos Jurídicos.....	162
SECCIÓN IX: Conclusión.....	170
CAPÍTULO VI:.....	171
ANÁLISIS DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELATIVOS A LA REPRODUCCIÓN HUMANA Y A LOS DENOMINADOS “DERECHOS REPRODUCTIVOS” EN GENERAL.....	171

SECCIÓN I: Introducción	171
SECCIÓN II: Convenios Internacionales y legislaciones en diferentes continentes en cuanto a temas relacionados con la función reproductiva.	172
a) El Continente Europeo:.....	172
b) El Continente Americano.....	189
SECCIÓN III: Instrumentos Internacionales y su relación con los denominados “derechos reproductivos y Conferencias Internacionales referentes a éstos.	217
a) Instrumentos Internacionales.	217
SECCIÓN V: Conclusión	260
CAPÍTULO SÉPTIMO.....	265
PROPUESTAS JURÍDICAS A NIVEL NACIONAL SOBRE TEMAS REFERIDOS A DERECHOS REPRODUCTIVOS.	265
SECCIÓN I: Introducción	265
SECCIÓN II: Propuestas y Proyectos de Ley en Costa Rica.	266
2) Otras propuestas en Costa Rica	286
SECCIÓN III: Propuestas realizadas por diferentes Organizaciones Internacionales en materia de los denominados “derechos reproductivos”, para su regulación y tratamiento. Análisis crítico de éstas.	291
SECCIÓN IV: Propuestas para tratar el tema de la reproducción humana y los denominados “derechos reproductivos” en Costa Rica.	298
CONCLUSIONES GENERALES Y RECOMENDACIONES	306
BIBLIOGRAFÍA	316

INTRODUCCIÓN GENERAL

El presente trabajo de investigación, fue elegido debido a que la temática de denominados “derechos reproductivos” es reciente tanto a nivel internacional como en el ámbito nacional; ya que comenzó a tratarse con mayor prevalencia a partir de la década de los setenta (tal y como se indicará a lo largo de ésta tesis); sin embargo los trabajos cuyo contenido dan tratamiento a temas relativos a la reproducción humana desde el punto de vista jurídico e incluso de derechos humanos, han sido de poco aporte, porque por un lado, generalmente enfocan los temas relativos a la reproducción dirigidos sólo a mujeres, excluyendo de sus contenidos a los varones privándoles de informarse acerca de sus responsabilidades y derechos, o en otros casos, considerando que a los hombres se les debe permitir conocer más de la materia reproductiva, no precisamente para su propio desarrollo íntegro como seres humanos, sino para que sirvan de medio para ayudar a sus esposas o compañeras; todo lo cual, conlleva a una visión parcial y no total en la información que se da a los individuos; considerando en materia de “derechos reproductivos” que sólo las mujeres son titulares de éstos y no los varones; es una visión feminista y en algunos casos extremista, por lo que los temas tratados así son parcializados y no objetivos; y si bien hay informaciones que buscan una integración de los hombres como titulares de los “derechos reproductivos”, no son muchas.

Por otro lado, cuando se hace referencia a los denominados “derechos reproductivos”, hay una tendencia a considerar que el querer tener un hijo, traducido en el derecho a tener un hijo, es razón para poder hacer uso de cualquier medio (legal) para lograrlo, y

que cualquier persona lo puede realizar, observando a los hijos como meros objetos a los cuales se tiene derecho y dejando de lado lo importante que es para el futuro ser contar con padres capaces de darles una formación íntegra, sea intelectual y emocional. También, está el hecho que al hablar de temas referidos a la reproducción de los humanos, la mayoría de las veces se realiza de modo reduccionista, lo que implica dejar de lado un elemento fundamental que es el hecho que la reproducción es una función inherente a la condición humana, por lo que existe desde que inició la humanidad, y que lo reproductivo no sólo es de interés para los particulares, sino también para los Estados (por ejemplo, en el antigua Israel, la poligamia era un modo de perpetuar las generaciones, la reproducción se veía como un interés legítimo de la sociedad, con fines de alianza social y el interés individual no se tomaba en cuenta, por lo que no había una visión romántica ligada a la reproducción y no fue sino hasta inicios del siglo diecinueve, con la concepción católica-burguesa que imperaba en algunos de los países europeos, que surgió el concepto romántico y la visión de familia nuclear, que revolucionó el modo de ver la reproducción humana¹; otro caso es el que se dio en Paraguay en el siglo veinte, país que en la guerra del Chaco vio morir a la gran mayoría de hombres paraguayos que iban a luchar, al punto que el Gobierno impuso la poligamia por un lapso, para asegurar la sobrevivencia de su país²).

De ahí que es importante estudiar todo lo referente al aspecto reproductivo, realizando un análisis global, que hasta el momento no se ha realizado de modo extenso, pasando por diferentes épocas y principales sociedades hasta la actualidad; ya que regular

¹ Universidad Central de Venezuela. (2003) Instituto de Investigaciones www.debatecultural.com .

² Universidad de Navarra, España. www.ecologia-social.org Consecuencias de la Situación Demográfica del profesor Albán d'Entremont.

materia de reproducción humana y pretender crear derechos cuyo contenido sean temas relativos a ésta, es muy difícil, pues el concepto que se tiene de la reproducción ha ido transformándose de un período a otro y el modo de considerarlos varía de acuerdo al contexto social, económico, político y religioso a otro, y es de destacar que éstos factores son relevantes para la vida de cada ser humano y juegan un papel fundamental en su situación como miembro de una colectividad, al ser determinantes del proyecto de vida que elija el ser humano; por lo que el dejar de lado todos éstos aspectos hace difícil la pretendida regulación de éstos "derechos", y desvirtúa la doble percepción de los derechos de las personas, donde por una parte hay derechos y por otra sus respectivas responsabilidades.

Igualmente se debe considerar que la reproducción, es un problema que abarca básicamente tres ámbitos: el ámbito personal, al ser una decisión que cada hombre y mujer tome, en caso de matrimonio, la pareja puede decidir si tiene o no hijos, según el proyecto de vida y aspiraciones que tengan; por otro lado, está el ámbito familiar, en que la impotencia y la infertilidad, en ocasiones es causal de divorcio³ y no solamente eso, sino que se ha ignorado los derechos de los hijos, pues la maternidad o paternidad no pueden concebirse sin la limitante de éstos, que también son personas y no un mero fin para obtener gratificación personal; finalmente está el ámbito social, que se refiere al interés que la sociedad tiene en que se le de continuación a la reproducción humana, como ocurre en Alemania, en donde el Gobierno concede incentivos en dinero para que la gente se ayude con la inversión que implica el tener hijos, y así fomentar la

³ Planiol, Marcel y Ripert, Georges, (1981) *Tratado elemental de derecho civil*, México: Cárdenas Editor, t. I, capítulo X: "Nulidad del matrimonio".

descendencia, o por el contrario, el interés del Estado en frenar la procreación desmedida, que podría producir la escasez de servicios básicos y la imposibilidad para satisfacer las necesidades elementales de cada individuo⁴.

Por todo lo anterior, si no se maneja y analiza las raíces de éste tema tan complejo, de un modo holístico, no se alcanzará la objetividad requerida para regularlo a nivel jurídico.

Fue así que después de la realización de una primera mirada es que consideramos que el tema de la reproducción de los seres humanos y lo relativo a los denominados “derechos reproductivos”, es un asunto de difícil análisis y mucho más de llegar a regular, por la oposición de conceptos y perspectivas que varían de un individuo u otro (unas liberales y otras conservadoras), la variedad de legislación y trato al respecto a nivel internacional, y el que se traten éstas temáticas de un modo parcializado e incluso en algunas ocasiones, considerando a los varones como enemigos, produciendo distorsiones y brindando información errónea, ya que hombres y mujeres se complementan; por lo que con éste trabajo se busca llegar a realizar un análisis teórico más global de éstas temáticas, y llevar un aporte más objetivo e integral de éstos, motivos que han justificado la escogencia del trabajo de investigación.

Como antecedentes del tema que se investigó, en el nivel internacional y de los organismos de derechos humanos, los denominados “derechos reproductivos” son relativamente nuevos, pero el contenido de éstos han formado parte de los diferentes

⁴ Universidad de Navarra, España. www.ecologia-social.org Consecuencias de la Situación Demográfica del profesor Albán d'Entremont.

instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Convenciones, Programas de Acción, entre otros, razón por la que hay quienes consideran que no es necesario un instrumento que los trate por aparte, sin embargo, otros sostiene que sería recomendable que se diera un instrumento a nivel internacional o regional que los reúna⁵, siendo el problema de éstos últimos, que el convenio o convención que pretenden es muy parcializados, no trata el tema objetivamente y no toma en cuenta los intereses de los menores de edad a una familia compuesta por un padre y una madre, que es la familia natural; de ahí que es otro problema relativo a éste tema y que se abordará con el fin de dar una perspectiva más armónica a todo lo que tiene que ver con reproducción.

Por otro ángulo hay conferencias internacionales que lo han tratado como la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo del Cairo de 1994 en la que por primera vez se habló de un modo más específico a nivel jurídico de éstos “derechos”⁶.

Estos temas también han sido tratados por diferentes organismos internacionales, principalmente el Fondo de Población y Desarrollo de las Naciones Unidas y por organizaciones no gubernamentales, los cuáles han realizado conferencias en diferentes países y han establecido programas de acción en algunos lugares, por ejemplo en África, con el fin de que los individuos conozcan más sobre los aspectos relativos a la reproducción humana, sea, salud reproductiva, prevención de enfermedades, consecuencias emocionales y físicas de la reproducción, entre otros.

⁵ Campaña por la Convención de los Derechos Sexuales y Reproductivos (2006) Manifiesto Segunda versión (para el debate) Perú: Erre&erre artes gráficas.

⁶ Gómez Alcazar, Fredy Hernán y Díaz, Ana María. Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones. Una Reflexión acerca de la masculinidad y los derechos. Primera Edición por PROFAMILIA (Asociación Probieneestar de la Familia Colombiana). Santa Fé de Bogotá, Colombia. Marzo de 1998.

Ahora, el problema que ha habido en el planteamiento, sobre todo, de algunas organizaciones no gubernamentales, es el hecho ya mencionado, de que al hablar de éstos asuntos parten de que la destinataria es la mujer, eliminando a los varones; cuando éstos temas conciernen a ambos, para que cada uno se informe de su propia salud (y no como algunos dicen, que lo que los varones deben saber no es propiamente para ellos, sino para ayudar a sus esposas o compañeras, lo que es una aberración y descalifica el derecho de los hombres a cuidar de su propia salud para su beneficio personal); por lo que de esto además se tratará en la investigación.

Está incluso el hecho de que a nivel nacional existe muy poca información respecto a éstos “derechos” y lo que hay sigue en general la línea indicada anteriormente, la que tiene parcialismo y reduccionismo y al mismo tiempo fomenta los estereotipos o roles sociales en contra de los que se ha luchado, pues al no brindar derechos a los varones tampoco sería factible exigirles obligaciones en dicha materia.

Como marco teórico de referencia, es posible afirmar que en el trato que se le ha dado a lo relativo a la reproducción humana y a los denominados “derechos reproductivos”, sobresale el enfoque simplista, pues se establece la reproducción de los seres humanos como un mero acto reproductivo, sin tomar en cuenta el aspecto integral del ser humano que es el emocional o psicológico y el corporal, y por otro lado, no se le ha brindado el ambiente holístico con el que se deben examinar estas cuestiones, entendiendo que la perspectiva que un individuo tenga de la reproducción va a cambiar de una época a otra, de un lugar a otro, de una religión a otra y de un individuo a otro, y que no es un asunto

únicamente particular, sino que atañe al Estado como tal, viéndolo como el responsable de reconocer y garantizar el cumplimiento de los derechos de las personas; por lo que en éste trabajo se pretende demostrar que la reproducción humana y lo que hasta hoy se ha conocido como “derechos reproductivos”, tiene incidencia en tres niveles, el individual, el familiar (social) y estatal, y que sin embargo, no han sido tutelados a nivel jurídico, condición imprescindible para lograr su adecuada protección.

Como hipótesis, se pretende demostrar que el tema de los denominados como “derechos reproductivos”, es relativamente nuevo y se ha tratado muy poco, y en el país el conocimiento que se tiene es escaso y la poca información que se encuentra de éstos, contiene una visión sumamente parcializada que fomenta el desacuerdo entre los individuos, sean hombres y mujeres, e incluso, poseen argumentos que chocan con derechos humanos de terceros; además, es indispensable analizar estos derechos desde una perspectiva holística, que tome en cuenta los intereses personales, familiares y estatales, para lograr ver a la reproducción en forma integral y no como simple función biológica. Igualmente, los derechos reproductivos deben enfocarse no sólo como meros derechos, sino desde un ámbito más extenso; o sea, implican obligaciones y límites que no pueden dejarse de lado a la hora de estudiarlos.

En el trabajo se utilizaron dos métodos de investigación: el método histórico, ya que se estudiaron los sucesos relativos a la reproducción humana, de modo cronológico, en los diferentes estadios, sociedades, culturas, religiones y ordenes jurídicos, para conocer su evolución, desarrollo, condicionamientos y puntos de vista; y el método descriptivo

cualitativo, porque se analizó la realidad de hecho actual en torno al fenómeno de reproducción humana y protección internacional de los denominados “derechos reproductivos” actual; en éstos se utilizó material bibliográfico y trabajos en Internet; incluso se realizaron entrevistas para conocer temas difíciles de conseguir por otros medios; finalmente, se aplicó el estudio del marco que constituye los derechos humanos y el análisis de la evolución de éstos.

OBJETIVO GENERAL:

Realizar un análisis sistemático respecto a su evolución, significado y contenido de los “derechos reproductivos” según los intereses legítimos de los Estados y de la persona humana.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Sistematizar las diferentes posturas que ha asumido la reproducción humana en el transcurso del tiempo, según el contexto social, cultural jurídico y religioso.
- Analizar la inserción de los “derechos reproductivos” como derechos humanos en el momento actual.
- Observar y examinar las implicaciones de los “derechos reproductivos”, según los intereses legítimos de cada individuo.
- Dar a conocer el fundamento de distintas políticas estatales en cuanto al fenómeno reproductivo.

- Distinguir la visión y el tratamiento que han recibido los “derechos reproductivos” a nivel familiar.
- Recopilar los diferentes convenios internacionales que consagran los “derechos reproductivos” y examinar la jurisprudencia emitida por distintas Cortes de Derechos Humanos.
- Considerar las posibilidades de la implementación en Costa Rica de distintos ejes de los “derechos reproductivos”.

En cuanto a la estructura, el trabajo de investigación se compone de la introducción general , de siete capítulos que llevan por título los principales temas a tratar en la tesis, y que mayor relevancia tienen al referirse actualmente a los denominados “derechos reproductivos”: los cuales se dividen en diferentes secciones (y algunas de éstas a su vez se subdividen en distintos puntos) , que llegan a ser subtítulos que indican asuntos relacionados directa e indirectamente con la temática de cada capítulo, con una breve introducción al principio y una conclusión al final (el número de secciones varía de un capítulo a otro); así el primer capítulo se enfoca en los antecedentes de los derechos reproductivos (históricos, jurídicos y sociales); el segundo establece la delimitación actual de aquellos derechos que se incluyen dentro de este rango, así como las posiciones en contra de su existencia, aquellas a favor y otras intermedias; los capítulo siguientes explican los intereses de las personas, la familia y el Estado en el tema de la reproducción humana; posteriormente se mencionó el tratamiento que tales derechos tienen tanto a nivel nacional como internacional; por último se recopilan los intentos de regulación y las propuestas en nuestro país para terminar estableciendo las carencias y

necesidades en cuanto al ordenamiento jurídico y políticas nacionales en la materia reproductiva.

Todo lo anterior con el propósito de ordenar el contenido temático y dar un seguimiento lógico de cada tema; siguiendo de éste modo un hilo conductor en todo el trabajo que conlleva a la conclusión general en que se realiza un análisis crítico y globalizado de todos los contenidos de la tesis .

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LOS DENOMINADOS “DERECHOS REPRODUCTIVOS”

SECCIÓN I: Introducción

Los seres humanos al igual que todo lo existente somos producto o resultado de los hechos ocurridos en el pasado, por lo tanto, para entender nuestro presente al igual que hacer perspectivas para el futuro es fundamental iniciar con un análisis de los antecedentes de la situación concreta que se pretende estudiar.

Para el caso que nos compete, los “derechos reproductivos”, y para efectos de la presente investigación, se considerarán los antecedentes de los mismos en tres grandes áreas: histórico, social y jurídico.

En el ámbito histórico nos remontamos al proceso y tendencias de los distintos núcleos de convivencia y del concepto de familia, algunas prácticas sexuales de antaño y formas de control natal y de planificación antiguas, con lo cual se orienta a establecer las diferentes aristas en que ha consistido la reproducción humana.

En cuanto a la segunda área señalaremos ciertas costumbres de distintos pueblos y culturas e incluso creencias religiosas que han marcado la estructura de la sociedad y los roles en la misma, dando como derivación directa la gran variedad de estructuras reproductivas actuales.

En relación al desarrollo jurídico de este controversial tema se debe iniciar desde el reconocimiento de los derechos humanos como tales y la inserción de diversos derechos

de la mujer dentro del rango mencionado; así como el curso que han tenido los denominados “derechos reproductivos”.

SECCIÓN II: Antecedentes Históricos

Para una mayor comprensión de la reproducción humana vista desde la perspectiva de los derechos humanos, es necesario realizar un pequeño bosquejo sobre la evolución de los asentamientos humanos y su relación con la reproducción, lo cual nos permite ubicar en un contexto claro la forma en que se ha visto la proliferación de la prole en distintos ambientes. Además se brindan algunos aspectos relevantes de la historia del control natal ya que sirven como bases para la comprensión de lo que hoy se describe como los denominados “derechos reproductivos”.

A) Asentamientos humanos y reproducción.

En cuanto a las agrupaciones de seres humanos con fines de convivencia y reproducción, actualmente es posible afirmar que son tan antiguas como la especie, en distintos estudios realizados por historiadores y antropólogos se ha planteado la existencia de distintos tipos de familia (promiscuidad, matrimonio de grupo junto con la poligamia, y monogamia), las cuales han sido distribuidas en ese orden, de acuerdo a períodos históricos, de los que sobresalen, basándose en una amplia división tres: estado salvaje, barbarie y civilización.⁷

⁷ (2001) <http://www.sociologicus.com/portemas/familia/familiayeducacion.html>

Se rastrea un desarrollo histórico que se inicia con la Horda; la que se cree, es la primer forma de vínculo consanguíneo, consistía en la unión de un hombre y una mujer con fines de procreación, búsqueda de alimentos y defensa, en tales casos, sus miembros no tenían conciencia de vínculos familiares y la paternidad de los hijos era desconocida. Después las uniones se efectúan tomando en cuenta vínculos de parentesco y forman agrupaciones como las bandas y tribus.⁸

Es fundamental señalar dos acontecimientos históricos que marcaron el género humano y los vínculos entre éste: la implementación de la agricultura como medio de subsistencia (la revolución agrícola) y la revolución industrial.

Respecto a la primera, con el descubrimiento y desarrollo de la agricultura sobrevienen cambios estructurales a nivel de coexistencia, ya que el esfuerzo físico que requiere tal actividad acarreó la necesidad de mayor número de personas que persiguieran ese fin común, de modo que se dio un aumento en el número de hijos y de quienes compartían la morada, así que la procreación se constituyó en la base para lograr mejor calidad de vida, por cuanto permitía la división de labores.⁹ En cuanto a estas fases, todavía en el año 1860, se tenía poca información sobre algunos pueblos del mundo antiguo y tribus salvajes; sin embargo, se sabía que el seguimiento de los nacimientos se daba por línea materna, tanto en forma exclusiva como simultáneamente con la paterna. Igualmente se desconocía el origen histórico de la familia de entonces. Esto se dio debido a que los historiadores de la época basaban sus estudios en el Pentateuco de la Biblia, escrito por Moisés, considerados como los más antiguos y similares en cuanto a estructura familiar a tal período histórico. En dicho contexto se conocían la poligamia y la poliandria pero

⁸ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (2000) <http://www.bcn.cl/pags/ecivica/orevhis.htm> Chile

⁹ Ibidem.

no se investigó relación entre las mismas ya que se practicaron de modo simultáneo en distintas partes del mundo.¹⁰

Por su parte, Bachofen, en 1861, inició el estudio científico de la familia en su obra el Derecho Materno, donde expresó varias conclusiones trascendentales desconocidas anteriormente entre las que destacan el hecho de que en sociedades griegas o asiáticas, tanto hombres como mujeres mantenían relaciones sexuales con varias parejas. En cuanto a la descendencia seguida por línea materna afirmó que esto se debió principalmente porque la mujer era la única progenitora comprobable como resultado de tener numerosas parejas sexuales, pero ello le brindó una posición social superior.

Respecto al matrimonio, institución que se ha tomado como base para la reproducción, se ha registrado la existencia de prohibición de dicho vínculo entre algunos pueblos.¹¹

En 1886, MacLennan,¹² se refirió al respecto haciendo uso de términos propios, de modo que habló de “tribus endógamas y exógamas”. Las primeras eran aquellas en que los hombres de un grupo eran obligados a contraer matrimonio con mujeres de su misma comunidad, mientras que las segundas hacían referencia a la prohibición existente en ciertos grupos de casarse con personas pertenecientes al mismo, obligándolos a buscar en otros pueblos. Sin embargo, hay que considerar que en el período histórico estudiado, los poblados permanecían en guerra, lo que obligaba al o la interesada a “raptar” a su pareja. También era posible que la exogamia fuera producto de la costumbre de matar a las niñas al momento del nacimiento, produciendo en el lugar un mayor número de hombres respecto a la cantidad de mujeres, de forma que

¹⁰ Engels, F. (1881) “El origen de la Familia, la propiedad privada y el Estado”, cuarta edición, Londres: *Neue Zeit*.

¹¹ *Ibidem*.

¹² MacLennan, “Estudios de Historia Antigua, 1886; matrimonio primitivo”, pág. 124

varios hombres compartían una mujer. Por ello el citado autor llega a la conclusión de que la exogamia y la poliandria tienen un origen común. Lubbock en su obra "El origen de la civilización", publicada en 1870, realizó un aporte significativo en dicho aspecto, al introducir la expresión "Communal marriage" para describir que varios hombres tenían en común varias mujeres, o sea, el matrimonio por grupos¹³.

En *La Sociedad Antigua*, publicada en 1877¹⁴, el historiador Morgan divulga que la gens griega y romana incomprendida aún, se explicaba partiendo de la gens indio, basándose en una investigación profunda realizada en la gens de los indios americanos. Además, rectificó la teoría de MacLennan, afirmando que la tribu se dividió en varios grupos según la consanguinidad por línea materna, en las cuales estaba negado el matrimonio, de tal suerte que los hombres de una gens, podían tomar mujeres en la tribu, estaban forzados a tomarlas fuera de su propia gens. De este modo, si la gens era estrictamente exógama, la tribu que comprendía la totalidad de las gens era endógama.

Ya en la etapa de la civilización, en algunos casos, la familia agrupaba al conjunto de esclavos y criados propiedad de un solo hombre. Por su parte, en la estructura original romana la familia era regida por el pater, quien condensaba todos los poderes, incluidos el de la vida y la muerte, no sólo sobre sus esclavos sino también sobre sus hijos.¹⁵

No obstante, respecto a las sociedades desarrolladas durante el período aproximado al año 200 antes de Cristo, en occidente, se encuentra una organización social y familiar muy peculiar, digna de mencionar por los avances que representa para el

¹³ MacLennan, "Estudios de Historia Antigua, 1886; matrimonio primitivo", pág. 124

¹⁴ Engels, F. (1881) "El origen de la Familia, la propiedad privada y el Estado", cuarta edición, Londres: *Neue Zeit*.

¹⁵ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (2000) <http://www.bcn.cl/pags/ecivica/orevhis.htm> Chile

reconocimiento de derechos, esta es la etrusca, la cual se destaca por la marcada divergencia en su estructura social respecto a las poblaciones semitas o indoeuropeas, ya que la primera otorgaba mayor libertad a las mujeres quienes tenían permitido participar en la vida pública, a diferencia de las mujeres de otros pueblos. Además, las etruscas tenían un papel importante en la familia¹⁶ y sabían leer y escribir. En el 195 A.C. las romanas, influenciadas por las anteriores, lucharon por aumentar sus derechos e integrarse al ámbito social; y propiciaron igualmente la forma jurídica del matrimonio *sine manum*, donde la esposa seguía siendo propiedad de su padre y el marido recibía el usufructo, ella conservaba los derechos sucesorios de su familia de origen y patrimonio propio, lo que la convertía en el área económica independiente.¹⁷

Avanzando más en el tiempo, ya en la Edad Media, predominó el modelo de familia rural y extensa que se regía por rituales para el matrimonio, el nacimiento y la muerte. Se practicó la monogamia histórica (matrimonios convenidos por las familias), con el propósito de conservar el linaje, factor de marcada importancia, pues en este período en Europa Occidental, se difundió un nuevo modo de producción: el feudalismo, donde un “señor” otorgaba protección y la posesión de tierras (feudo) a un “vasallo”, quien por su parte adquiría las obligaciones de obediencia y servicio para con éste.¹⁸ Es en dicho marco donde aparece el derecho de pernada, que consistió en un derecho feudal que establecía la potestad señorial de tener relaciones sexuales con la sierva que se iba a

¹⁶ Guiseppi, Robert (2002). [A History of the Etruscan people including their cities, art, society, rulers and contributions to civilization.](#)

¹⁷ Eslava Galán, Juan (1996). [La vida amorosa en Roma.](#) Madrid: Ediciones Temas de Hoy.

¹⁸ Instituto Latinoamericano de la Comunicación Educativa (2001)

http://sepiensa.org.mx/contenidos/historia_mundo/media/feudal/feudalismo/feudo_2.htm México

casar con uno de sus siervos, la primera noche. Algunos estudiosos sostienen que se practicó ya que por tal acto el señor feudal hacía notoria su condición de superioridad, pues la mujer antes que esposa o hija, es sierva, y debía total obediencia a su señor, antes que a su padre o marido. Además, por ser el vasallaje la relación social básica para la subsistencia en la época, los siervos se encontraban en completa indefensión y rebelarse contra lo impuesto por el señor se consideraba como desacato a su autoridad y su poder, mereciendo como desenlace el castigo.¹⁹

Se ha considerado que posiblemente, ésta práctica tuvo su origen en épocas prerromanas y paganas, de hecho, hay ritos semejantes en algunas islas del Pacífico Sur, y se relata que tuvieron lugar en el período precolombino, en India y en África; sin embargo, algunos investigadores, han establecido que no hay pruebas legales suficientes para saber si en verdad existió el derecho de pernada o no; según datos tomados de la enciclopedia Wikipedia, sólo hay tres casos que se pueden considerar como pruebas en éste respecto:

“**El primero** de ellos está en alemán: *«sol der brütgam den meier bi sinem wip ligen laßen die erste nacht oder er si lösen mit 5 sh. 4 pf* (el esposo debe dejar que su señor yazga la primera noche de bodas con la novia o, de lo contrario, pagar cinco chelines y cuatro peniques).

El segundo procede de las recopilaciones jurídicas de Alfonso X de Castilla en el fuero Real , donde se indica que se impondrá una multa de 500 sueldos y se le privará de sus

¹⁹ Barros, Carlos: "Rito y violación: el derecho de pernada en la Edad Media", en Actas de las Primeras Jornadas de Historia de las Mujeres, 28 y 29 de agosto de 1991. Universidad de Luján, Argentina. 1991.

cargos si osase «*alguu ome desonrrar nouho casando ou nouha en dia de voda*»; pero reservando a la corona la facultad de juzgar el crimen, lo que supone un reconocimiento tácito de que se trata de un acto cometido por miembros de algún estamento privilegiado y del corporativismo entre sus componentes.

Estos son dos textos del siglo XIII, uno castellano y otro alemán, pero, podemos indicar **un tercero**, más tardío, extraído de la Sentencia Arbitral de Guadalupe: «*ni tampoco puedan [los señores] la primera noche quel payés prende mujer dormir con ella o en señal de senyoria*». Este texto viene rubricado por Fernán do el Católico, que acabó con todos los demás Malos Usos al firmarlo en 1486.

Estas tres pruebas acaso confirmarían la existencia de un auténtico *Derecho de Pernada*, por más que la ley del silencio parece haber corrido un manto de oscurantismo sobre este fenómeno. Pero, dos de los tres casos, los procedentes de territorios peninsulares, son prohibiciones en las que no se puede confirmar si existía un derecho señorial reconocido legalmente o, más bien, una mala costumbre heredada de tiempos inmemoriales (no registrada, pero difícil de desarraigar).²⁰

Sin embargo, autores como Carlos Barros, mencionan que no hay pruebas de documentos legales que contengan éste derecho de pernada, por haber sido un uso, pero que sin embargo, se pueden encontrar escritos que lo mencionen²¹.

²⁰ Wikipedia Foundation Incorporated (2006).www.wikipedia.org. Poligamia .Estados Unidos

²¹ Idem.

Se puede deducir de lo anterior, que el derecho de pernada, en realidad, no se dio con fines reproductivos, sino que con la meta de manifestar el poder del señor feudal, sobre su servidumbre y la familia de su servidumbre, y según algunos autores, como un ritual de índole mágico, alejado de los principios cristianos.

Siguiendo con otro período, sobresale la industrialización, aquí las personas y sus familias se trasladan a las ciudades, se produce una división y especialización del trabajo, lo que significó que los matrimonios ya no necesitan la procreación de muchos hijos ni la unión con otros parientes, por lo que se difundió la familia nuclear o conyugal que contempla al padre, la madre y los hijos. Sin embargo, aún en la actualidad, no se precisa el momento exacto en que este modelo de familia emergió.²²

B) Control natal

En lo referente al tema del control natal, deben mencionarse los métodos utilizados para este fin pues constituye un reflejo de la percepción de la natalidad y de la salud reproductiva de nuestros ancestros y brinda a la vez un panorama de la razón psicológica que antecede a las decisiones de cada individuo en la toma de decisiones en este campo en el mundo moderno.

Para iniciar es fundamental rescatar las investigaciones auspiciadas por la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia (Londres) y el Consejo de Población (Nueva

22 Instituto de Ciencias para la familia de la Universidad de Piura
<http://icfnoticias.wordpress.com/2006/09/28/la-familia-nuclear-%c2%bfherencia-de-la-revolucion-industrial/>

York)²³ que aseguran que el ser humano ha intentado limitar la cantidad de población por varios factores, principalmente se ha buscado disminuir la inanición, la salud materna y mejorar la calidad de vida de los niños. Esto a pesar de que en las sociedades primitivas existía una tasa de mortalidad alta en estado natural, la cual se veía aumentada por algunas prácticas sociales como el sacrificio humano, el infanticidio e incluso el aborto; y para ese entonces ya se conocía el término de prevención del embarazo y evitar embarazos no deseados.

En el período histórico anterior a la escritura existen pruebas fehacientes de prácticas como el coito interrumpido, prolongación de la lactancia, celibato o celebración del matrimonio a edades avanzadas o relaciones sexuales no coitales; igualmente se cimentaban en dietas, ritos de curanderos, amuletos y brebajes mágicos, lo que permite deducir que en muchas ocasiones se buscaba disminuir el número de hijos. Un texto chino de índole médico, que data del año 2700 A.C. contiene la prescripción médica más antigua encontrada para tal efecto, pero tenía carácter de abortifaciente²⁴.

En cuanto a anticonceptivos, su uso no es reciente, las recetas médicas más primitivas (cremas vaginales) se encuentran en papiros egipcios, del año 1850 A. C. aproximadamente y en 1550 se describe el primer tapón medicinal. En el caso de India y África, hay información que habla del uso de excrementos de elefantes, esferas de oro de dieciocho centímetros de diámetro, e incluso el uso de la quinina utilizada hasta el siglo veinte por las mujeres,²⁵ demostrando que son éstas quienes históricamente se han dado a la tarea de disminuir sus embarazos.

²³ Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia; Consejo de Población Nueva York. (1979). Reproducción Humana. Planificación Familiar. Vol. 3. Bogotá. Colombia: ACEP.

²⁴ Idem

²⁵ Ibidem.

Otro ejemplo que se puede citar es el Talmud, Libro Santo de los Judíos, al cual refiere que se utilizó esponjas como anticonceptivos, lo cual duró durante miles de años. Por su parte, en la Biblia se registra la práctica del coito interrumpido, en el Antiguo Testamento en el libro del Génesis, capítulo 38, versículo 9; método que es considerado como el más antiguo, efectivo y que actualmente se practica.

En la época de los antiguos romanos se encuentra información que menciona que ellos utilizaban vejigas como preservativo para evitar enfermedades venéreas y no sólo concepción, lo que sirve como fundamento para afirmar que la preocupación por la salud reproductiva y sexual trasciende incluso hasta las civilizaciones antiguas, no sólo en cuanto a la cura o disminución de sus síntomas, sino en la prevención de afecciones transmitidas por medio de contacto sexual. Así, a través del tiempo se busca el mejoramiento de mecanismos existentes para ello, un ejemplo claro es que hasta finales del siglo XVIII los preservativos se confeccionaban de cueros de animales y después se sustituyeron por goma obtenida del árbol *Herves Brasiliensis*, tras ser vulcanizada luego de ser elaborado con solventes a base de petróleo; posteriormente en Europa y Norteamérica se comenzó a utilizar el látex de goma proveniente del sudeste asiático, y así fue como ha evolucionado el preservativo actual.²⁶

Respecto a la Grecia Clásica, el control de la natalidad fue un tema discutido por pensadores como Platón y Aristóteles, lo cual resalta la importancia que significaba para la época tal asunto, en ese momento eran únicamente los hombres quienes tenían la facultad de externar sus puntos de vista, en cambio a las mujeres, se les vedó esa posibilidad, resultando de esa forma una visión parcializada e incompleta de la

²⁶ Radio Reloj (1999) . www.nnc.cubaweb.cu Anticonceptivos, desde tiempos remotos. Ernesto Grillo. Habana Cuba.

reproducción. En la primera mitad del siglo segundo, Sorano, ginecólogo, quien vivió del año 98 al 138 D.C. escribió un tratado sobre la anticoncepción, señaló la diferencia entre anticonceptivos y abortifacientes, generalidades sobre los abortos, entre otros aportes; sin embargo, se destaca que el común de las personas desconocían dichas prácticas y los conocimientos al respecto se encontraban bajo el control de “los ciudadanos” y no de la plebe, a la que se le privó del acceso a información, a la salud y a la toma de decisiones responsables.²⁷

En Europa, la práctica de utilización de anticonceptivos se incrementó por el Islamismo, ya que en la Edad Media, aprobaba el aborto realizado antes de los cuatro meses de gestación, al igual que el control de la natalidad. Las recetas con fines anticonceptivos eran transmitidos por las parteras y médicos islámicos que escribieron tratados al respecto.²⁸ No obstante, en dicho período histórico, el continente europeo se encontraba con influencia de la Iglesia Católica, dentro de la que existían pensadores como Tomás de Aquino (1225-1274) que expresaban que la anticoncepción se opone a la naturaleza del ser humano, idea que forma aún parte de la doctrina católica; afirmándose lo anterior cuando en julio de 1968, el Papa Pablo VI, en la *Encíclica Humanae Vitae* declaró que todos los actos del matrimonio deben permanecer aptos para la concepción, marcando así las expectativas de vida de muchos creyentes.²⁹

Un momento trascendental que debe subrayarse en cuanto al ejercicio de derechos reproductivos (que no se consideraban como tales en ese entonces) fue en la Edad Moderna, ya que se dio la “democratización del control de la natalidad”, pues tales

²⁷ Himes Norman (1963). “Medical History of contraception.” Nueva York: Gamut Press.

²⁸ Ibidem

²⁹ Noonan, “Contraception: A History of Its Treatment by the Catholic Theologians and Canonists”, Cambridge, Mass.:Harvard University Press, Belknap Press, 1965.

conocimientos pasaron a ser de la población en general sin distinciones, poniendo fin a siglos de desigualdad y abriendo la posibilidad de autodeterminación informada tanto del hombre como de la mujer, lo que conlleva el derecho a ese acceso de los individuos y su obligación por procurársela.

SECCIÓN III: Antecedentes Sociales

Desde hace muchísimos años, desde antes de Jesucristo; la estructura socio-cultural entre hombres y mujeres, si bien ha estado marcada por diferencias por causa de cada contexto social y cultural e incluso dependiendo de la época histórica de que se trate; es común a todas éstas estructuras, el estar basadas en una edificación patriarcal, en la cual, desde que se nace, tanto a los niños como las niñas, se les va inculcando el modo en que deben comportarse según su sexo, es decir, se les enseña los roles que tradicionalmente la sociedad a diseñado, sean, los roles masculinos y los roles femeninos, siendo consecuentemente, que los comportamientos insertos en cada uno de éstos roles, se consideren como o naturales e incluso inherentes a la naturaleza masculina o femenina, llegando a ser la identidad masculina y la identidad femenina, según sea; por ejemplo, a modo de ilustración, se ha dicho y de algún modo enseñado, que a las mujeres les corresponde el ámbito de lo privado: el estar en la casa y a dedicarse a los quehaceres hogareños y también, como la encargada de la crianza de los hijos, y por otro lado; se ha dicho y también, de algún modo enseñado, que a los hombres les corresponde el ámbito de lo público: el hombre es el proveedor, el sostén

del hogar y de la familia, raramente visto dentro de la casa realizando los quehaceres domésticos.

Todo lo anterior dicho hasta ahora, tiene relación con el origen de los llamados “derechos reproductivos”, sólo que antes, es necesario ahondar un poco más en éstos roles que han construido lo que se conoce como la masculinidad y la feminidad, específicamente en lo concerniente a la reproducción humana y a la sexualidad (siendo lo primero lo que más interesa en el presente trabajo): al respecto, Fredy Hernán Gómez Alcaraz y Ana María Díaz, en su libro: *Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones . Una Reflexión acerca de la masculinidad y los derechos*: señalan que las distintas identidades masculinas, tienen tres aspectos en común:

1) Relacionado con el Sistema del Patriarcado: “situando a los varones en una posición de poder, que supone muchas veces, comportamientos autodestructivos y generadores de violencia. Esta cultura, asimila a los varones como seres promiscuos, sexualmente agresivos, arriesgados, descomprometidos con su propio entorno reproductivo, privándolos, repetidamente, de la libre y espontánea expresión de sus sentimientos de felicidad, angustia, dolor o miedo y del establecimiento de relaciones afectivamente cercanas y comprometidas con los demás”³⁰.

³⁰ Gómez Alcaraz, F. y Díaz, Ana M. (1998) Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones. Una Reflexión acerca de la masculinidad y los derechos. Santa Fé de Bogotá, Colombia: Primera Edición por PROFAMILIA (Asociación Probienestar de la Familia Colombiana).

2) Relacionado con la actual feminidad no exclusivamente considerada como maternidad: en que en opinión de los autores mencionados supra: “la desculpabilización de las mujeres frente a sus nuevos retos en el mundo a partir de la construcción de una subjetividad que ahora tiende a tener sus propios límites, dejando de ser siempre al servicio de los otros, para iniciar el camino hacia una posibilidad de ser para sí, trastoca los parámetros de la masculinidad.. El viejo equilibrio patriarcal se está agrietando, las piezas del rompecabezas familiar ya no encajan y se ha vuelto indispensable reordenar los personajes del escenario”³¹. Es evidente, que éste segundo aspecto, tiene que ver con las reivindicaciones que en el campo social han realizado las mujeres, en donde se ha puesto de manifiesto que éstas no sean vistas solamente como seres asexuales, que tienen a su cargo todo lo relacionado con la reproducción y crianza de los hijos.

3) Las Necesidades Masculinas: que tienen que ver con la necesidad que han tenido y aún hoy, en muchos casos siguen teniendo la mayoría de los varones, aunque sea conciente o no, de “comunicación, a la expresión de la afectividad, la reflexión sobre su propia sexualidad, al ejercicio de la paternidad y las relaciones con sus hijos, al replanteamiento de la competitividad intragenérica, la formación, información y educación sobre los temas de Salud Sexual y Reproductiva, etc.”³² Esto se encuentra ligado el hecho de que los hombres (y no sólo las mujeres, tal y como lo ha propugnado la ideología patriarcal), como seres humanos que son, tienen por ende, sentimientos y

³¹ Gómez Alcaraz, F. y Díaz, Ana M. (1998) Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones. Una Reflexión acerca de la masculinidad y los derechos. Santa Fé de Bogotá, Colombia: Primera Edición por PROFAMILIA (Asociación Probienestar de la Familia Colombiana).

³² idem.

necesidades afectivas y emocionales que requieren expresar; y también, como ser requerido para la reproducción sexual (siendo el otro ser requerido para ello la mujer), ellos pueden además, tomar un comportamiento individual que le permita reconocer y llegar a interesarse por las consecuencias de su actuación en el campo de la sexualidad y la reproducción, tanto en lo que tiene que ver propiamente como consecuencia reproductivas, como embarazos, como consecuencias para sí mismo, tal y como preocuparse por su salud sexual, sin sentirse perseguidos por la idea de que los hombres tienen una sexualidad instintiva, incontrolable y agresiva; y sin verse cohibido, por los mitos creados entorno a la masculinidad, tales como: no poder manifestar sus miedos, dolores e inseguridades, entre otros.

El anterior análisis de los tres aspectos que en común tienen las identidades masculinas, que hay en los diferentes contextos socio-culturales, permite ver que todos éstos se derivan de la ideología patriarcal (la cual, no se va a analizar en el presente trabajo, ya que sería una desviación de nuestro tema de investigación, pero que para efectos de una mayor comprensión de lo aquí mencionado, es pertinente indicar brevemente en lo que consiste, haciendo referencia en lo relacionado a la salud sexual, sexualidad y reproducción), que ha predominado en la mayoría de las sociedades a través de varios siglos; estableciendo patrones de conducta, unos para los hombres y otros para las mujeres (roles de lo masculino y roles de lo femenino), en los que, en resumen, se tiene que los varones deben ser fuertes, agresivos, no demostrar su afectividad, aplaudiéndoles una sexualidad impulsiva y despreocupada de las consecuencias que conlleven tanto para él mismo, como por ejemplo, enfermedades, como para su pareja, cargando en ellos además el hecho de que son quienes tienen que

tener la iniciativa en el campo sexual, entre otros puntos; y por otro se tiene que las mujeres son sumisas y nunca toman la iniciativa en el campo sexual; que su feminidad está relacionada con la maternidad, y que es la encargada del cuidado de los hijos, entre otros puntos.³³

Por otro lado, la sexualidad ha estado inmersa en diferentes tabúes, que varían de una sociedad a otra, de una cultura a otra, y es diferente de una religión a otra e incluso, de un momento histórico a otro; lo cual relacionado propiamente al ámbito de la reproducción humana, se encuentra que por muchos años, quizá siglos, la procreación se percibió como un acto meramente biológico y obligatorio para los seres humanos.

Ahora bien, con el transcurrir de los años, y como resultado de las luchas de las mujeres por la no discriminación en los ámbitos de lo familiar y de lo laboral, por que se den relaciones de equidad entre hombres y mujeres, surgieron nuevos derechos, y dentro de éstos, hay quienes propugnan que se tomen como tales los denominados “derechos reproductivos”, dirigidos en principio a las mujeres, sin embargo es importante indicar que los hombres también son titulares de los mismos, ya que aunque el cuerpo de las primeras por su función en la reproducción, sea, el llevar al niño en su vientre durante nueve meses, normalmente, y por causa de la lactancia, no hay que olvidar que los varones también juegan un papel importante en la reproducción, ya que se necesita de los dos para la procreación, en términos generales (ya que están sobre el tapete temas como la clonación, en que no se requiere del espermatozoide ni tampoco del óvulo fecundados para crear un nuevo ser; pero al que por obvias razones no se hará

³³ Ministerio de Asuntos Sociales de España. <http://www.gabnet.com/ep/ar/apadesh1.htm> Programa de Mediación Familiar.

referencia amplia, por no ser tema del presente trabajo); también, ambos como pareja, tienen el derecho de acordar con los mismos niveles de responsabilidad tanto para sí mismos como para el otro, todo lo referente a la salud sexual y reproductiva y a la reproducción.

En el mismo orden de ideas, para que los denominados “derechos reproductivos” logren tener eficacia, hay que considerar, por lo tanto, a los titulares de los mismos sin olvidar que ellos están envueltos en una estructura socio-cultural patriarcalista, que tiende a encuadrar los comportamientos de los mismos, encuadre al que fueron sometidos desde la infancia a través del aprendizaje de roles y conductas, que construyen la propia identidad de los mismos; aunado a esto, el hecho de que en la sociedad actual, los papeles de los hombres y de las mujeres, en los ámbitos de lo privado y de lo público ha ido cambiando, tal y como ocurre en el campo de la reproducción; por ello ha surgido la necesidad de redimensionar los “roles” de ambos, y en el caso de los varones, para que ellos puedan ejercer sus “derechos reproductivos” efectivamente, se han visto en la necesidad de cambiar su participación en el ámbito de lo público de lo privado; y es que precisamente, los “derechos reproductivos”, deben de propiciar y proteger las prácticas responsables, libres y bien informadas, libres de toda coerción o imposición, propiciando la equidad entre los hombres y mujeres; y no dejando a un lado al hombre, como suele ocurrir con el feminismo extremo ni a la mujer con el patriarcalismo extremo, ya que en los dos casos se llega a un círculo vicioso.

Ahora bien, el tema de la reproducción humana y la sexualidad como actuación previa, como se ha visto anteriormente, se debe tratar tomando en cuenta los aspectos sociales que han girado en torno a las sociedades; pero también se debe referir a los aspectos

culturales, que no son similares en todas las sociedades, por ejemplo. el caso de las culturas de los judíos y los islamitas. ellos tienen tradiciones muy distintas en diferentes ámbitos, desde las creencias, las vestimentas hasta lo relativo a la sexualidad y la reproducción, por lo que el análisis varía de un pueblo a otro e incluso de una época a otra, por lo que el investigar de éstos temas no es tan sencillo ni se puede tomar a la ligera; con relación al aspecto cultural, hay elementos claves de modo directo o indirecto, en materia de reproducción humana y sexualidad, a continuación se hará referencia a algunos de ellos.

Está el concepto de Poligamia, el cual proviene del griego que significa muchos matrimonios, y consiste en una relación amorosa y sexual entre más de dos personas, por un período determinado de tiempo o de por vida. Ésta práctica en alguna de las religiones o tradiciones, como la más comúnmente conocida, entre los árabes, se da siguiendo la ley árabe y dentro de un estatuto matrimonial o vínculo matrimonial establecido, sólo así se considerará como poligamia, ya que solo así se reconocerá legalmente, de no ser así, se considerarán relaciones sexuales causales.

A) Tipos de Poligamia:

1) Poliginia (comúnmente conocida como poligamia, pero para efectos de éste trabajo, se le llamará en adelante poligamia): se da entre un hombre y múltiples mujeres.

2) Poliandria: se entre una mujer y múltiples hombres.

3)Poliamoria se da cuando hay más de una relación íntima, simultáneas, amorosa, no necesariamente sexual, y duradera, y que se definen por el consentimiento de los miembros involucrados, no ocurre lo mismo en la poligamia o poliginia, en que tiene una base religiosa y una normativa preestablecida.

4)Matrimonio Grupal o Círculo Matrimonial: se da cuando hay más de un hombre y más de una mujer que forman una unidad familiar, y todos tienen el deber de cuidar a los hijos que surjan, por igual.³⁴

En el caso de la poligamia o poliginia y la poliandria, ambos tipos se han dado a través de la historia, predominando el primero, lo cual según algunos estudiosos, como George Peter Murdoch³⁵, antropólogo estadounidense, de las 1170 sociedades humanas que se han estudiado, el 72 por ciento de éstas practicaban la poligamia o poliginia; y según algunos teóricos actuales, éstas prácticas no concuerdan, o no tienen sentido en las sociedades actuales, ya que hay igual número de hombres y de mujeres; pero hay otros quienes consideran que es un método adecuado para prevenir la infidelidad, pero ésta última opinión, tiene el inconveniente de que no toma en cuenta de que no sólo los hombres pueden llegar a ser infieles, sino también las mujeres.

B)Poligamia en los Medios Sociales Más Conocidos.

³⁴ Campbell, James. (2005) The History and Philosophy of Marriage San Francisco, Estados Unidos: Imperial.

³⁵ Universidad Central de Venezuela. Centro de Investigaciones PostDoctorales (CIPOST) Programa de Estudios de Postgrado www.debatecultural.com El Parentesco. La vida doméstica

Referente a esta temática, los grupos sociales se han pronunciado desde diferentes enfoques, normalmente basados en creencias religiosas; aunque cabe destacar que en su mayor número han ido variando las posiciones que sostienen, sea por el trascurso del tiempo, por la influencia cultural de otros grupos o por el cambio en la realidad social donde se encuentran inmersos. Así rescatamos los siguientes:

1) Los Cristianos: desde la antigüedad, las sociedades greco-romanas, fueron fundamentalmente monógamas, pese a que el Antiguo Testamento permitió la poligamia, entre los patriarcas bíblicos por necesidades reproductivas. Al respecto, San Agustín señaló que la legitimidad de la poligamia entre los patriarcas se dio por el hecho de necesidad reproductiva que había en ese tiempo. Hoy en día, la Iglesia Católica prohíbe la poligamia, por considerar que es contraria al amor conyugal que se considera indivisible y exclusivo; esto es así porque el matrimonio es definido normalmente como: “unión legítima entre marido y mujer; el término “legítimo” indica la sanción de una ley, ya sea, natural, evangélica o civil, y de una unión permanente”³⁶. Se menciona que poligamia es un concepto amplio, pero que es dudoso que la promiscuidad, sea, la condición en que hombres de un grupo tengan relaciones múltiples y vivan indiscriminadamente con mujeres, se pueda llamar matrimonio; así lo menciona John A. Ryan, escritor para la enciclopedia católica en Internet³⁷; todo esto porque hay pocas evidencias históricas que indiquen que la promiscuidad haya sido condición común de todos los grupos humanos en un período determinado de tiempo, y lo que hay son evidencias indirectas basadas en las costumbres de algunos grupos

³⁶ Robert Appleton Company www.usuarios.lycos.com

³⁷ Robert Appleton Company. Enciclopedia Católica Volumen I (1999).www.encyclopediacatolica.com La Familia. Bobie Jo M Bilz. Estados Unidos.

sociales que practicaban promiscuidad, es claro que aquí el concepto de promiscuidad es utilizado cuando hay relaciones sexuales entre hombres y mujeres fuera de un matrimonio monógamo, lo que significa en otras palabras, que no hay pruebas suficientes y certeras de que en la historia del mundo, haya habido una condición no monógama que haya caracterizado el grupo humano en una época determinada, universal, pero que ese tipo de elementos probatorios no son suficientes para generalizarlo universalmente, y que más bien la regla fue y ha sido el matrimonio monógamo, prueba de esto es el hecho de que en la mayoría de las sociedades es éste tipo de matrimonio el que ha predominado, porque el ser humano no puede dividir sus emociones entre varias personas, es decir, por ejemplo, un hombre puede tener varias mujeres, o una mujer puede tener varios hombres, pero difícilmente va a sentir las mismas emociones por todos, ya que se va a tener más cariño por uno, porque no está en la naturaleza el ser humano el no ser monógamo. Respecto a esto, se indica el hecho de que si bien la poligamia, la poliandria e incluso la monogamia se han practicado por largo tiempo desde tiempos remotos, en algunas sociedades hasta hoy, como es el caso de los pueblos de índole mahometano; los matrimonios polígamos son “modificados” al monógamo, es decir, pese a haber múltiples parejas, es una la que llega a prevalecer en importancia; todo lo anterior sugiere que la monogamia está en armonía con los “elementos esenciales e inmutables de la naturaleza humana, por ende, única forma natural de matrimonio, en tanto la promiscuidad responde a ciertas pasiones elementales y satisfacción temporal de ciertas necesidades superficiales, y se opone al instinto paternal, a el bienestar de los niños y de o las mujeres.”³⁸

³⁸ Robert Appleton Company. Enciclopedia Católica Volúmen I (1999). www.encyclopediacatolica.com
La Familia. Bobie Jo M Bilz. Estados Unidos.

En el caso del protestantismo, si bien en un principio se permitió por considerar que el Evangelio no lo prohibía. Martín Lutero dijo que era mejor no evidenciar el segundo matrimonio para evitar escándalos, sin embargo, pronto se desechó esa práctica.³⁹

2) Los Mormones: en los inicios de la Iglesia Mormona, en el año 1831, en Estados Unidos de América, se practicó la poligamia como una “ordenanza sagrada”, pero fueron perseguidos y surgieron leyes contra la poligamia, por ejemplo, en el año 1862, el Congreso de Estados Unidos la consideró ilegal dentro de sus territorios; e incluso, se desincorporó la Iglesia, y se expropió de sus bienes; por ésta prohibición, la Iglesia Mormona se dividió en: la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los últimos Días, dentro de la cual se considera que el matrimonio es monógamo, es decir, entre un hombre y una mujer; y por otro lado están los Mormones Fundamentalistas (recibiendo el nombre de mormones a pesar de no estar afiliados a la Iglesia), los cuales siguen practicando la poligamia hasta la actualidad, éstos se ubican en el Estado de Utah y Estados vecinos, lo cual legalmente no se puede llegar a prohibir, ya que dichos matrimonios no se realizan formalmente con las leyes del Estado de Utah, y no hay evidencia de los mismos, y sólo quedarán sujetos a adulterio o cohabitación.⁴⁰

3) Los Judíos: actualmente el Judaísmo rechaza la poligamia, anteriormente se practicaba por un grupo de hebreos denominados sefordios, unos de los cuales descendían de los judíos que llegaron a la Península Ibérica, hasta 1492; y otros, eran inmigrantes de algunos países de Medio Oriente, como Iraq e Irán; éstos grupos,

³⁹ Robert Appleton Company. Enciclopedia Católica Volumen I (1999). www.encyclopediacatolica.com
La Familia. Bobie Jo M Bilz. Estados Unidos.

⁴⁰ Van Wagoner R. (1989) “Mormon Polygamy, A History”. Utah, Estados Unidos: Signature Books.

dejaron de practicarla alrededor de 1948. Sin embargo hay otros grupos de judíos, que no son europeos, que siguen practicando la poligamia hasta hoy, ante esto, hay que saber que hay diferentes tipos de judíos, los más comúnmente conocidos que son los judíos europeos, quienes ya no practican la poligamia, lo cual se entiende por el hecho de que en el año 1000 después de Cristo, el rabino Guershom Ben Jehuda la prohibió con el fin de que no se dieran más choques entre judíos y cristianos, éstos últimos consideraban el ejercicio de la poligamia como degradante; por ésta razón, los judíos europeos dejaron de practicarla al punto de crearse una aceptación social que ve hoy en día que no es correcto practicar la poligamia; aunque se ha dicho que hay algunos que la siguen ocultamente. Igualmente están los judíos negros, quienes en su mayoría se asentaron en la ciudad de Dimona en Israel desde finales de la década de los sesenta, provenientes desde Chicago (quienes alegan que son una de las diez tribus perdidas que fueron expulsadas de Jerusalén en el año setenta después de Cristo), ellos practican la poligamia dentro de Israel, al igual que los judíos descendientes de pobladores del país africano Yemén, quienes inmigraron a Israel cuando éste se fundó como un Estado.⁴¹ Éstos grupos no han tenido problema en practicar la poligamia en el país israelí, ya que éste no tiene una Constitución y tampoco en el ordenamiento jurídico está el instituto del matrimonio civil, y en la religión judía no se indica prohibición de ésta práctica (aunque tampoco la fomenta), en el Torá, Libro Sagrado de los judíos, por ejemplo, se menciona poligamia de personajes importantes como Abraham y el Rey David.

⁴¹ Universidad Central de Venezuela. (2003) Instituto de Investigaciones www.debatecultural.com .

4) Los Islamitas: no todos los países musulmanes practican la poligamia, para unos de ellos es rara o prohibida, como muestra, en Estados Árabes Seculares como el Líbano y en países Musulmanes No-Árabes como Turquía y Malasia; sin embargo es muy común en culturas árabes tradicionales como Arabia Saudí y Los Emiratos Árabes Unidos. En los países en que se permite, se debe seguir la ley islámica, que indica que se debe dar a cada esposa sus propiedades, bienes y dotes, no debe sobrepasar el número de cinco esposas, por lo que por lo general, sólo los hombres ricos pueden tener matrimonios polígamos, e incluso, en algunos de éstas naciones, se prohíbe la poligamia para los hombres que no puedan mantener varias esposas.

El Corán, Libro Sagrado de los mahometanos, contiene un ayat en el que se regula las condiciones de la poligamia:

"...si teméis no ser equitativos con los huérfanos, casaos con la que les guste de las mujeres, dos, tres o cuatro. Pero si teméis no obrar con justicia, entonces con una sólo de vuestras esclavas. Así evitaréis mejor obrar mal." ⁴²

La igualdad supone equidad en el trato de las esposas, sea a nivel distributivo como numérico, en el sustento material, regalos, y cohabitación, pero no exige igualdad en el cariño de las relaciones que considera que no se puede repartir igual. Por otro lado, se favorece a los niños huérfanos de padre, al fomentarse el casamiento con las viudas; tal es como lo consideran los musulmanes, quienes ven al Corán, como una ley, que de hecho es Ley Islámica, que tiene como fin velar por los intereses del individuo y de la

⁴² Robert Appleton Company www.usuarios.lycos.com

sociedad, mas no propiamente por razones reproductivas, sino con el fin de proteger a los grupos sociales conformados por los huérfanos y las mujeres, los cuales no pueden sobrevivir sin dicha ayuda en el entorno en que se encuentran inmersos.

En cuanto a los huérfanos, se preocupa por que se de igualdad y justicia con ellos, ante esto, los estudiosos árabes señalan que el problemas de los huérfanos no se puede resolver con la sola ayuda material o con el establecimiento de orfanatos, sino que la ayuda real existe cuando se le otorga a los huérfanos la oportunidad efectiva de tener un padre nuevo que sustituya al que tuvo, que lo eduque, que le de un hogar que reemplace al anterior; siendo esto posible cuando los hombres se casan con las viudas madres de los huérfanos, al respecto el autor Sheij Saleh Al Hussayyn, indica que en los países en que se permite la poligamia, el número de huérfanos casi desaparece o disminuye considerablemente⁴³; y es que está la obligación para los hombres de casarse con la viuda de un pariente fallecido, aunque ya tenga una esposa, lo cual es una costumbre social obligatoria que ocurre en algunos pueblos afganos.

El mismo autor señala que la poligamia está a favor de tres derechos de la mujer que para ellos son fundamentales: el derecho al matrimonio, el derecho a la familia y el derecho a la maternidad, los cuales se encuentran consagrados en el Islám, incluyendo en esto, que por el contrario, en las sociedades occidentales se relega a los mujeres muy adultas o viudas a casarse.

Al respecto, la autora Jadicha Candela⁴⁴ indica que la poligamia no degrada a la mujer, ya que incluso muchas prefieren casarse con un hombre que haya demostrado ser un

⁴³ Centro de Documentación y Publicaciones de Junta Islámica de España. www.verdeislam.com Artículo de la Revista Verde Islám realizado por Shaij Saleh Al Hussayyn

⁴⁴ Centro de Documentación y Publicaciones de Junta Islámica de España. www.webislam.com. Artículo de Jadicha Candela. Federación Española de Entidades Religiosas Islámicas

marido responsable, y otras instan a su marido a que se casen con otra; pero también las mujeres tienen el derecho de estipular si aceptarán o no que su marido tenga otra u otras esposas y al igual que su esposo, de plantear el divorcio; en éste mismo sentido se ha indicado que "...jurisprudencia islámica (*fiqh*) concede a la mujer el derecho a exigir ser la única esposa, con la posibilidad de pedir por propia iniciativa su divorcio si el marido se vuelve a casar, estableciendo para este supuesto dos principios:

1.- Que el marido que ha aceptado la condición monogámica de su matrimonio está sujeto al cumplimiento de su compromiso, basando este principio en el *ayat* 1 del *surat* 5, "La Mesa Servida" que dice:

"¡Creyentes! Respetad vuestros compromisos".

Y en la tradición (*sunna*) del Profeta Muhammad, paz y bendiciones sobre él, que a los efectos de interpretación consideró prioritarias las condiciones que la mujer haya establecido en su contrato matrimonial como propias: *"Las condiciones que merecen ser cumplidas son aquellas que hacen permitida (halal)".*

2.- Que deja a la iniciativa o voluntad de la mujer la posibilidad de no aceptar la poligamia, autodivorciándose.

Por tanto, algunos afirman que la poligamia no contradice ni anula el principio general islámico de igualdad y no discriminación entre sexos, sino que lo apoya y lo desarrolla, haciéndolo real, y ello porque si las mujeres musulmanas carecieran de esta posibilidad,

quedarían en una situación social que limitaría severamente sus posibilidades de realizar sus necesidades naturales (biológicas) y sus derechos humanos fundamentales, tales como los matrimoniales y el derecho a formar un hogar donde ser esposa, madre y señora.⁴⁵ Se ha indicado que el número de matrimonios polígamos es menor al número de relaciones extramatrimoniales en Occidente. Indica el autor Sheij Saleh Al Hussayn,⁴⁶ también que la poligamia no conlleva a la discriminación entre los sexos, sino todo lo contrario, da armonía, ya que el Islám, plantea desde sus orígenes la igualdad entre los sexos sin preferencia a ninguno de ellos, estableciéndose para ambos, obligaciones y responsabilidades, ejemplo de esto muestra algunas de las frases su ley tradicional:

“El *ayat* 13 del *surat* 49, que dice:

"¡Hombres! Os hemos creado de un varón y de una hembra y hemos hecho de vosotros pueblos y tribus, para que os conozcáis unos a otros. Para Dios el más noble de vosotros es el que más Le teme."

Estableciendo esta igualdad como determinante de la responsabilidad y la recompensa, en el *ayat* 195 del *surat* 3, que indica:

"No permitiré que se pierda obra de ninguno de vosotros, lo mismo si es varón que si es hembra, que habéis salido los unos de los otros."

⁴⁵ Centro de Documentación y Publicaciones de Junta Islámica de España. www.webislam.com. Artículo de Jadicha Candela. Federación Española de Entidades Religiosas Islámicas

⁴⁶ Idem

El ayat 97 del surat 16, "Las Abejas", establece:

"Al creyente, varón o hembra, que obre bien le haremos ciertamente que viva una vida buena y le retribuiremos, sí, con arreglo a sus mejores obras."

Y en el ayat 124 del surat 4, menciona:

"El creyente, varón o hembra, que obre bien, entrará en el Jardín y no será tratado injustamente en lo más mínimo."

Y en el ayat 40 del surat 40, "El que perdona", dice:

"En cambio los creyentes, varones o hembras, que obren bien, entrarán en el Jardín y serán proveídos en él sin medida."

Y en el ayat 35 del surat 33, "La Coalición", reza:

"Dios ha preparado perdón y magnífica recompensa para los musulmanes y las musulmanas, los creyentes y las creyentes, los devotos y las devotas, los sinceros y las sinceras, los pacientes y las pacientes, los humildes y las humildes, y los y las que dan"

*limosna, los y las que ayunan, los castos y las castas, los y las que recuerdan mucho a Dios*⁴⁷

5) Huicholes y Coras: practican la poligamia actualmente, ellos habitan en aisladas áreas montañosas de diferentes estados de México; generalmente se casan a temprana edad y el esposo puede casarse con las hermanas de la esposa, ellos viven en la casa de alguno de los padres y por lo general terminan viviendo en una casa que los esposos consiguen.

6) Nahuas de Veracruz: la poligamia es común: ellos son una tribu que habita en la sierra Zangolica, acostumbran vivir en unión libre o consensual antes de llegar a matrimonio, la poligamia se da generalmente en lugares donde habitan un mismo espacio residencial y los hijos se educan como hermanos.

7) Aborígenes Norteamericanos: la poligamia fue muy extendida y se daba por solidaridad, se distribuían las responsabilidades con sus hijos; no se daba la poligamia como un signo de subordinación, lo común era que un grupo de hermanas se casara con un mismo hombre, o si la esposa de un varón moría, la hermana de ésta se casaba con él, para proteger a los hijos que hubiere.

⁴⁷ Centro de Documentación y Publicaciones de Junta Islámica de España. www.verdeislam.com Artículo de la Revista Verde Islám realizado por Shaij Saleh Al Hussayn.

8) Asia Central: antes de la llegada del Budismo, se daba la poliandria, en el Tíbet y Hiang Kush, que eran sociedades matriarcales y se daba el dominio femenino en las familias.

9) Los Hinduistas: en el hinduismo se practicaba la poligamia y la poliandria, desde miles de años atrás, aunque en la práctica, sólo los reyes fueron polígamos. Hoy se prohíbe con leyes en India; sin embargo, a los musulmanes que viven en este país, se les permite la poligamia, de hecho desde el 2004, éstos musulmanes y los hindúes viven bajo leyes diferentes en materia matrimonial, pero se está intentando que se de una sólo ley para ambos.

En síntesis, en la mayoría de los países de índole Judeo-Cristiano, legalmente está prohibido el matrimonio múltiple, por considerar que lo natural en el ser humano es el matrimonio monógamo, ya que es muy difícil que un hombre pueda llegar a repartir sus sentimientos por igual entre sus esposas, en el caso de la poligamia, o una mujer repartir sus sentimientos del mismo modo entre sus esposos en el caso de la poliandria; ya que aunque haya distribución equitativa entre los bienes materiales, no lo puede haber a nivel emotivo, incluso más aún si se toma en cuenta que el concepto del matrimonio es que éste es una unión exclusiva entre un hombre y una mujer, es decir, no entre un hombre y varias mujeres, o entre una mujer y varios hombres, que más bien constituiría un acto de promiscuidad, que respondería más que todo a cuestiones pasionales y no necesariamente del cariño y entrega que se da en un matrimonio monógamo, en donde ocurre la plena igualdad entre el hombre y la mujer.

Por otro lado, los países islámicos que siguen el Corán, consideran que éste tiene vela por los intereses individuales y sociales, y por disponer éste el instituto de la poligamia como una práctica que beneficia a la sociedad, partiendo desde los niños huérfanos y de las mujeres, a quienes se considera, se beneficia en primer lugar con la poligamia; tienen que éste instituto es beneficioso al contrario de cómo ocurre con la monogamia; al respecto, indican que al permitir a los hombres casarse con varias mujeres, éstas se benefician, ya que pueden ejercer su derecho al matrimonio y a formar una familia con más probabilidad evitando divorcios e infidelidades, por ejemplo, si una mujer no puede tener hijos, y el esposo quiere tenerlos, puede llegar a tenerlos con otra esposa, sin necesidad de divorciarse de la infértil, quedando ésta en matrimonio y protección, con el soporte que le da su esposo; también en el caso de que el esposo tenga que viajar por negocios y pasar cierto tiempo fuera de su casa, éste no se verá en la situación de serle infiel a su esposa, ya que por la poligamia, puede tener otra esposa en el otro lugar, y así no se daría una infidelidad, ya que están en una relación matrimonial; y en el caso de los niños huérfanos, si puede verse beneficiado con la figura de un nuevo padre, que se case con su madre viuda, se verá favorecido en su desarrollo vital con las dos figuras parentales y la madre de ellos también se favorece con la posibilidad de casarse de nuevo y tener las ventajas del matrimonio, sea las distribuciones materiales e inmateriales que le da su esposo. A pesar de lo anterior, hay quienes consideran que la mujer no se encuentra en igualdad con el hombre, ya que a ella no le es permitido contraer matrimonio con varios hombres al mismo tiempo. Otro punto a favor que alegan los países que ejercen la poligamia, consiste en que con ésta, disminuye los

hechos de infidelidad, y que en Occidente, hay más matrimonios monógamos en que se da la infidelidad que cantidad de matrimonios polígamos.

En el caso de los mormones que la practicaron y los fundamentalistas que hoy la siguen practicando, lo hacen aduciendo que el Libro Mormón lo permitía, y por ser éste de inspiración divina, no tiene razón discutirlo, por ello no toman en cuenta ningún factor psicológico ni sentimental de las personas involucradas.

Contrariamente, hay quienes se niegan que la poligamia sea más beneficiosa que la monogamia, por ejemplo, se indica que en los países en que existe la poligamia, la posición social de las mujeres es muy baja y que se consideran propiedad del marido, y que en realidad, el matrimonio monógamo es el que desarrolla mayormente las facultades morales y espirituales del hombre, siendo claro el hecho de la preferencia de la humanidad por la monogamia durante los últimos dos mil años, y por la equidad entre el hombre y la mujer, ya que en la poligamia el hombre es el que se puede casar más de una vez y en la poliandria es la mujer la que se puede casar más de una vez, y ni en uno ni en otro caso, ni el hombre ni la mujer puede soportar los celos.

SECCIÓN IV: Antecedentes Jurídicos

Como último precedente de los derechos que se consideran como reproductivos, analizaremos el aspecto jurídico, pues el derecho es un ente vivo, que cambia conforme a las necesidades de la sociedad.

Como lo hemos resaltado anteriormente, todos los aspectos de la vida del individuo se entrelazan, de forma que la cultura, la religión, el momento histórico, el núcleo

familiar, los roles dentro del mismo y en la sociedad, el concepto de familia e incluso de la natalidad y sus funciones, determinan el proyecto de vida de cada persona, que además, toma en consideración los beneficios o perjuicios de un posible comportamiento, según la calificación y protección legal que el legislador ha otorgado a la conducta. Por ello, es indispensable conocer la trayectoria de protección de los derechos fundamentales y la inserción de los calificados como reproductivos a este grupo.

a) Convenciones Internacionales

Así vemos, el 10 de diciembre de 1948, se produjo un logro trascendental para la humanidad fecha en que se promulgó la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la Asamblea General de las Naciones Unidas, donde se acordó también el compromiso de cada nación miembro de divulgar y comentar el texto en centros de enseñanza, sin discriminación de ningún tipo. En ese entonces, se confirmó la existencia de derechos fundamentales de todo ser humano, enfatizando la dignidad y la igualdad.

Así es, como también el saber que hombres y mujeres son seres integrales, y como consecuencia del aumento masivo en la población mundial, es que en la Conferencia Internacional de Derechos Humanos efectuada en Teherán, en el año de 1968, se plantea por primera vez el derecho de todo ser humano a tomar decisiones libremente respecto al número de hijos y el intervalo entre sus nacimientos. Posteriormente, en 1974, se amplió tal derecho a individuos, ya que en un inicio se reconocía únicamente en el caso de parejas.

Con el transcurso del tiempo y debido a cambios en la organización de la sociedad, principalmente por el papel que las mujeres asumieron en el ambiente laboral y económico, sumado a diferentes luchas que libraron en torno a sus derechos, fue necesario que los derechos humanos se redimensionaran abriendo sus puertas hacia una nueva perspectiva, la que denominan de “género”; ya que en sus inicios, fueron promulgados por hombres, por lo que hay quienes consideran que tenían una perspectiva para hombres, que minimizaba o ignoraba la condición humana de las mujeres, movimientos que han dado como resultado avances importantes en un proceso que aún se encuentra activo. De esta forma es que la denominación "derechos reproductivos" tiene un origen reciente, ya que hay quienes indican que fue adoptada en la Reunión Internacional sobre Mujeres y Salud en Amsterdam (1984).

Posteriormente, en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, que se llevó a cabo en Viena, en 1993, se expone que “los derechos de la mujer y de la niña son parte inalienable, integrantes e indivisibles de los derechos humanos universales.”⁴⁸ Lo anterior tiene gran trascendencia en cuanto a los “derechos reproductivos”, ya que éstos nacieron como propios del género femenino, de forma que aceptando los derechos de las mujeres como humanos se aceptaban implícitamente los reproductivos dentro del mismo rango. Sin embargo, actualmente se han reconocido los “derechos reproductivos” para el binomio de la población, sea, para hombres y mujeres.

Un momento histórico relevante en el ámbito de los “derechos reproductivos” es en 1994, cuando en El Cairo, en la Conferencia Mundial Sobre la Población y el Desarrollo, se instituye por primera vez, el término de “derechos reproductivos”

⁴⁸ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. www.unhcr.cl.spanish. Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena.de 1993

abarcando así al conjunto de derechos humanos referentes a la función reproductiva humana, tanto para hombres como para mujeres.

En la Declaración de Beijing y La Plataforma de Beijing, en 1995, se toman en cuenta nuevos conceptos dentro del campo de los derechos humanos de la mujer, que incluyen su derecho a tener control sobre las cuestiones relativas a su sexualidad, su salud sexual y reproductiva y libertad de coerción, violencia o discriminación.

Más recientemente, El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Tratado de Roma), un tratado aprobado en julio de 1998 para la creación de una Corte Penal Internacional (CPI) permanente para investigar y castigar el genocidio, los crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra, refleja el creciente reconocimiento de la comunidad internacional en el sentido que los “derechos reproductivos” son efectivamente derechos humanos protegidos, al reconocer que cualquier forma de violencia sexual se cuentan entre los crímenes más graves de acuerdo con el derecho internacional humanitario, la CPI empezará a operar cuando 60 estados ratifiquen el Tratado de Roma.⁴⁹

b) Instrumentos en el Ámbito Internacional que Agrupan a los designados como “derechos reproductivos”

Según el criterio de los autores, Fredy Hernán Gómez Alcaraz y Ana María Díaz, en su libro: *Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones . Una Reflexión acerca de la*

⁴⁹ Bedont B. Y Hall-Martínez K. (1999) “Terminando con la impunidad de los delitos basados en el género en la Corte Penal Internacional”, Estados Unidos: *Brown Journal of World Affairs*, no. 6.

masculinidad y los derechos, mencionan que el actual marco jurídico-teórico actual de los “derechos sexuales” y “reproductivos”, a nivel mundial, está conformado de tres documentos:

1. La Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; en que se llama a todos los países parte, a eliminar las formas de discriminación contra las mujeres, que obstaculicen el cuidado de la salud de éstas y el control de la fecundidad.
2. El Plan de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, llevada a cabo en el Cairo en el año 1994, en que “se pasa de la preocupación por el crecimiento de la población, a la preocupación por el bienestar de las personas. Este Plan de Acción se basa en sólidos conceptos de derechos humanos, tales como: la igualdad de la mujer, la erradicación de la pobreza educación para todos, y el derecho al desarrollo. Se establece el derecho de las parejas y los individuos a obtener el nivel más alto de salud sexual y reproductiva. La Conferencia recalca el derecho a tomar decisiones relacionadas con la reproducción, libres de discriminación, coerción y/o violencia.”⁵⁰.
3. La Conferencia sobre la Mujer, que se realizó en Beijing en el año 1995, surge el concepto de “derechos sexuales”, en que por primera vez se desvincula a la sexualidad de la reproducción.

⁵⁰ Gómez Alcazar, Fredy Hernán y Díaz, Ana María. Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones. Una Reflexión acerca de la masculinidad y los derechos. Primera Edición por PROFAMILIA (Asociación Probienestar de la Familia Colombiana). Santa Fé de Bogotá. Colombia. Marzo de 1998.

SECCION III: Conclusión

Tras el referirnos a los antecedentes de los denominados “derechos reproductivos”, se nota la complejidad de temas que hay en la reproducción humana. en que al tratarse, debe analizarse muy a fondo, yendo a los tiempos más remotos hasta los actuales, para conocer los cambios en el trato que se le ha dado.

CAPÍTULO II:

DEFINICIÓN DE LOS DESIGNADOS COMO “DERECHOS REPRODUCTIVOS” COMO DERECHOS HUMANOS

SECCIÓN I: Introducción

Según lo expuesto en el capítulo anterior, el reconocimiento de derechos fundamentales ha sido producto de largos procesos, luchas sociales y de clases por obtener un trato igualitario, pero ¿cuál es la importancia de tales logros?, ¿qué significó para las personas de ese entonces, para nosotros y para las futuras generaciones?, ¿qué encierra un derecho, o más aún, un derecho humano? Sobre éstas y otras interrogantes haremos referencia de forma somera en el presente apartado, con el fin de profundizar en la calificación que se ha querido dar de derechos humanos a los designados “derechos reproductivos” y establecer cuáles son incluidos en dicha categoría.

Es indispensable iniciar con el esclarecimiento de conceptos básicos, lo que aportará mayor claridad sobre el tema y funge al mismo tiempo de hilo conductor para el desarrollo del presente trabajo.

El vocablo “derecho” es conocido internacionalmente y sin embargo, su objeto presenta grandes variaciones de acuerdo a la época, cultura y razonamiento político (como se estudió anteriormente); a pesar de ello, existe concordancia en que un derecho es un valor social o un bien que los legisladores han decidido reconocer dentro del ordenamiento jurídico para así permitir que cada individuo pueda exigirlo ante las

demás personas, sean físicas o jurídicas, incluyendo los Estados; para ello se han establecido mecanismos legales de protección y sanción, en caso de que se cometa algún tipo de contravención a los mismos.

Los derechos se cimientan en el principio de dignidad humana, resultando así que expresen el valor intrínseco del ser humano como miembro de la especie humana, independientemente de poseer diferencias entre los mismos; y por tal motivo se supone al individuo como un fin y nunca como un medio, lo que significa su no instrumentalización. Así mismo encontramos como otro pilar de dignidad: la capacidad de autodeterminarse según su ideología personal.

Existe una categoría de derechos que versan sobre necesidades vitales de todos y cada uno de los seres humanos, lo que significa que son inherentes al mismo; se conciben como bienes individuales y sociales adquiridos desde el momento mismo en que inicia la existencia del individuo y persisten durante todo el ciclo de vida. Debido a dicha naturaleza se les denomina derechos humanos, y permiten a las personas desarrollar plenamente sus capacidades con el objeto de garantizar una existencia digna. Dadas las características distintivas mencionadas no poseen escala jerárquica, ni relación de orden. De ahí la importancia de que sean inviolables, indivisibles e irrenunciables. Otro aspecto relevante es su reconocimiento internacional, pues son vistos como un conjunto de normas, instrumentos, mecanismos y principios rectores de las relaciones de convivencia entre hombres y mujeres, pueblos y Estados. Esto alude a que los derechos humanos se refieren a garantías que deben ser respetadas por todos los órdenes jurídicos, nacen de la identidad de la persona y enuncian necesidades imprescindibles para la realización del ser humano.

Como parte integral de los derechos humanos muchos pretenden que se incluyan (y algunos organismos internacionales ya lo han concebido así, lo que se tratará en un capítulo posterior) los llamados “derechos reproductivos”; para entender la razón, es preciso puntualizar el hecho indiscutible de que las personas somos seres integrales, con la capacidad de procrear, función que conlleva derechos que deben ser asegurados y responsabilidades que se deben asumir. Tampoco es conveniente dejar de lado los denominados “derechos sexuales”, (que se citan en éste trabajo exclusivamente ligados a los reproductivos), los cuales provienen de reivindicaciones sobre elementos que históricamente se han considerado como no imprescindibles de la vida del ser humano, especialmente en lo que se refiere a impulsos, como el derecho a realizar “lo que le de la gana”, cuando la sexualidad como parte del ser humano que es, e incluso de la reproducción, debe ser un tema tratado tomando en cuenta la dignidad del mismo, es decir, que éste actúe movido personalmente desde dentro, inteligentemente, tomando en cuenta lo que implicaría las relaciones sexuales, sus consecuencias no sólo físicas (siendo de las que más se habla comúnmente, las enfermedades venéreas y embarazos), sino que también las psicológicas, que son de suma importancia ya que el ser humano como se dijo anteriormente, es un ser integral, no es sólo un ser físico.

Por otra parte, para entrar al examen de los “derechos reproductivos” es elemental hacer mención de “El Programa de Acción del Cairo” que en 1994, establece las pautas para contemplar los derechos que se incluyen dentro de la calificación de reproductivos al especificar que “...*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 decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos 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, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos."⁵¹

Al incluirlos dentro de la jerarquía de derechos humanos se les impregna de una serie de exclusivismos propios del Derecho Internacional de Derechos Humanos y sus procedimientos, donde destacan varios de sus principios que fungen como base:

- a) El principio de universalidad: Los derechos humanos son universales, por lo que se afirma que todo ser humano tiene derechos inherentes a su humanidad, hombres y mujeres, sin atender ningún otro factor.
- b) El principio de igualdad: Los derechos humanos están garantizados sin discriminación, precepto que se percibe en todos los instrumentos de derechos humanos.
- c) Los derechos humanos no son discrecionales: Implica que deben ser promovidos, protegidos y garantizados por todos los Estados, evitando que los

⁵¹ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las Naciones Unidas. www.unhcr.cl/spanish. Programa de Acción del Cairo, párrafo. 7.3.

mismos argumenten cualquier razón que se los impida o que puedan negarse por alguna política estatal.

- d) La rendición de cuentas por parte de los Estados ante la comunidad internacional: Se da principalmente por la violación de los deberes del Estado respecto a sus compromisos en materia de derechos humanos.
- e) La existencia de mecanismos legales y políticos para asegurar el rendimiento de cuentas: Deben ser establecidos tanto por cada Estado, como por la comunidad internacional en conjunto y deben cumplir con el requisito de ser efectivas, accesibles y comprobables, no meras formalidades.
- f) La promoción y protección de los derechos humanos es superior en jerarquía a la soberanía estatal: La razón de ser de tal pauta es su posición como un interés legítimo de la comunidad internacional.

Con todo ello, los “derechos reproductivos” adquieren nuevas dimensiones, pudiendo incluso ser objeto de protección tanto a nivel nacional como internacional, por los organismos encargados de velar por el efectivo cumplimiento de los derechos humanos. Los juristas que han desarrollado el tema en cuestión han incluido diferentes gamas de derechos dentro de los “derechos reproductivos”, pues los derechos humanos son dinámicos y constantemente se amplían; sin embargo, hemos tomado como base doce fundamentalmente,⁵² los cuales se ha dicho son imprescindibles para garantizar la protección efectiva de la procreación humana.

⁵² Basado en el libro *Cuerpo y Derecho*, del Centro para derechos reproductivos y políticas públicas y la Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes, Editorial Themis, S.A., Bogotá, Colombia, 2001. P. 17-43.

SECCIÓN II: Los doce “derechos reproductivos y su contenido

1. Derecho a la Vida

Constituye un derecho angular, ya que es indispensable para el ejercicio de todos los demás derechos humanos. Estriba en el hecho de que todos tienen derecho a la vida, y nadie puede ser privado de ésta de modo arbitrario, por lo que queda prohibido imponer medidas tales como la planificación familiar con fines de evitar nacimientos dentro de un determinado grupo racial, religioso o cultural, de modo que contempla tres aspectos:

- ✓ la vida de ninguna persona se debe poner en riesgo o en peligro, por falta de acceso a servicios médicos o de información o de asesoramiento, todos éstos aspectos relacionados con la salud sexual o reproductiva.
- ✓ La vida de ningún niño deberá ponerse en riesgo o en peligro por razones de su sexo.
- ✓ La vida de ninguna mujer debe ponerse en riesgo o en peligro por razones de embarazo; por ejemplo se debe tomar las medidas necesarias para disminuir embarazos de alto riesgo, sea por ocurrir a edades muy tempranas o edades muy avanzadas, o los que ocurren muy seguido.

2. El derecho a la Salud

Es el derecho a la salud en todos los aspectos que tengan que ver con la reproducción.

Para tal efecto es indispensable destacar la definición de salud reproductiva expuesta por el Programa de Acción del Cairo:

“Un Estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos de procrear, y la libertad de decidir hacerlo o no hacerlo, cuando y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y de la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección; acceso a otros métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables; el derecho a recibir servicios adecuados de atención de la salud, que permitan los embarazos y los partos sin riesgos, y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos.”⁵³

La afirmación transcrita encierra por tanto, no sólo el ámbito fisiológico, sino que va más allá, engloba las áreas que están conectadas con la reproducción: la psiquis y las relaciones del individuo con el escenario social y familiar, pues el derecho a la salud implica la posibilidad de mantener este estado en general.

3. El Derecho a la Libertad, Seguridad e Integridad de la Persona

Contiene varias aristas:

- ✓ El derecho de disfrutar y controlar la propia vida sexual y reproductiva, respetando los derechos de los otros.

⁵³ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las Naciones Unidas. www.unhcr.cl/spanish. Programa de Acción del Cairo, párrafo. 7.3.

- ✓ El derecho a utilizar todo su potencial de salud, procreación y placer sexual, no utilizando ningún método (medicamento o cirugía) para impedirlo.
- ✓ El derecho a la no intervención médica referente a salud reproductiva, a menos que sea con el consentimiento absoluto no viciado, realizado tras una debida información sobre el tratamiento.
- ✓ El derecho de toda persona a no ser víctima de acoso sexual.
- ✓ El derecho de toda persona a estar libre de violencia basada en el sexo y género.
- ✓ El derecho de toda persona a estar libres de temor, vergüenza, culpa y de explotación sexual. Término que encierra la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, utilizando cualquier forma de coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder o situación de vulnerabilidad (se da principalmente de tipo económico o intelectual); o también el otorgamiento de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona encargada de otra, para su explotación.
- ✓ Ninguna persona debe estar obligada a quedar embarazada o procurarle a otra en embarazo, a realizarse un procedimiento de esterilización o aborto forzado.

4. Derecho a decidir el número e intervalo de hijos:

Abraza básicamente dos derechos:

- ✓ El derecho a la autonomía en el ámbito de la reproducción; o sea, la posibilidad de disponer respecto del número y espaciamiento de los hijos, considerando siempre el adecuado desarrollo de los mismos.

- ✓ El derecho de regular la procreación con ayuda de un médico sea a nivel hospitalario o en cualquier otro sitio autorizado con la implementación de métodos seguros.

5. El Derecho a la Privacidad e Intimidad:

Al buscar proteger la vida privada de injerencias arbitrarias se obtuvo dos aspectos relevantes:

- ✓ Todo servicio de atención de salud sexual y reproductiva e información debe ponerse a disposición de todo individuo, especialmente de los jóvenes y debe dar privacidad a los pacientes y garantizar que la información personal que se da permanecerá fuera del alcance de otras personas.
- ✓ El derecho del hombre y de la mujer a decidir sin interferencias de terceros, todo lo referente a sus funciones reproductivas, con libertad de pensamiento, de forma responsable y sin ser sometidos a restricciones por razones de pensamiento, conciencia y religión.

6. El Derecho de Igualdad, y a estar Libres Discriminación

Pueden considerarse tales derechos como pilares de los derechos humanos en contra de todo tipo de distinciones, restricciones o exclusiones que menoscaben el ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales en cualquier esfera de la vida. Por ello recalcamos:

- ✓ No impedir por razones de raza, color o sexo, estado civil, edad, idioma, creencia religiosa, opinión política, a tener acceso a los servicios relacionados con la educación, información, consejo y servicios relacionados con su salud y reproducción e incluso acceso a los servicios de regulación de la fertilidad (en los que se requiere el consentimiento de los participantes).
- ✓ No sometimiento de persona alguna a programas de salud sexual o reproductiva que tenga como fin discriminar grupos específicos de población.
- ✓ El derecho de toda mujer a la protección contra la discriminación en el ámbito social, doméstico o laboral por razones de embarazo o maternidad.
- ✓ No se discriminará contra una persona por razones de su edad o discapacidad mental o física a la hora de acceder a servicios de salud y reproducción, lo que comprende que se les debe facilitar y adecuarse para cada necesidad.

7. El derecho al matrimonio y a fundar una familia.

Este punto contempla varios derechos que protegen principalmente el aspecto afectivo tanto de los hombres como de las mujeres, y al mismo tiempo se brinda protección a la familia considerada desde la perspectiva social como núcleo de la sociedad. Así podemos mencionar:

- ✓ El derecho de las personas a tomar decisiones referentes a su capacidad reproductora en condiciones de igualdad y sin discriminación, aun en casos donde exista amenaza por enfermedades a la fertilidad del individuo o incluso infertilidad declarada.

- ✓ El derecho del ser humano a tener la capacidad legal para externar su consentimiento para contraer matrimonio y a fundar una familia de forma libre, informada y responsable.
- ✓ El derecho a contraer o no matrimonio u optar por otras formas de convivencia reconocidas legalmente.
- ✓ El derecho a disolver el matrimonio.

8. El derecho al empleo y la seguridad social.

Abarca una serie de derechos fundamentales consagrados con el objetivo de asegurar en el ámbito laboral igualdad de oportunidades y seguridad económica. Normalmente se busca protección para las mujeres, pues son quienes presentan el mayor índice de despidos durante la etapa del embarazo o lactancia.

Por otro lado, es necesario hacer un esfuerzo en afirmar la calidad de los programas privados y públicos correspondientes a la salud reproductiva y su acceso, para así abarcar los sectores de la población que presentan mayor problemática al respecto.

Por tanto se consideran

- ✓ El derecho a la protección legal de la maternidad en materia laboral.
- ✓ El derecho de las mujeres a no ser discriminada en el mercado laboral por motivo de embarazo o maternidad.
- ✓ El derecho a no ser despedida por causa de embarazo o el nacimiento de un hijo o hija.
- ✓ El derecho a acceder a la seguridad social.

9. El derecho a la educación.

La educación entendida como una instrucción o enseñanza debe orientarse a procurar la salud y el bienestar de la persona, tanto como individuo, o bien, como parte de una familia instruyendo de forma objetiva, crítica y no sexista sobre los principales componentes de este apartado:

- ✓ El derecho a la educación general básica.
- ✓ El derecho a la educación sexual y reproductiva.

Dicha materia debe dirigirse no solamente a individuos que ostenten la mayoría de edad, sino también a jóvenes y niños, pues está comprobado que son las bases para las futuras familias, realizando en estos casos las adecuaciones oportunas y tomando en consideración los derechos de dichas grupos.

10. El derecho a la información adecuada y oportuna.

Este tema va dirigido directamente al sujeto, ya que el conocimiento que posea sobre el tema, debe ser aquel que le atañe, según sean sus características personales; aunque es indispensable que todo miembro de la sociedad posea un preparación general al respecto.

La presente sección se ha conformado por dos derechos básicamente:

- ✓ El derecho a que se brinde información clara sobre el estado de salud de una persona, ya sea a sí misma o a su familia.

- ✓ El derecho a recibir información completa y profesional sobre las posibilidades que puede disfrutar y las responsabilidades a enfrentar en cuestiones reproductivas, al igual que amplias indicaciones sobre métodos de planificación familiar y posibles embarazos.

De tal forma se proyecta promover los principios de elección libre, responsable y orientada en la toma de decisiones concernientes a la fecundidad, con el objeto de formar personas capaces de afrontar las derivaciones de sus actos en materia reproductiva y evitar el aumento indiscriminado de cargas económicas y sociales al resto de la población.

11. El derecho a modificar costumbres discriminatorias contra la mujer.

Las costumbres se perciben como un conjunto de cualidades y prácticas ratificadas que forman el carácter distintivo de un país o persona, estas son reflejo del pensamiento de sus ejecutantes, de modo que para lograr erradicarlas es necesario iniciar por un proceso interno y debe efectuarse lentamente para calar en cada ser humano.

Aquí se incluye

- ✓ El derecho de modificar costumbres discriminatorias que perjudican la salud reproductiva; por ejemplo la circuncisión y la mutilación genital femenina practicada en 28 países africanos.⁵⁴

⁵⁴ Center for reproductive rights www.crlp.org (no da mayores datos) Nueva York. Estados Unidos.

El mismo posee la característica distintiva que es una costumbre adquirida y reforzada al mismo tiempo por entes tan trascendentes como la familia, centros educativos y el entorno social mismo, por lo que dicho enunciado debe llevarse a cabo en todos los espacios sociales mencionados.

12. El derecho a disfrutar del progreso científico y consentir ser objeto de experimentación.

El conocimiento científico se acrecienta velozmente y es indispensable garantizar que sus beneficios serán brindados sin discriminación alguna a los individuos que lo requieran, o que se protegerá de posibles efectos perjudiciales del mismo. así como su implementación en una atmósfera de seguridad. Así tenemos concretamente

- ✓ El derecho a aprovechar del progreso científico, en especialidad en el campo de la reproducción humana.
- ✓ El derecho a no ser ente de experimentación en aspectos reproductivos sin que medie autorización previa, libre y basada en el detalle del tema que se investiga.

Está claro que no se tratan de metas individuales, son derechos que comprenden distintos tipos de relaciones (pareja, familia, sociedad y Estado), y que como tales, debe reconocerse su complejidad

Cabe resaltar que en la actualidad se pretende “positivizar” la pulsión sexual y punto, como un derecho a ejercer instintos, pretendiendo que el Derecho respalde lo que muchos consideran es la sexualidad, dejando de lado el análisis que se requiere, al tratar un tema tan difícil como éste, cuyo estudio se debe realizar no bajo el imperio de los impulsos o presiones externas provenientes de la sociedad que a menudo habla de sexo, sea en medios de comunicación colectiva, en Internet, entre otros, vaciando el contenido humano, viéndolo sólo como impulsiones sexuales, denigrando lo que es sexualidad, dejando de lado el aspecto de humanidad con el que se debe ver, como una dación entre el hombre y la mujer, en que se expresan amor, y no como un mero acto animal, sin olvidar el bien común, es decir, la “comunidad” que se debe dar, circunstancia nacida de una verdadera libertad, sea, del poder de la razón y de la voluntad para obrar o no obrar, para elegir y no elegir, para determinarse a través de elecciones realizadas con inteligencia, que es lo que distingue a los seres humanos de los otros seres vivientes; y no distorsionando el concepto de libertad, viéndolo como la ausencia de trabajo y de estorbos, como una libertad animal sin limitaciones.

SECCIÓN III: Posiciones en Contra de la existencia de los “Derechos Reproductivos” o “Derecho a la Procreación”:

Algunos autores consideran que los “derechos reproductivos” no existen, ya que éstos son parte de la autodeterminación que los ordenamientos jurídicos reconocen y son contenido de la privacidad, lo que se refiere es que ya están insertos en el derecho a la vida privada, y que forman parte del desarrollo de la personalidad de las personas, y por

ende, se tutela el derecho de los individuos a la reproducción, además conocido como “derecho a procrear”, sin relacionar de éste modo, éstos derechos con el instituto de la familia.

En esta misma dirección se pronuncian quienes indican que los “derechos reproductivos” son simplemente el derecho natural a tener hijos naturales o propios, por medio de relaciones sexuales.

Muchos estudiosos recalcan que del análisis de las Declaraciones de Derechos Humanos, no se puede indicar que el “derecho a la reproducción” o a la “procreación”, caiga dentro de la categoría de los derechos humanos, sino que lo que cabe en ésta categoría de derechos es el ejercicio responsable de la función de la procreación, sea el derecho a fundar o crear una familia, que es parte de la privacidad.

En éste respecto se debe señalar que muchas de las Declaraciones de Derechos Humanos, lo que contemplan como un derecho fundamental es el derecho a la familia, y no el “derecho a la reproducción” o el “derecho a la procreación” o el “derecho a tener hijos”, como una categoría individual, como lo muestran los siguientes instrumentos internacionales (que se analizarán detenidamente en el Capítulo VI):

-Declaración Universal de Los Derechos Humanos de 1948, en el artículo 16.1

menciona: *“Los hombres y las mujeres, a partir de la edad nubil, tienen derecho, sin restricción alguna, por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y a fundar*

una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio ⁵⁵

-Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, en el

artículo 10: *“Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.”*

-Pacto de San José de 1969, en el artículo 17.2: *“Se reconoce el derecho del hombre y*

la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia, si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida que éstas no afecten el principio de no discriminación establecido por ésta Convención.”

-Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, en el artículo 23.2:

“Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y o a fundar una familia si tiene edad para ello” ⁵⁶

Se indica, por otro lado, que el “derecho a procrear” o “derecho a la reproducción” de las mujeres no debe considerarse como un derecho personal de ésta ni sólo de ésta, ya

⁵⁵Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las Naciones Unidas.
www.unhcr.cl/spanish Declaración Universal de los Derechos Humanos 1948.

⁵⁶ ídem.

que no se puede contraponer a los derechos del futuro ser, el cual no puede ser considerado como un bien o un valor al “servicio de la madre”, sino que la madre es quien debe ejercer su maternidad al servicio del hijo, en función del hijo, y tomando en cuenta el futuro del mismo, y no viendo como el fin del “derecho procreativo” o “reproductivo”, el mero hecho de tener un hijo y ya, como si fuera un objeto al cual se tiene derecho.

Igual posición sostienen quienes señalan, que el término “derecho reproductivo” surgió por influencia de las organizaciones no gubernamentales (O.N.G.), tal y como organizaciones relativas al control de la natalidad; y pasa que verdaderamente dichos organismos han empezado a tener mucho peso sobre las decisiones de políticas sociales y económicas de la O.N.U., lo cual se ha hecho evidente en las conferencias internacionales, de el Cairo en 1994 y de Pekín en 1995; tal influencia ha sido de modo indirecto pero fuerte, ya que si bien las declaraciones de éstas organizaciones no son vinculantes, con el uso de éstas se pretende llegar a reformular ciertos derechos humanos, indirectamente, para que sean adoptadas las reformas por los Estados que los suscriben, lo cual, es lo que está ocurriendo ahora, con el hecho de que se reconozca a nivel universal por medio de la O.N.U, la existencia de los “derechos reproductivos” y como categoría propia de los derechos humanos. Se ha asegurado por algunos grupos que en las dos conferencias indicadas anteriormente, en las que se promocionó el término de “derechos reproductivos”, no tuvo mucho apoyo por parte de los Estados asistentes, pese a esto en 1999, el instituto denominado Internacional Planned Parenthood Federation (I.P.P.F.), publicó una carta denominada “Carta sobre los derechos sexuales y reproductivos”, con la indirecta intención de reabrir el asunto, sin

embargo, no lograron mucho, y es que las indicadas conferencias, no hacen referencia a ningún derecho en específico y no hay ningún artículo a nivel internacional que se refiera a los “derechos reproductivos”, lo cual es porque tanto a nivel nacional como internacional, están ya regulados, aspectos relativos a la reproducción: Derecho a la Vida, Derecho a la Libertad, Derecho a la Seguridad, Derecho a la Dignidad, Derecho al Libre desarrollo de la Personalidad, Derecho a la Integridad Física, Libertad religiosa, ideológica y de conciencia, Derecho a la intimidad personal y familiar, Derecho al matrimonio, Derecho a fundar una familia, Derecho de la maternidad, Derecho de la infancia a cuidados y asistencia especiales y Derecho a la Educación.

Existe igualmente otra teoría que considera que los “derechos reproductivos” tienen la intención de que se reconozca a nivel universal el aborto, visto como un derecho humano, lo cual, contradice el principal derecho humano de todo individuo, sin el cual, no tiene sentido hablar de cualquier otro derecho humano, éste es, el derecho a la vida, el cual no debe estar sujeto a condición alguna, es absurdo indicar que ciertas personas tienen derecho a la vida, porque se les respeta por determinadas circunstancias, pero a otros no se les respeta ¿y dónde queda la igualdad?, no se puede esgrimir que eso depende de cómo hayan sido concebidos, o si la madre no quiere que nazca, pretendiendo que eso justifique que no haya igualdad en el sentido de “igualdad en iguales circunstancias”; porque todos los seres gestantes están en igual circunstancia, en el hecho de que se están desarrollando para nacer, siendo seres humanos desde el principio, pues está comprobado que inicia la vida con la fecundación, aunque el feto sea dependiente de la madre. No cabe, según estas ideas, evidenciar el hecho que en los

primeros meses es factible un aborto, porque o no sienten o aún no tienen forma humana, lo cual no tiene raciocinio, ya que si lo que nace es un ser humano, no pudo haber sido antes otra cosa más que un ser humano; por lo que los gestantes son titulares del derecho a la vida y debe ser respetado; negar esto y llegar a aceptar el aborto como derecho humano, es un contrasentido, más aún, considerando que si bien hay diferentes categorías de derechos humanos, unos con mayor injerencia que otros, el derecho a la vida tiene un gran valor y se distingue como el bien jurídico mayormente amparado por todos los ordenamientos jurídicos.

Otra de las razones que emergen en contra de los “derechos reproductivo” señala que se ha llegado a ver la procreación como un “riesgo o un daño al bienestar personal y económico”, basándose en la salud reproductiva, por lo que se ruega permitir abortar, o bien, estableciéndose como un deber la esterilización en gente que no tiene las condiciones económicas para tener mayor cantidad de hijos; todo ello, siguiendo el criterio de salud como un fin en sí mismo y no como un signo de vida, pero cabe subrayar que no puede ser visto el concepto de salud como un instrumento para eliminar la vida, sea propia o de otros.

También con el contenido de los “derechos reproductivos”, está la intención de legitimar cualquier conducta relativa a la procreación humana, sujeto al derecho a la autodeterminación, visto desde un punto de vista difuso e ilimitado, pretendiendo que un Estado, pluralista y laico, debe sólo garantizar las decisiones que se tomen al respecto, por ejemplo, el aborto, y permitir que sean asequibles los medios para realizar

esas decisiones, como mencionan, tomadas bajo el ejercicio de la libre determinación y por el libre desarrollo de la personalidad.

En resumen, la mayoría de los puntos de vista expuestos tienen que los “derechos reproductivos” tienen una visión maximalista de la libertad, entrando en conflicto con la dignidad humana, prevaleciendo la libertad de determinación y del desarrollo de personalidad, (aspectos que se dan con el paso de los años) contra la dignidad humana que es intrínseca a todo ser humano, la cual abarca una serie de derechos que, según un artículo de la Universidad de La Rioja, escrito por Ana María Vega, los más significativos de éstos son: El derecho a la Vida, El derecho a una identidad genética (discutido en la experimentación embrionaria), El derecho a la integridad física, psicológica, física y existencia (que condicionen el libre desarrollo de la personalidad) y El derecho a la familia (no respetado en las situaciones de inseminación post mortem o en la practicada por no heterosexuales o mujeres solas); estos serán analizados de forma más amplia en el capítulo referente a los intereses de los individuos.

SECCIÓN IV: POSICIONES A FAVOR DE LA EXISTENCIA DE LOS DENOMINADOS “DERECHOS REPRODUCTIVOS” O “DERECHO A LA PROCREACIÓN”

También hay posiciones que avalan la existencia de los “derechos reproductivos” y su clasificación como derechos humanos, lo que indica que se está dando una mayor propaganda en la población en general, dando como resultado el deseo de la búsqueda de información al respecto, al convertirse en un elemento para erradicar fenómenos de

discriminación, sea por sexo o por condición económica, que vienen dándose históricamente, por eso han afirmado que la represión sexual y el control de la reproducción, independientemente de ser por parte de otra persona o del Estado, constituyen campos de miseria humana. Así mismo, se logra desarticular materias tabú, como lo son la sexualidad y la reproducción, de forma que se hable sobre lo que en un tiempo estuvo vedado. Por otra parte sostienen que al reconocerse tales derechos se abre puertas para la especialización en el campo, ya no sólo como meras opiniones, sino perfilado como estudios científicos que cuenten con producción argumental e interpretación normativa aplicable a nivel nacional como internacional.⁵⁷

Muchos admiten que es necesario completar el discurso de derechos humanos garantizándolos y fortaleciéndolos, al expresar que se ha desconocido nuestra condición de sujetos plenos, lo cual se logra únicamente con la transformación de los sustentos ideológicos y políticos del enfoque del ser humano. Ellos aclaran que a pesar de no existir ningún instrumento legal internacional que los consagre explícitamente, se encuentran dispersos en todos; circunstancia que consideran, no les resta imperatividad, ni aplicabilidad, puesto que predomina un consenso general en la trascendencia de su incursión como derechos humanos, principalmente por las características propias del Derecho Internacional de Derechos Humanos y sus procedimientos, que se detallaron al inicio de este capítulo. Sumado a ello, unas pocas publicaciones han enfatizado que al ser los “derechos reproductivos” derechos humanos se redimensionan temas como la igualdad de responsabilidades y los hombres vistos como sujeto de estos derechos, dando la consecuencia directa una transformación en la maternidad y paternidad,

⁵⁷ Vásquez Roxana (2003). Encuentro sexualidades, salud y derechos humanos en América Latina. Lima, Perú: CLADEM.

particularmente en la crianza y cuidado de los hijos, que han dicho fundamental en las sociedades latinoamericanas, por la propagación de “niños sin padre”⁵⁸

Otro aspecto que destacan es que se cuenta con múltiples pruebas psicológicas que confirman la existencia de una dimensión afectivo-sexual en las personas, la cual se posiciona (con otras) en la base de identidad de las mismas; por tanto, sostienen que una construcción adecuada de la autonomía sexual generaría el desarrollo completo de las distintas extensiones del sujeto.⁵⁹

Como dato importante, son notorias las posiciones que van más allá., quienes están a favor de compilar en un instrumento internacional estos derechos, ya que recalcan que esto daría lugar a nivel gubernamental, un deber de garantizar el acceso a la información, servicios de salud y métodos anticonceptivos; sin olvidar que su uso debe ser bajo un consentimiento bien informado; y para el caso específico de los adolescentes (personas de 10 a 19 años según una declaración conjunta, hecha en 1998 por la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y el Fondo de las Naciones Unidas para Actividades en Materia de Población (FNUAP), se logra combatir, por medio de métodos orientados hacia este grupo, la circuncisión femenina, la mutilación genital para las mujeres, la disminución de abortos ilegales en esta población como producto de violación o embarazos no muerte por embarazos a temprana edad, entre otros; los cuales emergen como conflictos mundiales. Si tal recopilación se logra mediante un lenguaje claro y sencillo, se

⁵⁸ Agenda de las mujeres. Polo S. Comisión Nacional de Seguimiento de los Compromisos de Beijing-Uruguay – 1999.

⁵⁹ López, Alejandra. (2000) Derechos Sexuales y Reproductivos de Los Adolescentes(en la construcción del autocuidado y la autonomía en las prácticas sexuales y decisiones reproductivas). Uruguay: MYSU-Mujer y Salud en el Uruguay

fomenta la promoción de nuevas impresiones y lenguajes en lo referente a la sexualidad y sus modelos e identidades preconcebidos para hacerlos más flexibles, pues es sabido que son estratégicos por ser objeto de debate político y cambios históricos.

SECCIÓN V: DIFICULTAD QUE CONLLEVAN LOS DESIGNADOS COMO “DERECHOS REPRODUCTIVOS”

Hay un artículo de la Asociación Costarricense de Medicina Forense,⁶⁰ publicado en Internet, de la doctora Priscilla Solano, que menciona que los “derechos reproductivos” no son una novedad como se ha pretendido ver por los que los propugnan, ya que los derechos que contienen, ya existían como derechos, por ejemplo, el derecho a la salud, el derecho a la vida, entre otros; y que el motivo de la novedad de los denominados “derechos reproductivos” radica en que “no es por la afirmación de su existencia, sino por las dimensiones de su contenido”⁶¹. Se señala que es un tema difícil de hablar, no se puede referir a él de un modo indiscriminado, sino que hay que analizar con cuidado, ya que el núcleo del problema de éstos derechos es que “pretenden legitimar cualquier tipo de conducta relacionada con la procreación humana, basándose en un difuso e ilimitado derecho a la autodeterminación física, que supondría reconocer al individuo facultades soberanas sobre su propio cuerpo y hacer de la autonomía del libre desarrollo de la personalidad, el bien supremo. Para quienes apoyan esa tesis, un Estado pluralista y laico debería limitarse a garantizar de la mejor forma posible la libre elección individual

⁶⁰ Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com

⁶¹ Ídem

con independencia de su contenido, ante lo cual no estamos de acuerdo⁶² un ejemplo de esto es que dentro de los “derechos reproductivos”, se habla del derecho a la salud, que se entendería como salud reproductiva, el cual, según los que propugnan por que se reconozcan éstos derechos como una categoría, se refieren a éste derecho a la salud de un modo desproporcionalmente amplio, ya que se deja a la libre interpretación de las personas, lo que conlleva a que sea interpretado según convenga a quienes interese alegando autonomía de la voluntad, por ejemplo, el derecho a la salud, llega a contener un supuesto “derecho al aborto” basándose en la salud de la madre, o en el caso que por la libre determinación de ésta o en conjunto con su esposo o compañero, decidan poner fin a la vida del ser por nacer, por la razón que sea; en ambos supuestos se está violentando el derecho a la vida del niño nonato, derecho que es inherente y que se pretende disminuir a favor de una libertad que lo quebranta, respecto a esto, se menciona que “salud nunca puede ser entendida como un fin en sí mismo, está siempre al servicio de la vida, es signo y cualidad de la vida, jamás instrumento para la muerte propia y mucho menos para la ajena; y la salud reproductiva se acentúa en el derecho a recibir servicios adecuados de atención a la salud por los que se permitan los embarazos sin riesgos y ofrezcan a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos”⁶³.

Por otro lado se menciona que los denominados “derechos reproductivos” tienen gran dificultad por no estar constitucionalizados de modo expreso en la mayoría de los países, entonces “como consecuencia, se hace preciso recurrir a otros valores, principios y derechos fundamentales, puestos a interpretación personal”⁶⁴, es decir, tal y como se ha observado en éste trabajo, el contenido de los “derechos reproductivos” está

⁶² Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com

⁶³ Ídem

⁶⁴ Ídem

conformado por una serie de derechos que ya estaban regulados en los diferentes instrumentos internacionales y legislaciones de naciones, sólo que se les da una interpretación forzada, ya que se les incluye el contenido que se relacione con la reproducción humana según la autodeterminación, de un modo muy amplio y difuso que llega a ser difícil limitarlo, no tienen contenido concreto, lo cual podría conllevar a arbitrariedades por los que los apliquen, porque son librados a la interpretación, lo que fomenta tanto la autodeterminación que no se puede llegar a concluir cuales es la definición exacta del contenido de los mismos ni las limitaciones del contenido, “no es suficiente la determinación legal de una libertad para que se convierta en derecho, y menos aún en derecho humano; una libertad llega a ser un derecho humano cuando el interés legítimo se une a un valor universal o moral reconocido como tal por la comunidad internacional. Debe tratarse de un bien o una facultad que realmente le pertenezca”⁶⁵; porque la libertad debe ser entendida no sólo en el aspecto de poder realizar algo, sino que también en el no poder realizarlo, en el sentido que no vulnere otros derechos o bienes jurídicamente protegidos; ya que deben respetar la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad de los demás y que el derecho de los otros son fines en sí mismos, que no pueden ser instrumentalizados a costa de la libertad de otros, ejemplo de esa libertad entendida sólo en el aspecto de poder realizar algo es el aborto libre y gratuito.⁶⁶

Se indica que lo necesario es ofrecer una adecuada educación sexual que no puede reducirse sólo a la información sobre métodos de control de natalidad, sino que deben incorporar una visión antropológica y ética de la paternidad responsable y maternidad

⁶⁵ Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com

⁶⁶ Ídem

responsable, ya que toda planificación familiar si es coherente, debe respetar una serie de valores universales “⁶⁷primero la vida de todo ser humano, la salud de cada uno de los sujetos de la relación sexual o del hijo potencialmente concebido”, la protección de éste derecho implica el conocimiento más completo de los efectos nocivos de los métodos empleados y de la reversibilidad o irreversibilidad de los daños causados, para que sean empleados con consentimiento informado. Todo esto es parte del respeto a la dignidad humana y del derecho a la privacidad en el que se respete el derecho a tomar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación como se establece en los documentos de derechos humanos.

SECCIÓN VI: CONCLUSIÓN

En conclusión de éste tema tan debatido, no se debe olvidar, tal y como lo señala el autor Bosco Aguirre, que hay dos modos muy distintos de crear y de defender derechos:

1) Realizando una reflexión antropológica profunda y con seriedad respecto a la condición humana, lo que esto significa, ser persona, más específicamente es el hombre y la mujer; de ésta forma, muchos pensadores del pasado, llegaron a saber que los seres humanos están dotados de dignidad, con una parte espiritual o psicológica y que no somos sólo un objeto corpóreo.

⁶⁷ Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com

2) Dejando de lado las discusiones filosóficas y antropológicas, para limitarse al análisis y elaboración de leyes. Constituciones, resoluciones, declaraciones nacionales e internacionales, creyendo que lo único que se debe hacer es promover o promulgar un derecho por el simple hecho de que éste se encuentra en muchas leyes y resoluciones en otros países, son derechos que nacen de otros derechos, son “derechos de papel”, que se empiezan a regular en otros ordenamientos jurídicos, sin haberse realizado un estudio una investigación de fondo de carácter antropológico, para saber cuáles son los derechos verdaderamente irrenunciables de todo ser humano.

Por todo lo anterior, es evidente la complejidad del asunto de si debe considerarse o no a los denominados “derechos reproductivos” como derechos humanos, y las posturas que se toman respecto a esto, están bien sostenidas, y como las personas nunca van a llegar a una unanimidad en casi todo tema debatido, lo recomendable es que cada quien adopte su propio modo de ver el hecho.

CAPÍTULO III:

INTERESES LEGÍTIMOS DE LAS PERSONAS COMO SERES HUMANOS.

SECCIÓN I: Introducción

Como lo hemos venido exponiendo, en materia de reproducción humana, no es conveniente hablar superficialmente, ya que no se puede despojar el necesario lado humano que viene representado por la dignidad. Cuando se habla de los denominados “derechos reproductivos” no se puede dejar totalmente de lado el tema de la sexualidad; actualmente, (incluso de “derechos sexuales”, a los cuales no nos referiremos por no ser materia de éste trabajo) de modo implícito se deja de ver al ser humano como ser integral, sea, compuesto por su parte corporal y su parte espiritual o psicológica; ya que éstos, para algunos, derechos, y para otros pseudoderechos, referentes a materia reproductiva y sexual, tienen un concepto erróneo de libertad, ya que pretenden regular y que se proteja como un bien, por un lado la reproducción y la sexualidad, cuando son dimensiones propias de la personalidad.

El tema de la reproducción humana, debe ser visto por un lado, como consecuencia natural del acto sexual, y por otro como acto decisorio entre el hombre y la mujer. También tiene como finalidad, tomar en cuenta siempre la dualidad de todo ser humano, lo que quiere decir, sus lados, corporal y espiritual o psicológico, que no deben descartarse a la hora de tratar la reproducción humana (también en la sexualidad, a la que no nos referiremos, sólo a manera de referencia, para no alejarnos del tema de éste

Es notable que desde hace algunos años se ha dado un auge en el tema de la autonomía de la mujer, de forma que es más factible que pueda tomar decisiones sobre sí misma y su relación con otros: lo cual repercute directamente en la reproducción, al ser la persona femenina la principal fuente de protección durante los primeros meses de existencia de cada nuevo ser humano. No obstante se ha propagado una ideología que considera la maternidad, como una carga, o como una decisión libre y "aislada" de la mujer, en lugar de considerarse como parte de un proyecto en el que dos personas, hombre y mujer, se disponen al reto de los hijos. Dicha visión a dado lugar a nuevas "oportunidades" referidas a la reproducción, tales como la difusión de técnicas anticonceptivas, la defensa del aborto como derecho y como opción individual de la mujer (con total exclusión del padre del hijo abortado), el uso de técnicas de reproducción artificial en las que las mujeres, independientemente de su estado civil, pueden iniciar embarazos a partir de donadores anónimos de semen; pues se promueve que dichos aspectos de la vida constituyen un asunto privado, impresión apoyada por la ideología de género, que ve la sexualidad y los comportamientos ante ésta como asuntos totalmente libres, desligados de modelos sociales que consideraran "tradicionales" y de estructuras familiares "superadas", de forma que el hecho de identificarse como mujer, u hombre, u lo que denominan "otras alternativas", depende de decisiones personales, sin un ligamen a cadenas familiares y las representaciones de paternidad y maternidad. Sin embargo, no debemos dejar de lado las repercusiones sociales latentes: disminución

trabajo), no sólo respecto al hombre y a la mujer, sino además, al futuro ser humano, dualidad que implica el respeto a la dignidad del ser humano.

de la natalidad, aumento de los divorcios, el alto porcentaje de hijos que viven sin una familia (normalmente con mujeres que se encuentran solas), el recurso excesivo a las técnicas de reproducción artificial, el aborto sin control, el aumento de enfermedades de transmisión sexual, entre otros; las cuales han pasado a formar parte de estadísticas frías y comunes de los países.

Es necesario tener siempre presente, que en la reproducción, además de los intereses de un hombre o de una mujer, debe tomarse en cuenta los de la persona por nacer, ya que durante el embarazo y los primeros meses de existencia constituyen una etapa fundamental para el desarrollo del hijo, tanto en lo referente a su estado físico como en lo psicológico, donde debe darse un protagonismo compartido en el que tanto el padre y la madre tienen funciones distintas pero complementarias.

A continuación, se hará referencia a una serie de temas que tienen que ver con la reproducción humana como una decisión y un derecho propio de los individuos, hombres y mujeres, que van más allá del aspecto biológico ya que abarcan los intereses legítimos de los seres que pretenden ser padres y de los seres por nacer.

SECCIÓN II: Elementos que constituyen la reproducción humana como una decisión y un derecho de los individuos

1. La maternidad como institución social:

Como se ha venido discutiendo, el entorno influye de manera decisiva en el proyecto de vida de los individuos, y en la situación concreta de las mujeres, y en especial de las sociedades latinoamericanas, en forma muy sutil, se ha llegado a equiparar los conceptos de mujer y de madre, lo que es fácilmente comprobable con el hecho de que desde niñas se inculca la noción equivocada de que ser madre es nuestra principal función, de modo que se pasa por un proceso ideológico,⁶⁸ donde expresiones como estéril o sin hijos le restan prestigio a la mujer, provocando que ésta busque cualquier forma para contrarrestar “éste mal”, ejemplo de ello es la creciente popularidad de los métodos de reproducción asistida (que se verá en un apartado posterior) y vientres de alquiler (que se retomará posteriormente), prefiriendo todas las complicaciones que presentan estos procedimientos, a un criterio mas sencillo como la adopción y los múltiples beneficios personales y sociales que implica.

Cabe mencionar que ha este proceso de socialización están sometidas mujeres de toda clase social, etnia o religión; determinando el comportamiento de las mismas desde la niñez y durante toda la vida, al restringir las potencialidades del cuerpo femenino y sobre valorar la fertilidad por encima de aspectos psicológicos, sociales o económicos,

⁶⁸ Rich Adrienne. (1978) Nacida de mujer: la crisis de la maternidad como institución y como experiencia. Barcelona, España: Editorial Noguer S.A.

prueba de lo anterior, es común que no se considere a las parejas como familia, sino hasta el momento de tener hijos.

2. Métodos de reproducción asistida:

Es claro que hay muchas parejas con problemas de infertilidad, sea por parte del hombre, o por parte de la mujer, o por parte de ambos; quienes por las tecnologías científicas actuales, pueden cumplir con su intención de ser padres si así lo quieren.

En caso de considerar la existencia de los denominados “derechos reproductivos”, se podría decir, que con éstas técnicas de reproducción, dichas parejas podrían “ejercer” su “derecho” (para algunos), de tener un hijo, sea, desde otro ángulo, con los respectivos derechos a la paternidad y a la maternidad; para quienes consideran que éstos derechos no existen, el hecho de que las personas puedan llegar a ser padres por medio de éstas técnicas, es sólo la realización de una decisión que ellos tomaron en el ámbito de su privacidad, ejerciendo el derecho a la privacidad y a la autodeterminación que los ordenamientos jurídicos reconocen.

Ahora bien, hay dos métodos más conocidos.

-
- 1) **Inseminación Artificial:** consiste en introducir por medio artificial en el laboratorio, el semen dentro de la cavidad uterina.
 - 2) **Fecundación In Vitro:** se realiza a través de la extracción de los óvulos y la fecundación de los mismos en el laboratorio con la posterior colocación de los embriones en el útero.
-

Aspectos Positivos: ser un paliativo generalmente efectivo para infértiles.

Aspectos Negativos en general: en la fecundación artificial se desvirtúa el sentido de la paternidad humanas, se da la ruptura al principio de procreación natural que tiene que observar el matrimonio, se pueden crear tensión y angustia entre los cónyuges, al no resultar efectivo el método, pueden ocurrir malformaciones congénitas en el embrión, ya que la intervención humana tiene un límite y no puede prever todas las consecuencias.

El tema de los métodos de reproducción asistida, ha hecho surgir posiciones contrarias no sólo entre las personas comunes, sino también entre los ordenamientos jurídicos, ya que ha llevado a choques de índole ético, moral y jurídico; pese a esto, en gran parte de los ordenamientos jurídicos, la aplicación de éstos métodos deben respetar necesariamente la dignidad de los seres humanos y la vida de los mismos, más que la decisión de los padres a traerlos al mundo: en éstos casos, más que todo, con el embrión, lo cual implica, según el jurista Alfonso Banda Vergara: "...necesariamente el derecho a heredar caracteres genéticos que no hayan sido objeto de manipulación alguna"⁶⁹ lo cual incluye, la no experimentación con los embriones, por ejemplo, con los que hayan "sobrado", tras una fecundación in Vitro (los cuales de hecho se desecha o se utilizan para experimentación). Al respecto, está el médico Tebelio Martín Rodríguez, laico practicante, quien indica que es bueno todo aquello que potencie y desarrollo la naturaleza humana, y los métodos de reproducción asistida logran esto, por ejemplo, al ayudar a cónyuges infértiles, donde el hombre y/o la mujer lo son,

⁶⁹Revista Electrónica de la Universidad Austral de Chile. Instituto de Ciencias Sociales. www.mingaonline.uach.cl. Reproducción Asistida.

sucedido incluso, que con la fertilización in Vitro, se de una unión y procreación más fuerte entre los cónyuges, que en muchos casos de procreación natural donde no se esperaba al hijo, no se da.

También, en el mismo orden de ideas, el futuro ser humano, como tal, tiene una serie de derechos que desde que fue concebido se le deben respetar y proteger, un ejemplo de esto está en el Código Civil costarricense en el artículo 31, en lo que interesa señala:

“La existencia de la persona física principia al nacer viva y se reputa nacida para todo lo que la favorezca desde 300 días antes de su nacimiento”⁷⁰ de lo que se deriva, que incluso, las personas, antes de decidir llegar a tener hijos, deben considerar las posibilidades reales de que el niño llegue a tener un medio apto para desarrollarse, o sea, que esté en una familia que tenga los medios para solventar todas sus necesidades, sociales, afectivas, económicas, para que pueda desenvolverse en un ambiente en que se le proteja y respete, tras el nacimiento, todo lo cual encierra una serie de derechos de ellos, tales como el derecho a la familia también conocido como el derecho a la vida familiar, éste lo encontramos en el Código de la Niñez y la Adolescencia costarricense en el numeral 29 que indica: *“ Las personas menores de edad tendrán derecho a conocer a su padre y madre, asimismo, a crecer y desarrollarse a su lado y ser cuidadas por ellos...”⁷¹* el derecho a la integridad, que el mismo Código lo contiene en el artículo 24: *“Las personas menores de edad, tienen derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. Este derecho comprende la protección de su*

⁷⁰ (2004) Código Civil, Costa Rica: IJSA página 23

⁷¹ (2005) Código de la Niñez y la Adolescencia, Costa Rica: IJSA, página 17.

imagen, identidad, autonomía, pensamiento, dignidad y valores";⁷² siguiendo la misma

línea, la Convención de los Derechos del Niño de 1989, indica:

"Artículo 8

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a

preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones

familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su

identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y

protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad."⁷³

En el Pacto de San José o Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo

5 acápite primero señala: "Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad

física, psíquica y moral."⁷⁴

Así mismo se adiciona que desde la perspectiva científica un embrión tiene el genoma

de un ser humano, del cual el único resultado posible es ese, una persona y no un animal

o vegetal, aunque en las etapas iniciales no se diferencien mucho, no se obtendrá otra

cosa más que un hombre o mujer⁷⁵; el embrión también tiene carácter individual,

aunque dependa de la madre, consta de una organización en su estructura que se

desarrolla por ser una unidad dinámica⁷⁶; posee desde el principio autonomía genética,

⁷² (2005) Código de la Niñez y la Adolescencia, Costa Rica; USA, página 16.

⁷³ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las Naciones Unidas

www.unhch.ch/spanish . Convención de Los Derechos del Niño de 1989

⁷⁴ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las Naciones Unidas

www.unhch.ch/spanish Pacto de San José, página 19.

⁷⁵ Alonso C. y Cefalo R. (1990) El cigoto es o no persona España: TECNOS.

⁷⁶ Ford Norman (1988) *Conception of the human individual in history*. Inglaterra: Cambridge.

esto significa que no depende genéticamente de la madre, sólo ambientalmente y la situación de dependencia no varía mayormente los primeros meses después del parto⁷⁷

Con todo lo anterior, es claro que en materia de reproducción humana, siempre se debe tomar en cuenta los derechos del futuro miembro del mundo, y de modo específico, en materia de métodos de reproducción asistida, esto porque si se pretende alegar por parte de los padres, el derecho a la reproducción, éste no puede ser visto de un modo absoluto e irrestricto, sea sin límites, que pueda ser ejercido sólo porque se quiera tener un hijo y ya, sino que debe ponderarse con los derechos del nuevo niño:

a) El derecho a la dignidad y vida del nuevo ser humano: los métodos de la ciencia y de la medicina como tal, van avanzando cada vez más, pero el progreso científico no siempre es sinónimo de progreso ético, moral o jurídico, de allí que lo recomendable es que los legisladores de los diferentes órdenes jurídicos, se informen por expertos en éstas técnicas de reproducción asistida, para comprender su real mecanismo de aplicación, los riesgos que se corren para el futuro ser (alteraciones genéticas, destrucción del mismo, entre otros), y conocedores del tema, para que de ese modo entonces lleguen a regular dichas técnicas en su Estado, equilibrando tanto los derechos del niño en camino, fundamentalmente la dignidad y vida del mismo, como reiteradamente se ha dicho.

b) El derecho a la familia y el derecho a un padre y a una madre: se ha insistido por muchos investigadores juristas y otros estudiosos, que los métodos de reproducción

⁷⁷ Melina Livio (2000) El embrión humano. Estatuto biológico, antropológico y jurídico. España: Rialp.

asistida, nacidos como paliativos contra la infertilidad, deben seguir teniendo ese objetivo para el cual surgieron y no desnaturalizarse; ya que lo ideal es que sean parejas unidas en matrimonio, o en unión de hecho estables, para garantizar a éstos niños, un ambiente familiar con estabilidad para que puedan desarrollarse; y no a mujeres solas, que pueden tener hijos naturalmente, o porque simplemente no quieren tener una unión estable, ni a gente no heterosexual que decida tener hijos de esa forma. Respecto a lo anterior, porque el derecho a la mujer a tener un hijo o a ser madre, no se puede contraponer a los derechos de ese hijo, porque el hijo no es un objeto, cuyo ordenamiento jurídico garantiza que se tenga sin más, un hijo no está al servicio de una mujer para que pueda ejercer la maternidad, sino que ésta, se debe plantear con responsabilidad al servicio de los hijos, para favorecerlos, como lo indica el jurista Banda Vergara⁷⁸, no se debe ver un derecho personal de la mujer solo, sino en que se debe tomar en cuenta el futuro del hijo, no es suficiente que se considere el “ejercer el derecho a procrear” y ya, sino que es necesario pensar más allá, respetando al hijo. Algunos de los que consideran que los “derechos reproductivos” efectivamente sí existen, ante esto, aducen que son un derecho exclusivo de la mujer a tener hijos, dejando por un lado, el hecho real de que también los hombres tienen o bien, son portadores de éstos derechos, ya que ellos se reproducen conjuntamente.

Al respecto, la autora Marosa Montañes Duato: “...el hombre y la mujer se perfeccionan mutuamente pero no se identifican porque son diferentes en su personalidad, en su genética, en su psicología, en su inteligencia y en su afectividad, para que un recién nacido llegue a desarrollar su personalidad es decir, su capacidad de

⁷⁸ Revista Electrónica de la Universidad Austral de Chile, Instituto de Ciencias Sociales. www.mingaonline.uach.cl Un artículo del autor Alfonso Banda Vergara.

ser persona necesita de un padre y de una madre que le aportarán sus peculiaridades personales, diversas y complementarias, por lo que no tiene sentido de hablar de progenitor A y B, sólo son idénticos la mujer y el hombre en su responsabilidad, pero cada uno la ejercerá de manera deferente”⁷⁹

Por otro lado, es de advertir que se ha propagado “nuevos modelos familiares”, que en realidad lo que hacen es vaciar el concepto original de lo que es familia, dichos modelos han existido siempre, pero es hasta hace pocos años que han salido al público, por medio de una “revolución social”, ante la cual, el mismo entorno social podría poner en peligro el parentesco y la familia. De hecho, el instituto denominado familia, ha sido atacado en éstos tiempos, no sólo con las parejas de hecho, sino que también por la influencia de los medios colectivos como el cine, la televisión e incluso Internet. (del tema de la familia se hablará en el capítulo quinto), e incluso de permitirse esos métodos de reproducción, fuera de un entorno familiar, se estaría fomentarlo, por decirlo así, un no valor hacia la familia, quitándole la importancia que se le ha dado en diferentes ordenamientos jurídicos, como base de la sociedad, tanto internacionales como nacionales contradiciéndose, y propagando el nacimiento de “niños huérfanos de padre”, para dar ejemplo de esto, tenemos a nivel internacional:

✓ **Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948:**

Artículo 16:

⁷⁹ Mujer Nueva Incorporated (2001) www.mujernueva.org. La Familia ante la Ultramodernidad de Luis Sánchez de Movellán

“1.Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar familia y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

3. La familia es elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.”⁸⁰

✓ **Pacto de San José de 1969** : (en lo referido al tema de la familia)

Artículo 17:

“1.La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene la edad y las condiciones requeridas para ello en las leyes internas, en la medida en que éstas no se afecten al principio de no discriminación establecido en ésta Convención.”⁸¹

A nivel nacional, la familia está regulada y protegida en rango constitucional, ya que la Carta Constituyente indica en el artículo 51: *“La familia, como elemento natural y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado...”⁸²*

⁸⁰ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las Naciones Unidas. www.unhchr.cl.spanish. Declaración Universal de Derechos Humanos, página 16.

⁸¹ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las Naciones Unidas. www.unhchr.cl.spanish. Pacto de San José, páginas 19 y 20

⁸² (2003) Constitución Política de la República de Costa Rica. Costa Rica: IJSA, página 19.

Por otro lado, no sólo con la aplicación irrestricta de éstos métodos proclamando un “derecho reproductivo”, puede ir contra el instituto de la familia, tal y como se ha visto anteriormente, sino que también atenta contra ésta el feminismo enfermizo, contra el cual hay que luchar, ya que ve a todos los hombres como “enemigos”, y buscan una “liberación” de la mujer bajo sobre esa idea, proclamando por una lado, el fomento de madres que decidan tener hijos sin darles la figura de estabilidad, y por otro, viendo a la maternidad como un “peso” que ha tenido que llevar, al punto de estar a favor de modo irrestricto a favor del aborto, atentando horriblemente contra el derecho a la vida del nuevo ser humano (el tema del aborto no se tratará ampliamente en éste trabajo); todo esto, ha surgido porque se ha dejado de lado la importancia del padre y de la madre, cuyas funciones son distintas pero se complementan, llevando a valorar lo que es la familia verdadera (a pesar de lo que se dice de “nuevas formas de familia”), por medio del afecto en común; esto, muy claro lo define el autor Garza, la armonía de la pareja humana y de la sociedad, depende de la manera en que son vividas entre los sexos la complementariedad, la necesidad y el apoyo mutuos⁸³.

3. Disminución en el Número de Hijos:

No obstante, con los cambios que presenta el mundo actual, es cada vez mayor el número de parejas que deciden tener pocos hijos o no tener ninguno, lo cual ocurre más que todo en las sociedades industrializadas o países de primer mundo, como Estados Unidos, Alemania, entre otros, e incluso, está empezando a ocurrir en países en vías de

⁸³ Universidad Complutense de Madrid www.ucm.es. Un artículo de Importancia de la Familia Natural del autor Garza.

desarrollo como Costa Rica, siendo dato curioso en ambos tipos de naciones, que las personas de menor educación y de escaso recursos económicos son quienes mayor cantidad de hijos tienen, al respecto, hay quienes consideran que esto ocurre por la escasa información que ellos tienen en materia de reproducción y sexualidad. En el caso de la disminución del número de hijos o eliminar totalmente la posibilidad de traer hijos al mundo, tiene varios orígenes; está el hecho de que las mujeres, en los últimos años, se han incorporado cada vez más en el ámbito laboral, por lo que en ocasiones, el tiempo para dedicar a los hijos disminuye, motivando que éstas deciden traer menos cantidad de hijos o no traer del todo; o está el hecho de que la pareja decida que prefieren vivir sin hijos, o porque consideran que la situación dineraria es difícil por lo que arguyen no traer hijos, entre otras razones (éste tema tiene que ver con las consecuencias para los países que trae la disminución en el número de nacimientos, lo cual se tratará en el siguiente capítulo).

Un aspecto más que meditan las parejas al tomar esta decisión radica en que se ha popularizado la idea que ante una posible ruptura en su relación (tan común en la actualidad), se evita el sufrimiento de los hijos o bien mayores complicaciones a la madre que generalmente se hace cargo de los mismos en tales casos.

Otro problema mundial que ha influido enormemente, es la dificultad para encontrar una persona responsable que se encargue del cuidado de los niños en ausencia de éstos, (normalmente por trabajo), pues los centros infantiles son muy onerosos y muchas veces se prefiere la atención más personalizada. Sobre este tema, es notorio que a nivel nacional han disminuido las abuelas que quieren encargarse de sus nietos para ayudar a sus hijas, esto principalmente porque ellas están incorporadas aún al mundo laboral o se

dedican a otras actividades recreativas y culturales (aunque sigue ocurriendo cuando las madres de los infantes son adolescentes); igualmente se ha perdido la confianza en las niñeras y familiares para que se ocupen de los niños por las constantes denuncias de acoso sexual, violación o agresión en perjuicio de los menores por estas personas, casos que se han dado especialmente en otras partes del mundo; así tenemos el caso de los Estados Unidos, que se reportaba un número de casos de abuso sexual en niños superior a los 80000 por año y mayor los no reportados; igualmente en un artículo publicado en el periódico el Universal, fechado 9 de febrero del año 2005, de la ciudad de Caracas, Venezuela, afirma, que éste problema ha aumentado drásticamente en los últimos 20 años, pues en la actualidad 3 de cada 10 niños son víctimas de abuso sexual; aquí tomaron como base que a mediados de los años 70, la incidencia no superaba el 10%, ubicándose en 20% a fines de los 80 y finalmente en 30% en los años recientes⁸⁴. Sumado a esto también ha cambiado el fenómeno en términos de la edad, hace 20 años la mayoría de los niños abusados tenían entre 12 a 14 años, y ahora, el promedio de edad oscila entre los 0 y 3 años, lo cual significa que un aproximado de 3 niños menores de 5 años son abusados cada día⁸⁵. Otras estadísticas mencionan con respecto a la edad, que una tercera parte son menores de 6 años, el otro tercio tienen entre 6 a 12 años, y el tercio restante se encuentra entre los 16 a 18 años de edad.⁸⁶ Se afirma que mas de 50.000 niños son abusados cada año de alguna forma, un promedio de 5.5 niños de cada 10,000 que van a una guardería (daycare) son abusados sexualmente y aproximadamente 8.9 niños de cada 10,000 son abusados en su propia casa por

⁸⁴ Colegio de Pediatras del Estado de Sonora. AC. www.copeson.org.mx/informacion/abusosexualP.htm Abuso Sexual en Niños. Educando a Padres. Doctor Ricardo Franco Hernández.

⁸⁵ Idem

⁸⁶ Esperanza para la familia www.esperanzaparalafamilia.com/Rev/Articulos/PDFs/PDF0116.pdf Abuso Sexual en Niños. Doctor Sergio Chaboleta.

individuos cercanos; igualmente del año 1986 al 1993, el número de niños que fueron seriamente lastimados físicamente subió de 143,000 a casi 570,000, sea por sus familiares o por encargados mientras sus familias se encontraban en lugares de trabajo, y se ha comprobado que cada 10 segundos un niño es abusado⁸⁷. Todo lo anterior ha contribuido a que las madres prefieran hacerse cargo de los cuidados de los hijos de forma personal y no delegándola en terceras personas.

En algunas uniones de hecho o matrimoniales impera también su realidad: mujeres que estudian una profesión o trabajan y ven en un hijo una traba para realizarse profesionalmente o simplemente creen que su libertad de movimiento (paseos, reuniones sociales, etc.) se verá coartada con la nueva responsabilidad que acarrea un hijo, pensamiento difundido socialmente.

4. El Reconocimiento de los Varones como Titulares de los llamados “derechos reproductivos”:

En lo referido al tema de los “derechos reproductivos”, hay quienes han considerado que los varones también son titulares de los mismos, ya que los que propugnan por la existencia de éstos, consideran que son derechos humanos, por lo que entonces ellos también son sujetos titulares, lo cual resulta lógico, ya que humanos son todos; sin embargo hay grupos en contra que alegan que no es así, ya que a criterio de éstos,

⁸⁷ Mendizábal, Samuel. (2002) Abuso en menores y sus consecuencias. El Consejero, Vol. 2, No. 1, Houston, Texas: Los Pentecostales de Royalwood.

muchos de los movimientos de varones a favor de los “derechos reproductivos” para ellos, son de corte conservador, por lo que sus ideas alterarían los “avances” logrados por las mujeres en el ámbito reproductivo, por lo que también irían en contra de la libre determinación de decidir en los procesos reproductivos, enfatizando en el hecho de que en algunas ocasiones tienen influencia de la Iglesia.; otros grupos como gerentes y proveedores de salud reproductiva, indican que incluir en los servicios de salud pública a los varones para reconstruir el concepto de masculinidad no llegaría a ser muy eficaz ya que es un asunto muy complejo que no se daría a corto plazo, es decir, que no se puede atribuir al campo de la salud pública un cambio de esa índole, indicando que mejor es concentrarse en aspectos más concretos de la salud reproductiva tanto de hombres como de mujeres; por otro lado hay personal que menciona que en la actualidad no hay un grupo de personal capacitado en servicios de salud reproductiva para poder fomentar un cambio en la masculinidad, ni programas ni recursos financieros para eso,⁸⁸ otros señalan que los denominados “derechos reproductivos” no⁸⁹ pueden trasladarse a los varones por ser las mujeres por razones biológicas y sociales las que más se vinculan con lo relativo a la reproducción humana, también éstos grupos indican que las mujeres se encuentran en una posición de desventaja en cuanto a materia de reproducción por el papel que le ha dado la sociedad y que los hombres no sufren la misma discriminación y falta de equidad que las mujeres; pese a esto, hay posiciones a favor en el sentido que se consideren a los varones como titulares de los denominados “derechos reproductivos”, tanto es así que fue con la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo de Cairo en 1994 y con la Cuarta Conferencia Mundial de la

⁸⁸ Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com “El debate en América Latina sobre Participación de los Hombres en Programas de Salud Reproductiva

⁸⁹ Ídem

mujer en Beijing en 1995, que se comenzó a incluir la participación de los hombres en los programas de salud reproductiva. lo cual creó interés en diferentes sectores sociales como “proveedores de servicios de salud, agencias de cooperación, movimientos para defensa de los derechos de la mujer, instituciones académicas y los grupos de reflexión integrados por hombres”, ésta importante inclusión de varones en los temas y programas de salud reproductiva, se dio por el reconocimiento de la participación de los hombres en la toma de decisiones en la pareja sobre sexualidad y reproducción, y por la falta de equidad en algunas relaciones de pareja, al haber no equidad en el conocimiento del tema entre el hombre y la mujer, lo cual perjudica la salud reproductiva de ambos; ésta inclusión de los varones también encierra el tema de prevenir embarazos no deseados o anticipados a través del uso de métodos de planificación familiar, la solicitud de mujeres de que sus compañeros o esposos participen en las actividades de promoción, educación y provisión de servicios, por la preocupación de las infecciones de transmisión sexual y por el manifestado deseo de los varones de participar en programas destinados a mejorar su propia salud reproductiva y su familia.⁹⁰

En cuanto al carácter o dirección que deben contener los programas de salud reproductiva dirigida a los varones, hay a la vez, dos criterios adversos, uno de ellos indica que el objetivo de éstos programas debe ser el atender las necesidades particulares de los hombres en el campo de la salud reproductiva; el otro criterio indica que el objetivo es fomentar con ayuda de los hombres la salud reproductiva de las mujeres, ésta última posición es la que siguen muchas organizaciones y movimientos que defienden intereses de las mujeres, basándose en que “1) las mujeres sufren mayor

⁹⁰Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com “El debate en América Latina sobre Participación de los Hombres en Programas de Salud Reproductiva

morbilidad por causas reproductivas que los hombres, 2) que aquellas tienen una responsabilidad superior por razones fisiológicas y sociales en asuntos relacionados con la fertilidad, el embarazo y la crianza de los hijos y 3) que todavía no se han resuelto los problemas relacionados con la accesibilidad, cobertura y calidad de los servicios de salud reproductiva destinados a las mujeres.”⁹¹, esto último según datos de la Organización Mundial de la Salud para Latinoamérica; sin embargo, el problema con esta posición es el hecho de que las necesidades de salud reproductiva en los hombres no han sido tratadas en sí, es decir, los problemas que los hombres sufren en cuanto a salud reproductiva se han relegado en los programas que brindan servicios en salud reproductiva, por el hecho de que no son tratados por sí mismos, sino como un medio por el cual ayudar a sus compañeras o esposas en la salud reproductiva de éstas, tomándose la de éstas como la única o sino como la esencial, y si bien las mujeres tienen mayor carga en asuntos relacionados con la función reproductora, los hombres también tienen necesidades en este ámbito que exigen atención, por ejemplo, además los varones sufren enfermedades por falta de información en materia de salud reproductiva y no le dan suficiente importancia y cuidados a su propio cuerpo en este tema, por ejemplo, enfermedades de transmisión sexual y de la próstata.

Es necesario indicar incluso, que muchos de los que no apoyan la participación de los varones, se niegan porque temen que se produzca una competencia entre los recursos e iniciativas que se dirigen a la salud reproductiva de las mujeres y a la de los hombres; varias entidades para la defensa de los intereses de las mujeres y organizaciones no gubernamentales que defienden la propagación de los denominados “derechos

91 Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com “El debate en América Latina sobre Participación de los Hombres en Programas de Salud Reproductiva

reproductivos” pero enfocándolos sólo a las mujeres o como derechos humanos de las mujeres (y no como derechos humanos en general, que incluiría a todos los seres humanos, es decir al hombre también, lo cual es natural, por ser reproductor también a su modo) y agencias de cooperación, dudan de la conveniencia de llevar a cabo iniciativas y programas de salud reproductiva enfocadas a la atención exclusiva de los problemas y de las necesidades de los varones, por ejemplo, financiando servicios de cáncer de próstata o la cobertura de medicamentos como la Viagra; y dudan éstos movimientos, porque éstos programas no tienen necesariamente un impacto favorable en la salud de las mujeres. Al respecto, en una reunión que se realizó por una organización no gubernamental en Ecuador, auspiciada por la Organización Panamericana de la Salud en 1997,⁹² se trataron temas como la salud de las mujeres y la preocupación de que al enfocarse más la salud reproductiva en relación con la masculinidad, se desvíen los recursos financieros y humanos dirigidos a la salud sexual y reproductiva de las mujeres; esto, deviene en una ansiedad desmedida y no equilibrada entre la debida atención que deben recibir tanto hombres como mujeres en salud, en éste caso, reproductiva, lo cual, si lo vemos desde el punto de vista de los derechos, quebranta, el principio de igualdad para los hombres, ya que si bien, ambos tienen problemas diferentes en cuanto a la función reproductiva, cada uno tiene sus particularidades que deben ser atendidas basándose en el derecho a recibir servicios de salud y atención de consultas y recibir información para su propia salud reproductiva por igual, y no sólo en función de su compañera o esposa, como se indicó atrás, ya que ambos son susceptibles de sufrir enfermedades derivadas de su función reproductora.

⁹² Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com “El debate en América Latina sobre Participación de los Hombres en Programas de Salud Reproductiva

Lo curioso es que la Organización Panamericana de la Salud, tiene la obligación de promover la equidad en el campo de la salud "...entendiéndose inequidad como la presencia de diferencias en salud que no sólo son innecesarias y evitables, sino que además se consideran incorrectas e injustas"⁹³; ante esto, la Organización Panamericana de la Salud, ha considerado a los hombres como población subatendida y ha comenzado a promover la participación de hombres en salud reproductiva, al reconocer que ambos sexos tienen necesidades válidas y que se debe balancear los intereses y satisfacer según necesidades.⁹⁴ Y según un artículo de la Revista Panamericana de la Salud, se ha demostrado que el dar atención a los hombres en los servicios de salud, no implica grandes gastos, ya que basta establecer horas de atención especiales para que ellos acudan, invitarlos a llegar con su pareja, establecer salas especiales o separadas para ellos, contratar a proveedores y educadores del sexo masculino, modificar la decoración de la clínica⁹⁵ (esto último, porque los sitios donde se da atención de salud reproductiva generalmente poseen decoraciones femeninas o infantiles, al punto de que hay hombres que consideran que en los servicios de salud reproductiva sólo se atienden asuntos maternofiliales, lo cual no está lejos de ser realidad); y realizando programas en que la información que se le da a los hombres de salud reproductiva no sea sólo en los centros de salud, sino también en lugares o centros educativos, laborales y de recreo; para promover prácticas en ellos para que tomen decisiones más sanas en cuanto a su propia salud y en el futuro, desde la niñez y toda su vida, asumiendo responsabilidades en cuanto a este tema y su función sexual, cuidando su cuerpo, insertándose más en la

⁹³ Revista Electrónica Científica Online Scielo www.scielo.com. Tomado del libro Los Conceptos y Principios de la equidad en la salud. Whitehead M.

⁹⁴ Idem

⁹⁵ Idem

paternidad y dándole importancia a la misma, ya que si bien, casi siempre son las madres las que cuidan a sus hijos, como se da en la casa, no sólo la función que brinda la maternidad para con los hijos es importante, también el papel de los padres es esencial para el desarrollo integral del niño y para forjar su propia identidad, lo cual ha sido demostrado científicamente, ejemplo de esto es el artículo que se publicó en una revista del Instituto de Ciencias para la Familia de la Universidad Austral llamado: “La Riqueza del Tipo Masculino y la Paternidad”, de la doctora llamada Genara Castillo⁹⁶ en que se inicia indicando que los tipos esenciales del modo de ser son el masculino y el femenino, el hombre tiende a ser más energético y competitivo y la mujer tiende a ser más reunitiva y relacional, esto se explicará a continuación: se indica que “La mentalidad masculina suele enfrentarse a la realidad, “englobando, captándola como un todo. Esta capacidad es muy importante porque es la clave para el dominio del universo, para su dominio técnico”⁹⁷; se ha indicado que ambos tienen ambas características pero en diferente medida, lográndose así el complemento entre el hombre y la mujer, en que cada uno ejerce en el otro una función pedagógica, así, los padres brindan mayor energía y firmeza a sus hijos, ya que los consuela pero los impulsa hacia delante, se indica que “La actitud de competitividad varonil, la capacidad de medirse con los retos, de afrontarlos, la enseñan bien los papás. Cuando el hijo se cae la madre suele correr a protegerle y está bien, el padre también lo hace, pero poniéndole la nota de fortaleza, le quita importancia. El juego paterno es muy necesario para los hijos, sino los hijos salen un poco “amadrados”. El padre está en óptimas condiciones de enseñarle a ganar y a perder, lo prepara para la vida. Normalmente, cuando el hijo es pequeño no le gusta

⁹⁶ Instituto de Ciencias para la Familia de Universidad Austral en Argentina. www.austral.ed.ar.
Nuevaletter Quincenal Padres e Hijos. “La Riqueza del Tipo Masculino y la Paternidad”

⁹⁷ Idem

perder, suele llorar cuando pierde, y mucha de la pedagogía del padre está en enseñarle a perder sin que su estabilidad afectiva se rompa. Esto es muy necesario para la vida en la que no siempre le tocará ganar.⁹⁸; “Por eso, qué bueno es que el padre comparta tiempo con los hijos, ellos necesitan aprender de sus actitudes, de su sentido de las reglas, de los límites; necesitan de su presencia física, de la firmeza de su voz, de su capacidad de objetivación, de su reciedumbre y fortaleza varonil. A veces los padres empeñados en su actitud de conquista y dominio del mundo, y hasta con la buena intención de ganar para que a su familia no le falte nada pueden confundirse con su afán de tener éxito profesional y caer en una “profesionalitis” vendiéndole el alma al trabajo, dejando todo el peso del hogar y de la educación de los hijos en su mujer: pero así salen hijos mal educados, porque no ven a sus padres, ni juegan o hablan con ellos, privándoles de su riqueza tipológica.⁹⁹; de ahí que los programas de salud reproductiva no deben basarse en dar atención clínica, sino que también deben ayudar a los hombres a ver la importancia que tienen en su papel como padres para el desarrollo de sus hijos como complemento de la madre, no en subsidiario, y el valor que tiene como compañero o esposo, por otro lado se ha mencionado que éstos programas también tienen que ayudar a los varones a “... identificar como su identidad masculina y las percepciones en torno a ésta, influyen en su conducta en relación a la sexualidad y violencia, prevenir enfermedades de transmisión sexual y la paternidad, combatiendo el machismo hegemónico”, según lo dicho en un simposio llevado a cabo en México de “Participación Masculina en la Salud Sexual y Reproductiva: nuevos paradigmas” en el que participaron proveedores del servicio de salud, funcionarios públicos, de

⁹⁸ Instituto de Ciencias para la Familia de Universidad Austral en Argentina. www.austral.ed.ar.
Newaletter Quincenal Padres e Hijos. “La Riqueza del Tipo Masculino y la Paternidad”

⁹⁹ Idem

representantes de movimientos y grupos de hombres y mujeres, de organizaciones no gubernamentales y agencias de cooperación de Latinoamérica; lo cual es entendible, si se toma en cuenta que hay varones que han sido educados a no interesarse en temas de salud reproductiva, haciendo que los vean como asuntos sólo de mujeres y que “no es muy machito” interesarse en esos temas. de ahí, de que en esos programas, se indica, se debe incluso dar una reeducación para su propio bienestar, valorizando sus afecciones, emociones y salud¹⁰⁰ y tomando en cuenta los malestares incipientes en los varones en sus procesos reproductivos, se habla, como muestra, de embarazos impuestos por las mujeres, de una sobreexplotación de la capacidad reproductiva de los varones por parte de las mujeres, y a la par se identifica los procesos no gratificantes de experiencias reproductivas, casos que los hombres a veces no reconocen como malestar necesariamente; todo esto por la falta de importancia que se le ha dado al papel masculino en todo lo que tiene que ver con la reproducción humana, disminuyendo su importancia al ámbito de la fecundidad .¹⁰¹

Pese a éste tema tan polémico, se debe tomar en cuenta que en general se necesita del hombre y de la mujer para realizar el proceso de la reproducción, lo cual implica se de un cuidado maduro y responsable por parte de ambos en cuanto al conocimiento de las consecuencias y los efectos psicológicos y físicos que ocasionaría la reproducción en ellos (sea el traer un hijo al mundo o enfermedades), y mutuo respeto, para lo cual, tanto los hombres como las mujeres deben poder acceder a una información adecuada

¹⁰⁰ Johns Hopkins University School of Public Health. www.infoforhealth.org Evolución de la Información sobre Los Hombres.

¹⁰¹ Instituto de Ciencias Sociales de Chile. www.falco.cl . Identidad de género masculino y derechos reproductivos. Algunas propuestas analíticas para la delimitación del concepto de los derechos reproductivos en la experiencia de los varones.

en la materia reproductiva, y se indica adecuada, ya que no debe limitarse o reducirse sólo a datos referidos a todos los métodos de control de natalidad, sino que debe incorporar también una visión antropológica y ética de la paternidad y de la maternidad, viendo a los seres humanos como seres con dignidad humana, y no como meros “animalitos” que se rijan desordenadamente por instintos a nivel sexual, pero tampoco como seres reproductivos sin capacidad de vivir la sexualidad como un fenómeno de transmisión de cariño, sin que se piense necesariamente en la reproducción.

Ahora, no se debe indicar por parte de quienes consideran la existencia de los “derechos reproductivos”, que éstos son exclusivamente de las mujeres, o bien, dirigirlos sólo hacia las mujeres, porque así, los varones eventualmente podrían llegar a perder interés en informarse de temas de reproducción humana y se les estaría excluyendo de modo implícito de ésta información, a la cual ellos, como seres humanos tienen derecho, y es que no se debe alegar ni implícitamente que los varones no tienen porque conocer de esos temas, sólo por el hecho de que las mujeres son las que llevan al bebé en el vientre (por obvias razones biológicas), ni alegar que sería una ficción o un forzamiento o desnaturalización el que los varones sean tutelares de “derechos reproductivos”: ya que como se indicó anteriormente, lo adecuado es que ambos se informen y conozcan las responsabilidades que deben adquirir y observar la historia de la reproducción humana y sexualidad en las diferentes culturas y sociedades y todos los aspectos que la rodean sea directa o indirectamente y se enfoque de éste modo, no de manera reduccionista y subjetivo, como se ha visto y como se ha querido ver de forma implícita hasta ahora; por ejemplo, señalando como ha sido el papel del hombre y de la mujer en el paso de los años en la materia de reproducción y sexualidad.

En cuanto a los denominados “derechos reproductivos” de los varones, la mayor parte del material al respecto, indica que es muy importante el derecho a la información adecuada y oportuna sobre su propia salud reproductiva, a los cuidados que su condición de varón requiere, el derecho a disfrutar del progreso científico y a ser objeto o no de experimentación, el derecho a una educación general básica en reproducción, derecho a la salud, lo cual se une al derecho a la igualdad y a la no discriminación en lo referente a materia de reproducción, en el hecho de que ellos requieren también atención médica en sus funciones reproductivas, ya que también padecen enfermedades, y tienen derecho a no poner en riesgo su salud por falta de atención médica, sin importar el hecho de que sean varones, por ejemplo, esto no aplica sólo a los varones mayores, casos de cáncer en el aparato reproductor u otras enfermedades, sino también a los menores o niños, por ejemplo, en el caso de un pueblo en que hayan muchos varones, se decida no darles atención en salud; caso extremo pero que eventualmente podría ser probable; también tienen el derecho a decidir libremente el número de hijos e intervalo entre éstos, tienen el derecho al matrimonio y a fundar una familia y a su vez el derecho a pedir el divorcio, como podría darse en casos de infertilidad de la pareja (de esto se hablará en el capítulo quinto), el derecho a no ser sometidos a vergüenza, culpa y explotación sexual (ya que hay muchos niños varones que han sido sometidos a explotación sexual, y no debe ser esterilizado en contra de su consentimiento lo cual atenta contra el derecho a la integridad física. En resumen, se mencionaron “derechos reproductivos”, porque, tras la exposición de los doce derechos denominados como reproductivos en el capítulo segundo, prácticamente todo son aplicables a los hombres, a excepción de unos pocos, por ejemplo, el caso de permisos de maternidad, que

incluyen embarazo y parto o discriminaciones en razón del sexo, o el derecho a la vida que debe garantizarse durante el embarazo y parto.

De lo anterior, se debe indicar, que tal y como se ha visto en éste trabajo, los denominados derechos reproductivos deben ser interpretados de un modo amplio, por lo que con base a su contenido, tomando en cuenta la condición de humanos del hombre y de la mujer y su complementariedad, éstos derechos son aplicables a ambos; y tal como se menciona en el artículo “Masculinidad y derechos reproductivos” “Concebir a los hombres sujetos de derechos sexuales y reproductivos, y no como agentes de riesgo hacia otros hombres y mujeres, significa redimensionar la capacidad afectiva, su derecho a amar, a sentir, a vivir plenamente y a ser responsables de sus decisiones sexuales y reproductivas, así como demandar al Estado las prestaciones y servicios que consideren necesarios para su protección”¹⁰²; de ahí que y si se siguen posiciones que tienden sólo hacia la mujer, por ende se excluye a los varones del derecho a la información y se sigue en el círculo vicioso en que se quejan de que los varones no se interesan y por otro lado no se dignan a informarlos y ampliarles sus conocimientos en ésta materia, negándoles a los hombres así el libre desarrollo de su personalidad .

Se ha visto en los últimos años, una preocupación por diferentes instituciones, en integrar más a los hombres a todo lo que tiene que ver con la reproducción y la sexualidad; por ejemplo, en materia de planificación familiar, desde finales de los años setenta se comenzó a realizar diferentes encuestas a lo largo de diferentes países, para conocer lo que sabían los hombres en ésta materia, entrevistándolos a ellos directamente

¹⁰² The University of Texas at Austin. www.utexas.edu. “Maculinidad y derechos reproductivos”

y ya no para conocer lo que ellos sabían por medio de sus esposas, ya que anteriormente sólo se realizaban encuestas en éste tema a las mujeres casadas en edad fértil: está el caso de la Encuesta sobre Prevalencia del uso de Anticonceptivos del Caribe, de los años ochenta, la Encuesta Egipcia de Fertilidad de 1980 y la Encuesta de Fertilidad de Tailandia de 1975, en éstas se le preguntó a los hombres directamente en ésta materia, y se concluyó que efectivamente ellos tenían conocimientos restringidos, ya que sabían un poco de los métodos anticonceptivos masculinos y poco o nada de los de mujeres, sin embargo manifestaban su interés por compartir la responsabilidad en materia de planificación familiar y muchos de ellos no sabían donde obtener información de éste tema ni suministros, habiendo una coincidencia en el número de hijos que hombres y mujeres pensaban tener; de hecho a partir de 1987 a 1993, se comenzó a realizar una serie de encuestas en éste asunto alrededor del mundo, la primera Encuesta Demográfica de Salud se realizó en Burundi (EDS) a hombres casados, y una 40 EDS han entrevistado a más de 45.000 hombres en África Oriental, África Occidental, el norte de África y Asia; en éste caso, casi todos los datos de las EDS provienen de África subshariana. Además los Centros para el Control y Previsión de Enfermedades de Estados Unidos, en colaboración con instituciones nacionales de ese país, han llevado a cabo encuestas en ésta materia a hombres, tanto solteros como casados; y así para 1993 se entrevistó en un total de quince países a más de 21.000 varones casados, posteriormente se realizó un estudio comparativo con el fin de conocer los desconocimientos y conocimientos que ellos tenían, para que se informaran en adelante correctamente y pudieran participar en conjunto con su pareja en materia de planificación familiar. Éste ejemplo, pretende ilustrar como es posible integrar a los

hombres en el campo reproductivo, con lo cual se beneficia la pareja misma; si bien es un caso de un aspecto que es el de la planificación familiar, da una guía de cómo ir juntando a los varones en éstos ámbitos, a los que no todos se han acercado por la influencia que la misma sociedad les da al indicarle indirectamente que es asunto de mujeres, discriminándolos así de aspectos que tienen que ver con su propia persona, como es el tener o no hijos y los aspectos emocionales que implica.

Además en éste ejemplo, se señaló un modo de informarle a los hombres en materia de salud reproductiva, que según los que propugnan los llamados “derechos reproductivos”, lo relativo a salud de reproductiva es un derecho.

En resumen, los varones y las mujeres deben y tienen derecho a conocer todos los aspectos derivativos de modo directo o indirecto del proceso de la reproducción, integralmente, es decir, un conocimiento que los considere en su dimensión humana, es decir, respetando su dignidad humana, como seres compuestos de mente(de razón) y cuerpo y no sólo como un ser físico degradado al ámbito instintivo o únicamente reproductivo.

5. Métodos Anticonceptivos y de Control de Natalidad:

Es claro que desde que el ser humano tiene existencia, ha querido evitar concepciones no queridas (como se demostró en el primer capítulo de esta obra), ingeniándose las con métodos diferentes, tal y como se vio, y en ocasiones recurriendo a medidas drásticas, se ha evitado el nacimiento de un ser ya concebido, por la no existencia de métodos anticonceptivos en el medio en que se encontraban o no conocimiento de los mismos.

Hay estudios que indican que cerca de 230 millones de mujeres en el mundo, una de cada seis en edad reproductiva, no tienen acceso a muchos de los métodos anticonceptivos ni a la información sobre éstos; de modo que más de una tercera parte de todos los embarazos, 80 millones al año, son embarazos no deseados o inoportunos. Por su lado, a los varones se les ha limitado el conocimiento en métodos anticonceptivos, ya que en muchas ocasiones las informaciones en éste temas y otros relacionados, no se dirigen a ellos, debiendo dirigirse hacia ellos, por el papel fundamental y complementario de los varones en materias de función reproductiva, no atendiéndoseles a ellos sus necesidades y problemas particulares como varones en éstos temas, lo cual desnivela la situación entre hombres y mujeres, dejando en desventaja a los primeros (de esto se indicó y de indicará en capítulos posteriores). Es indispensable aclarar que para afirmar que existe una gama completa de métodos anticonceptivos debe incluirse: condones femeninos y masculinos, métodos anticonceptivos de barrera, anticonceptivos orales, implantes, inyecciones, dispositivos intrauterinos, esterilización masculina y femenina y la anticoncepción de emergencia (AE); pero esto no basta, debe asegurarse que los gobiernos no obstaculicen el acceso de la mujer a las distintas alternativas de métodos anticonceptivos, ya sea reglamentando en forma estricta o prohibiendo los métodos anticonceptivos y el acceso a la información sobre éstos, o exigiéndoles la autorización del esposo para el uso de anticonceptivos, debido a que dichas medidas son violatorias al derecho a la planificación familiar.

En éste asunto, es importante saber que las diferentes religiones, han tratado el tema de la anticoncepción, y quienes son sus seguidores, procuran seguir los dictámenes que en

ésta materia dan, otros, son seguidores pero que no aplican lo que en tema de anticonceptivos se dicta; todo lo cual genera un desacuerdo en la utilización de éstos métodos, es decir, si es correcto a incorrecto, por esto se hablará de los enfoques que las principales religiones dan en torno a los métodos anticonceptivos.

a)Problemática de los Métodos Anticonceptivos en los Principales Medios Socio-Religiosos:

Judaísmo:

Para el judaísmo, los métodos anticonceptivos plantean tres problemas:

- 1-Evitar un embarazo se contrapone con el precepto bíblico de procrear (génesis 1:27)
- 2-El sistema que se utiliza podría contraponerse con la norma bíblica de no desperdiciar el esperma humano (génesis 38:9-10)
- 3-Utilización masiva y fácil de éstos métodos fomentan la desmoralización de la sociedad¹⁰³

Tomando en cuenta la anterior, lo mejor para los judíos es encontrar un método que no contradiga esas normas y que sólo en casos excepcionales se permitiría el uso de métodos anticonceptivos; por ejemplo, en el caso de que una mujer corra riesgo de morir si se embaraza, estaría de acuerdo ese uso; y así evita la procreación y el desperdicio del semen, ya que la ley judáica señala que cuando el cumplimiento de un precepto implica riesgo, se prohíbe su acatamiento (levítico 18:5), pero debe darse

¹⁰³ Universidad Central de Venezuela . Centro de Investigaciones www.debatecultural.com (2003).

dentro del marco matrimonial donde no se fomente la desmoralización de la sociedad: como prueba, está la utilización del DIU en el útero, que como método anticonceptivo, si bien no cumple con el precepto de procreación, evita el desperdicio del semen, por lo que sería más recomendable que el preservativo.

En resumen, el judaísmo acepta utilizar métodos anticonceptivos que no impliquen el desperdicio del esperma y sólo por razones específicas de salud sea física o mental, con previa recomendación del rabino local; ya que mientras se permita el transcurso normal de la eyaculación y se de esterilidad temporal en la mujer, sea por hormonas o el DIU, el esperma del hombre estará en el útero, no se estará obstruyendo el paso de él, por lo que no se considera desperdiciado, pero queda la problemática del precepto bíblico de la procreación, por lo que la norma bíblica sólo permite éste método en ciertos casos, como se indicó, el haber traído un niño y una niña al mundo, o por enfermedad grave en caso de embarazo.

En el Talmud, en períodos anteriores, se permitía la utilización del preservativo, si la mujer corría riesgo con un embarazo, por no haber otros métodos anticonceptivos que se fueran conocidos, a parte del coito interrumpido, que es más grave que el uso del preservativo por implicar un desperdicio del esperma. Está el caso curioso que proviene del precepto bíblico de procrear, que está en el Talmud, que es el Tratado de Asuntos Matrimoniales “Yebamot”, en que señala que después de que una pareja ya haya tenido un hombre y una mujer, por haber cumplido con el precepto legal indicado, pueden tener un intervalo de tiempo entre los próximos hijos, si los padres consideran que es lo

mejor para un adecuado desarrollo familiar, aunque no hayan problemas de salud físicos o mentales.

Cristianismo:

Se permiten los métodos naturales para evitar embarazos o espaciarlos, éstos métodos se definen por la Organización Mundial de la Salud (O.M.S.) como “técnicas para buscar o evitar embarazos mediante la observación de los signos y síntomas, que de manera natural, ocurre durante las fases fértiles del ciclo menstrual”¹⁰⁴ por ejemplo, abstención de relaciones conyugales en los días de fertilidad o el coito interrumpido.

Respecto a lo anterior, varios médicos han indicado ventajas del uso de éste método frente a la anticoncepción:

- a) “No manipulan ni alteran el proceso biológico natural de la sexualidad humana y no tienen efectos secundarios.
- b) Facilitan la comunicación en temas sexuales mejorando las relaciones de la pareja.
- c) Ayudan a asumir conjuntamente la responsabilidad de la fertilidad entre mujer y hombre induciendo a compartir la perspectiva del otro cónyuge.
- d) Se pueden utilizar en cualquier momento de la vida de la mujer.
- e) Son fáciles de aprender y baratos de costear.

¹⁰⁴ Catholic.net Incorporated www.es.catholic.net. Valoración Ética de las Nuevas Formas de Reproducción Humana del Doctor en Geriatria y Gerontología Tebelio Martín Rodríguez et al.

La regulación natural de la fertilidad no presenta problemas éticos en cuanto respeta la naturaleza del acto sexual conyugal como bien expresa Ramón Lucas¹⁰⁵. Los cónyuges, sin embargo, tienen que hacer un uso "responsable" de los métodos naturales y no un uso "exclusivamente no procreador"; esto quiere decir que al hacer o no hacer el acto sexual conyugal deben estar guiados por criterios de "paternidad responsable", y no sólo por motivaciones egoístas y hedonistas. Por esta razón, la enseñanza de la regulación natural de la fertilidad tiene que ir siempre más allá del hecho técnico: no se enseña una técnica, sino un estilo de vida responsable y moralmente lícito. Esta es una de las grandes diferencias con la anticoncepción."¹⁰⁶

Árabes:

Se ha indicado que el islám no prohíbe específicamente la utilización de métodos anticonceptivos, de tiempos antiguos. Por eso, incluso antes de la época en que vivía Mahoma, se practicaba el coito interrumpido. En esta cuestión, lo que los mahometanos señalan, es que el matrimonio puede hacer lo que quiera, pero si Dios quiere que tengan un hijo, lo tendrán; y están en contra de interrupción de embarazos, como el aborto.

Es de tomar en cuenta, que los criterios en torno a la anticoncepción son muy variados, no sólo entre creyentes y no creyentes en general, sino que varía de una religión a otra e incluso según cada persona y circunstancia en específico (como el caso de los judíos quienes permiten el uso de métodos anticonceptivos en casos de haber tenido ya el matrimonio un hijo y una hija o de riesgo por embarazo), toda postura que se tome,

¹⁰⁵ Catholic.net Incorporated www.es.catholic.net. Valoración Ética de las Nuevas Formas de Reproducción Humana del Doctor en Geriatria y Gerentología Tebelio Martín Rodríguez et al.

¹⁰⁶ Idem

tendrá sus propios basamentos, en el caso de las principales religiones promueven la procreación, considerando en todos los casos la sexualidad como una entrega entre el hombre y la mujer que en lo posible debe estar propiciada a la procreación, pero permiten en una u otra medida la decisión del matrimonio a evitar tener hijos del todo o por lo menos por cierto tiempo, con el uso de ciertos métodos anticonceptivos o el uso de métodos naturales de planificación familiar.

En el campo no religioso, generalmente la mayoría de las personas, consideran correcto el uso de métodos anticonceptivos, arguyendo que la gente tiene el poder decisorio de tener o no hijos, siendo una decisión de la privacidad del hombre y de la mujer; considerando la sexualidad humana como un fenómeno en el que se da una entrega y no necesariamente con fines reproductivos, ya que precisamente eso es lo que distingue a los seres humanos del resto de los seres vivientes, el que no se rigen en éste campo sólo con finalidad reproductiva, ya que es un ser integral, que comprende el campo físico y emocional.

6. Relaciones Prematrimoniales:

El concepto de relación prematrimonial se refiere a un hombre y una mujer que tienen pensado llegar al matrimonio o permanecer un tiempo seriamente juntos.

En los pueblos antiguos, no hay mucha referencia de que se practicaran comúnmente y bien vista las relaciones prematrimoniales, en lo que tiene que ver con los grupos primitivos, hay información de que algunos las practicaban y unos las siguen

practicando hasta hoy, como el caso mencionado en el capítulo primero, de los aborígenes huachoes. En la sociedad actual, generalmente en las sociedades Occidentales en los últimos años, se ha constituido en una práctica común para muchos, por un lado, por considerarse, que el hombre y la mujer se deben conocer antes de llegar al matrimonio, y otros porque no ven nada de malo en el hecho de mantener relaciones prematrimoniales, dejando de lado u olvidando los preceptos religiosos (de las tres religiones fundamentales que se han ido mencionando) con los que muchos fueron criados.

Ahora, el punto aquí de las relaciones prematrimoniales con la materia de la sexualidad y la reproducción humana, es que hay hombres y mujeres, que deciden tener hijos sin unirse en matrimonio sea en unión libre, unos de ellos alegando que no creen en la institución del matrimonio y otros, por considerar que no están preparados para asumir un compromiso como lo es el matrimonio, pero que pese a eso, piensan que pueden tener y criar hijos; ante esto no ven mayor dificultad, ya que no hay una prohibición en la práctica para ellos, aunque a nivel moral y religioso no haya aprobación. Todo éste tema a creado una problemática en las sociedades, ya que en todas rigen los diferentes criterios de quienes las integran, tal y como ha quedado expuesto; por un lado el religioso, que considera que no se debe tener relaciones prematrimoniales, ante esto se indican las normas de las principales religiones en éste tema:

- 1) **Judíos:** ellos rechazan las relaciones prematrimoniales, ya que consideran que éste tipo de relaciones en que se da una máxima de afecto entre un hombre y una mujer debe ser “utilizada para cumplir un objetivo sublime que es estimular

el amor en la pareja y crear entre ambos una relación y sensación especial ajena a toda relación que se tiene con el resto de los semejantes. De ésta forma se consolida la institución familiar y se beneficia la sociedad.”¹⁰⁷

2) **Árabes:** ellos consideran que por las implicaciones que da lugar a las relaciones prematrimoniales, Dios las ha prohibido a los musulmanes, para evitarles daños mayores como el riesgo de embarazos no deseados, el contagio de enfermedades venéreas, las dificultades emocionales y psicológicas como resultado de la falta de compromiso inherente a la mayoría de las relaciones de éste tipo, razón por la que incluso, otras religiones también las consideran ilícitas. Se refieren también a que sabiendo que la tendencia a éste tipo de relaciones es normal en la naturaleza humana, se aconseja evitar comportamientos y situaciones que conlleven a relaciones prematrimoniales, por ejemplo: “modestia en el vestir y la conducta entre las mujeres y los hombres, figuran en lugar importante como medio de ejercitar el dominio de sí. De igual manera, se desaconseja a las personas solteras pasar el tiempo solos en lugares aislados donde podría -al estar menos inhibidos- ser presa de sí”¹⁰⁸

3) **Cristianos:** consideran que no son correctas las relaciones prematrimoniales, ya que éstas fueron diseñadas para que ocurran dentro del matrimonio; además por el riesgo que esas relaciones prematrimoniales implican, como embarazos no queridos, consecuencias psicológicas tanto para el hombre y la mujer,

¹⁰⁷ Comunidad Sefardí de Argentina. www.shabatou.com El Judaísmo

¹⁰⁸ Centro de Documentación y Publicaciones de Junta Islámica de España. Revista Verde Islám. www.verdeislam.com Un artículo de Sheij Saleh Al Hussayn

enfermedades venéreas; por no estar, eventualmente, preparados para relaciones prematrimoniales, ya que al llegar al matrimonio, se supone que ambos se han preparado, conociendo todo lo que el ser cónyuge significa.

Para estudiosos de éste tema, ellos señalan que éste aumento de relaciones prematrimoniales se debe a los siguientes aspectos:

- “–La reducción del amor al sexo.
- La reducción del sexo a la genitalidad.
- La prolongación indefinida de algunos noviazgos.
- El bombardeo de pornografía en los medios de comunicación social.
- La facilidad del recurso a los medios anticonceptivos y la mentalidad anticonceptiva y abortista dentro del mismo matrimonio.
- La pérdida del sentido de la castidad y de la virginidad.
- La falta de educación del carácter y de la afectividad en general.”¹⁰⁹

En éste punto, no se puede negar la veracidad que conllevan todos éstos aspectos, ya que la sociedad actual se ha liberalizado mucho, con lo cual no todos están de acuerdo, para unos es una pérdida y decadencia de valores éticos y morales que se está sufriendo en éste tiempo, y para muchos, esto es falta de Dios, lo cual es respetable, ya que por el derecho a la libertad de culto, los creyentes de las distintas religiones pueden basar sus criterios en sus creencias; para otros, la sociedad siempre ha sido así; para unos, toda ésta situación conlleva al nacimiento mayor de hijos sin padres e incremento de madres

¹⁰⁹ Cristianos Evangélicos. www.cristianosevangélicos.com Prematrimonialidad.

solteras, lo cual podría perjudicar al futuro ser por nacer, quien en realidad necesita de la figura masculina y femenina para poder desarrollarse íntegramente, lo cual de hecho, está probado científicamente, aunque no todos comparten, de ahí que hayan mujeres que toman la decisión de ser madres solteras o de hombres y mujeres que deciden unirse mas no en matrimonio y criar así a sus hijos.

Si bien, hay quienes han dicho que los individuos pueden decidir en qué circunstancia y cuando tener a sus hijos, como en caso de relaciones prematrimoniales, es poco probable que se llegue a un acuerdo general, por lo que queda al arbitrio de cada quien decidir con base a sus propias creencias y valores si es correcto tener hijos bajo determinadas circunstancias; porque hay temas relacionados como las relaciones extramatrimoniales, que implican el adulterio, en que hay hombres y mujeres que en esa situación deciden tener hijos y a veces formar una familia paralela a la legal, lo cual es más complejo, por lo que no se hará referencia en éste trabajo.

7. Razones Eugenésicas que impulsan a los individuos a tener o no hijos:

Es poco común en los tiempos actuales, considerar los motivos eugenésicos como de gran peso a la hora de tener hijos, por ejemplo, someter los genes de la pareja para que sean seleccionados luego de un estudio que determine las mejores características físicas y mentales del nuevo ser, a pesar de esto, es común en todo hombre y mujer que quieren tener hijos, la intención de que nazcan sanos, pero se deja actuar a la naturaleza y al

conocimiento médico durante y después del nacimiento de los niños. Lo que si se ha dado en los últimos años, es la aparición de gente que busca por Internet o en algunas clínicas de fertilidad (en algunos países desarrollados, como Estados Unidos) fotografías de hombres y de mujeres que reúnan las características físicas y mentales que los futuros padres quieran que sus hijos tengan, fotografías de quienes han donado su semen u óvulos; olvidando que no necesariamente los hijos de éstas personas van a heredar sus mismas características, ya que también dependen de generaciones atrás; sin embargo es una practica que está siendo común, no sin encontrar acuerdo y desacuerdo de las personas; ya que para unos, los que optan por obtener el semen y/u óvulo de un lugar de recolección o los que aceptan donarlos, piensan que es correcto, los primeros, ya que lo ven como uno de los medios para poder tener hijos cuando hay problemas de infertilidad sea del hombre o de la mujer o de ambos, y para los segundos, porque ven un modo de ayudar a éstos individuos; pero hay gente que considera que son técnicas antimorales y antiéticas para traer un hijo, ya que el futuro ser se ve perjudicado en su dignidad, ya que eventualmente, en el futuro, querrá saber como nació, y de conocer que su padre y/o madre no lo son biológicamente, quizá quiera averiguar quienes son sus o su verdadero padre o madre, y el provenir de un banco de sémen u óvulos, no le permitirá tener dicha información, y está claro el derecho que tiene de saber sus propios orígenes, como se mencionó anteriormente.

Pese a todo esto, hay procedimientos de carácter eugenésico, que muchos individuos toman en cuenta a la hora de decidir si tienen o no hijos, como en el caso de poseer una enfermedad que afectaría con certeza al hijo por nacer, como la sífilis, la epilepsia, tuberculosis o enfermedades mentales, en éste último caso, generalmente son los

encargados de estas personas que impiden que tengan hijos, todo ello, con el interés de evitar traer al mundo, gente que vaya a padecer alguna enfermedad física o mental que le imposibilite desenvolverse en la sociedad “normalmente”, e incluso hay quienes están a favor de la esterilización de quienes poseen taras físicas o mentales, asegurándose así que no sean transmitidas a las futuras generaciones; de dichos recursos no hay pruebas pero se sabe que se practican en oculto.

También, hay individuos que se interesan en solicitar el llamado certificado médico prenupcial, el cual consiste en realizar pruebas médicas y de tipo genético, a las parejas que quieran contraer matrimonio, esto con el fin de saber de antemano que posibilidades habrán de que la descendencia tienda a heredar enfermedades físicas o mentales transmisibles por herencia. Dado que uno de los objetivos fundamentales del matrimonio suele ser la procreación, éste certificado protege la salud de las generaciones futuras y garantiza las buenas condiciones biológicas de los hijos que nazcan dentro del matrimonio. Sin embargo, la eficacia del certificado médico prenupcial es relativa, porque se pueden dar casos en los que se expidan certificados sólo para complacer la pareja que lo solicita o porque una pareja que tenga posibilidades de procrear descendencia defectuosa opte por la unión libre.

En algunos casos, hay personas que practican el denominado aborto eugenésico, el cual se realiza con el supuesto fin de evitar agonía a los padres y del ser por nacer frente a la posibilidad que sufra de trastornos físicos o mentales, incluso algunos alegan que se da por “salud social”.

En otros casos, las practicas eugenésicas en materia de reproducción humana, en modo masivo, fue común en épocas de las Guerras Mundiales, por ejemplo, en los años

cuarenta, hubo nazis que exterminaban a judíos y otras minorías étnicas e incluso a personas con defectos físicos y mentales, con el fin de “purificar la raza” , e incluso muchos de los genocidios se realizan por motivos eugenésicos acompañados del racismo; éstos casos, van más allá del interés de los individuos, ya que llegaron a ser intereses estatales; por lo que ha éste tema se hará referencia en el siguiente capítulo.

En la práctica, los que tienen mayor inquietud por temas eugenésicos son científicos estudiosos en la materia, con el propósito de ver que métodos se pueden llegar a utilizar en la mejora de la raza humana.

De lo anterior se puede concluir que el pensamiento eugenésico, de algún modo está inserto en todas las personas, en el hecho de que todos quieren tener hijos sanos, es lo que le interesa a todo padre y madre, generalmente (no se hablará aquí de gente que como no quiere tener al hijo por nacer, no le interesa como éste nazca); hay quienes utilizan la fertilización in vitro (F.I.V.E.T.) y la inseminación artificial con fines de reproducción selectiva (no todo el tiempo), en que los genes son seleccionados en el laboratorio a través de estudios genéticos de los cigotos que poseen las características que sus padres con la ayuda del médico, han elegido para el nuevo ser; lo cual causa mucho revuelo cuando el semen y/o el óvulo que se utiliza para ello, es ajeno al futuro padre y/o madre. Esto, para algunos científicos es un método que ayuda a quienes quieren tener hijos a tenerlos, a ejercer el “derecho a la reproducción”. Por otro lado, hay que saber que no siempre que se realizan éstas técnicas es con previas razones eugenésicas.

En todo caso, ese interés de los individuos a tener hijos sanos, no suele ir más allá que ser una intención, aunque en algunos procesos se puede asegurar que el niño/a heredarán cierto padecimiento, por ejemplo, cuando se trata de personas que tienen enfermedades contagiosas transmisibles al futuro ser deberían evitar tener hijos, lo cual resulta lógico.

En el caso de métodos rotundamente eugenésicos como, el aborto eugenésico, la esterilización de personas con deterioros físicos y mentales, fecundación artificial y fecundación in vitro ambos con finalidades eugenésicas, entre otros, suelen tener la oposición de muchas personas y de creencias de índole religioso.

Sin embargo, es poco probable que en un futuro cercano, la reproducción natural se sustituya totalmente con métodos que busquen sólo la reproducción con base a criterios eugenésicos, llegando a parecerse más a una fábrica de humanos, que se practicó en el planeta de algún modo en tiempos anteriores como un interés del Estado (de lo que se hablará en el capítulo siguiente).

8. Adopción:

El instituto jurídico de la adopción es propia del Derecho de Menores y del Derecho de Familia, el mismo no fue creado por los Estados para que los individuos que no puedan tener hijos, lleguen a ejercer su derecho a la paternidad y a la maternidad, sino que con el fin de darle la posibilidad de desarrollarse de modo íntegro a nivel intelectual y psicológico, a los niños que se han visto en situaciones de orfandad, por quedar sin

padre y madre y sin nadie apto que los tutele, o bien, porque han sido maltratados, o son víctimas de guerra, o porque se les retiró a sus padres o encargados la custodia que ejercían sobre ellos, o incluso por encontrarse en riesgo social para evitar que queden abandonados y en la calle o lleguen a ser explotados, siendo privados de éste modo, de oportunidades de progreso en sus vidas a las que todo ser humano tiene derecho. Fue bajo tal perspectiva que los Estados tomaron hace muchos años, la decisión, por medio de la legislación, de establecer y regular el instituto de la adopción y de crear instituciones (públicas o privadas) que se encarguen de éstos niños abandonados hasta tanto no encuentren un hogar por medio de la adopción.

Por otro lado, como consecuencia de la finalidad de la adopción, los individuos que por algún motivo no pueden tener hijos (en ocasiones, ni por los métodos de reproducción asistida), ven en la adopción una posibilidad para poder ejercer su derecho a la paternidad y a la maternidad. Si bien la adopción dista de la reproducción humana y la sexualidad, se liga de un modo a éstos hechos, por el motivo de que hay personas que deciden tener hijos y no los pueden traer al mundo por los medios naturales y a veces tampoco por los artificiales, (como la inseminación artificial y la fecundación in Vitro), por lo que se ven frustrados en su empeño de ser padres, para éstos es factible lograr ese objetivo por medio de la adopción, y es por éste motivo que se habla de ésta en el presente trabajo.

Quienes pretenden ser padres adoptando niños o adolescentes, deben someterse a un proceso establecido por la ley, en el cual se investigará si son aptos para criarlos, por ejemplo, la condición psicológica, la ocupación que tienen, la situación dineraria y

demás condiciones de los integrantes del futuro hogar del adoptado, y posteriormente se pasará a verificar que la información obtenida sea fidedigna...todo ello, no plantea mayores objeciones, puesto que se requiere asegurar el futuro del niño, de modo que se desarrolle en un ambiente donde no se irrespete su dignidad, y que pueda ejercer su derecho a la educación, a tener una familia, el derecho a la salud, entre otros derechos de los niños que se mencionaron atrás.

Todo lo anterior, se relaciona con el acápite referente a los métodos de reproducción asistida, en que en éstos y en la adopción, no sólo debe tomarse en cuenta el derecho de los individuos a ser padres y ya, sino que se debe ver que el futuro hogar de éstos niños, efectivamente les vaya a solventar todas sus necesidades vitales respetando sus derechos.

En cuanto al instituto de la adopción en sí, como se mencionó anteriormente los Estados lo permiten desde ya hace tiempo, incluso hay Convenios Internacionales que se basan sobre la protección y colaboración en materia de adopciones internacionales, en que se trata de erradicar la trata de blancas y se permite que extranjeros adopten niños o adolescentes nacionales, por ejemplo; con las ventajas que no presentan los mismos problemas que ocurren en algunos casos de métodos de reproducción asistida, tal y como se vio en el acápite correspondiente.

El tema de la adopción no plantea en términos generales, como se pudo ver, ningún problema ni por parte de los Estados ni por la mayoría de las sociedades, más bien, se ve a los adoptantes como gente que realiza un acto que ayuda a los niños abandonados, por lo que en ambos casos, tanto los adoptantes y adoptados se ven beneficios, unos ya

que llegan a ser padres y para los otros, porque ven mejorada su situación de vida, la posibilidad de crecer en una familia y desarrollarse dignamente. Ahora bien, la polémica que ha surgido con el tema de la adopción tiene que ver con parejas no heterosexuales que quieren tener hijos, (de esto se hará únicamente referencia en el presente trabajo, por la complejidad que implica), pues como se ha externado en el contenido de este capítulo, hay innumerables posiciones que sostienen que permitir el acceso a la adopción a este tipo de parejas sería violatorio de los derechos de la persona adoptada, por negársele la oportunidad de crecer en un “hogar normal”, bajo parámetros morales, éticos y espirituales acordes con el pensamiento que impera aún en la sociedad, y alegan que esto ocasiona a los menores confusión en dichas áreas.

9. Clonación:

Es claro que los avances de índole tecnológico y científico han ido cambiando la vida humana, unos casos para bien como con la invención de las vacunas, los medios de transporte y otros, y en algunos casos, para mal, aunque no intencionalmente, como sucedió con la bomba atómica.

En el caso de la clonación, que “es aislar y multiplicar en tubo de ensayo un determinado gen o en general, un trozo de A.D.N.. En otros casos...es obtener un individuo a partir de una célula o un núcleo de otro individuo”¹¹⁰; es decir, se le impone un genotipo previamente analizado en otra persona.

¹¹⁰ Yahoo Incorporated.www.geocities.com Artículo de la Clonación Humana.

Se afirma que este proceso es un avance en el conocimiento científico y biológico, lo cual se ha dado hasta ahora con animales, y al respecto muchos científicos han dicho que la clonación de animales junto con la Ingeniería Genética, serviría para producir medicamentos o sustancias útiles, mencionando a las ovejas o vacas que en su leche secretan sustancias terapéuticas determinadas por algún gen introducido previamente en ese animal, sirviendo como base para crear otros ejemplares clonados, o bien en el caso de un animal de ganado que demuestre buenos rendimientos, o en animales en extinción.

En el caso de clonación en humanos, el asunto cambia, ya que entra en juego la dignidad humana, el derecho a tener una identidad, y una serie de aspectos éticos, morales y sociales, ya que clonar implica crear una copia exacta a nivel genético, tanto interior como exteriormente, lo cual choca con el derecho a una propia identidad, y por ende, con su dignidad como persona, por tener un origen distinto al resto, pues incluso, en la fecundación artificial y en la fecundación in vitro, se utiliza el semen y el óvulo para crear a un nuevo ser humano, una nueva vida, diferente ocurre en la clonación, ya que no es un nuevo ser, sino una copia, que como ya se indicó, podría traer problemas de identidad para el clon, y más aún, tomando en cuenta que el entorno que lo rodearía estaría comparándolo con el ser del cual se le extrajo la célula, y el clonado podría caer en el problema de desconocer su propio ser y condicionar el desarrollo de su personalidad, por lo que no se ve utilidad en crear un ser humano clonado, quien en todo caso no llegaría a ser idéntico al original ni en las características físicas ni intelectuales, ya que las circunstancias ambientales y educacionales no van a ser idénticas, por obvias razones: no se puede repetir el tiempo, por lo que no hay garantía

de que el ser clonado, vaya a ser, por lo menos a nivel intelectual, copia del original. Hay quienes avalan la tesis de clonación de seres humanos, para avanzar científicamente, pero la gran mayoría de las personas se oponen, puesto que la clonación no es un medio de reproducción humana, sino que es un medio de producir seres humanos repetidos, con el fin de no perder las características físicas del individuo del cual se derivó, y quedaría a prueba la identidad intelectual del individuo clonado, como ya se indicó; pese a esto, siempre hay quienes piensan que la clonación debería ser uno de los modos de reproducción humana asistida, para quienes tomen la decisión de ser padres y quieran que sus hijos sean “copia” del padre o de la madre (sin que necesariamente tengan o un padre o una madre, ya que los clonados no los tienen), sin embargo, ésta posición no tiene muchos seguidores, ya que responde a intereses egocentristas que no toman en cuenta el respeto del individuo, al negarse la posibilidad de ser único y con propia identidad, lo cual, eventualmente podría contraerle los problemas psicológicos que se establecieron anteriormente; por otro lado, hay otros que apoyan la clonación en humanos, quienes pertenecen al campo de la bioética y el bioderecho, y están comenzando a reclamar la existencia de un “derecho a ser fruto del azar” y de un “derecho a la ignorancia”, que es un no saber o creer saber demasiado de sí mismo, lo cual es incoherente, porque sería un derecho para quienes pretendan someterse por propia voluntad y conocimiento a experimentos científicos...y no suena lógico el proclamar esos “derechos” a seres que no han nacido, ya que nada implica que ellos necesariamente vayan a estar de acuerdo con ello, haber sido “fruto del azar”; ante esto, hay científicos que se oponen a la clonación en seres humanos, aunque se encuentren a favor de la clonación en animales por los motivos que se expusieron. Es

interesante rescatar que hay expertos que prefieren hablar de clonación, no de seres humanos, sino de órganos de éstos, para ser utilizados eventualmente en casos de emergencias de salud, sea para el individuo cuya célula se extrajo para crear ese órgano idéntico o para otro del cual sea de utilidad.

Por todo esto, está muy lejos todavía, la posibilidad de que el clonaje sea un método de reproducción en humanos, al menos, aceptado, lo cual es lógico, por los principios éticos que señalan que los seres humanos son un fin en sí mismos y no pueden ser medios para otros fines, ni siquiera en aras de lo científico.

Además de la clonación reproductiva, está la clonación terapéutica, que “implica modificar o alterar las leyes biológicas que rigen la reproducción de la especie humana”¹¹¹, respecto a éste tipo de clonación, hay quienes consideran que es necesaria, tal y como lo indica García del Barco: “la clonación terapéutica es posible como prueba de principio, porque el enorme caudal que desde el punto de vista científico y académico pudiera aportar la aplicación de las técnicas de clonación al desarrollo de las ciencias médicas, en la lucha contra el cáncer y otros procesos degenerativos es tal, que sería inmoral no explotar esas potencialidades. Prohibir la investigación básica y aplicada que usan las técnicas de clonación en las células humanas dejaría de responder muchos fenómenos de la regulación celular y obstacularizaría la vía para el avance terapéutico. Esto es también una determinación éticamente reprochable”¹¹²

¹¹¹ Catholic.net Incorporated www.es.catholic.net. Valoración Ética de las Nuevas Formas de Reproducción Humana del Doctor en Geriatria y Gerontología Tebelio Martín Rodríguez et al.

¹¹² Idem

padre o el óvulo que no es de la futura madre, lo cual también conlleva a problemas, porque en algunos casos los padres futuros se han arrepentido y/ o la madre de alquiler decide quedarse con el hijo, violando los acuerdos que en un principio se tomaron y sometiendo a las personas involucradas a procesos legales complicados y dolorosos sentimentalmente.

También hay controversia por el hecho de que generalmente, hay que recurrir previamente a la fecundación artificial y a la inseminación artificial, y no todos están de acuerdo con éstos métodos artificiales, especialmente con el primero (por los motivos que se indicaron en puntos anteriores).

Para tener una idea más concreta sobre el asunto se pasará a ver aspectos referentes a los embarazos por encargo, que permiten ver la situación en particular:

Ventajas:

- 1) Posibilidad de que una pareja infértil pueda tener hijos biológicos (en el caso de que el semen y el óvulo sean de los padres futuros o potenciales).
- 2) Que la pareja llegue a participar con la madre de alquiler en todas las etapas del embarazo.

Desventajas:

- 1) El embarazo por encargo es costoso, ya que los padres futuros o potenciales deben pagar los gastos de la fecundación in vitro y /o de la inseminación artificial, las consultas médicas y obstetras, los controles prenatales, los exámenes médicos, la ropa

de maternidad y a veces la alimentación durante el embarazo; que generalmente llegan a 25.000 o 50.000 dólares.

2)Desacuerdos respecto a la pareja de padres y la madre de alquiler en cuanto a como manejar las diferentes etapas del embarazo.

3)Preocupación de los padres de que esa madre de alquiler cambie de opinión y no les quiera entregar el niño cuando éste nazca, más aún en los casos en que el niño no fuera en su totalidad o totalmente un hijo biológico de los padres. Éste caso es poco común, pero en los casos que se ha dado, la ley le otorga la custodia a la madre de alquiler.

A nivel ético, ha habido muchos debates, ya que el embarazo por sustitución, evidentemente contradice lo que usualmente se acostumbra, pero se utiliza en algunos países como Estados Unidos y generalmente recurren a éste personas de clase alta, por la cantidad de gastos en que se incurre, como se pudo ver anteriormente.

SECCION III: Conclusión

Aclaremos que los aspectos indicados en los acápite anteriores, fueron seleccionados por ser considerados los casos que más apogeo tienen en ésta época, unos, por ser una realidad en varios países, como el caso del uso de métodos de reproducción asistida, disminución en el número de hijos, relaciones prematrimoniales o uniones de hecho, la adopción y los embarazos sustitutos; y otros, por el avanzado conocimiento científico

que actualmente hay de ellos, como el caso de la clonación y la eugenesia. Todos ellos, de algún modo, reflejan la realidad de las personas en materia de reproducción, específicamente, en “decisiones reproductivas” y la importancia que tiene el tema en todas y cada una de las personas, sin dejar de lado la trascendencia que tiene el ser humano por nacer; es decir, que a la hora de analizar los intereses y derechos de los individuos en el campo reproductivo, se debe realizar globalmente y no de un modo reduccionista, lo cual significa que se deben tomar en cuenta a todos los individuos allí involucrados: el hombre, la mujer y los hijos, con sus respectivos intereses y derechos, respetando sobre todo el derecho a la vida y a la dignidad humana, y de ese modo, se tomarán decisiones más ponderadas que beneficien a todos, tal y como se indicó a lo largo de éste capítulo.

CAPÍTULO IV:

INTERES LEGÍTIMOS DE LOS ESTADOS.

SECCIÓN I: Introducción

Es importante recordar que la reproducción humana no es un tema que interese únicamente a los individuos en forma personal sino también a los gobiernos, principales encargados de velar porque cada ciudadano cuente con las condiciones y herramientas necesarias para alcanzar su proyecto de vida; para ello se basan en cifras globales del estado de subsistencia que se registra en el país: sin embargo esta no es la única variable que deben atender, existen otras como la perspectiva de desarrollo de la nación y los recursos que cuenta la misma para un cambio, las cuales, al mismo tiempo funcionan como indicadores del bienestar de los pobladores de un sitio. La variante de la reproducción se encuentra implícita en las políticas nacionales de población las cuales se definen como conjunto de medidas, programas y planificación, adoptadas por un gobierno con el fin de producir cambios cuantitativos o cualitativos en los procesos demográficos”¹¹³, éstas tienen el fin de mejorar la calidad de vida de los pobladores y así reducir las desigualdades entre ellos; es decir, toda política de población debe estar inserta en un proyecto de desarrollo económico y social más amplio; la acción estatal en las mismas se puede ejercer en cualquier aspecto demográfico: crecimiento, composición, distribución, migraciones y tamaño; cuando interviene en cuanto al crecimiento de la población es que surgen las políticas demográficas, que pueden ser

¹¹³ Aciprensa Sociedad Anónima. www.aciprensa.com Reproducción Humana.

pronatalistas o antinatalistas. No obstante, la mayoría de países aborda el tema de la población por medio de políticas nacionales inspiradas por el Poder Ejecutivo, sin una coordinación adecuada con el legislativo. Sin embargo, al cambiar de gobierno, también se da una transformación en las direcciones de las acciones de los mandatarios produciendo con ello inestabilidad en materia de derechos o incluso en las obligaciones.¹¹⁴

En este tema, en cuanto a la procreación, la salud reproductiva, la planificación familiar y control de población son tópicos base en las políticas de población, pues entre sus fines figura el control del crecimiento y estabilización poblacional, por lo que no se centran necesariamente en derechos, sino que se rigen por objetivos cuantitativos, en algunos casos, los países promueven el crecimiento poblacional, como ocurre en naciones como Croacia, y en otros casos, buscan los mejores modos para evitar la reproducción de sus habitantes, como en China, por razones que se plantearán más adelante en éste capítulo.

SECCIÓN II: Factores que se toman en cuenta al crear políticas relacionadas con población

Existen muchos gobiernos que han establecido una política oficial de población que puede haber sido promulgada o se encuentra implícita en el plan nacional de desarrollo,

¹¹⁴ Mauldin, Parker. (1975) Evaluación de los programas nacionales de planificación familiar en países en vías de desarrollo. Estudios de planificación familiar 6 (Nº2) Bogotá. Colombia: ACEP.

pero esto no es producto del azar, sino que toma en cuenta algunos factores determinantes; así sobresalen:¹¹⁵

1) Nivel de desarrollo económico: Encierra a la economía del presente y la esperada para el futuro, el nivel general de vida, la distribución de la población según la zona rural y urbana, así como su ocupación. Por otro lado, no debe dejarse por aparte la realidad que vive los países pobres o en vía de desarrollo, los cuales cuentan con menos recursos para adaptarse a cambios; en cambio, por citar un ejemplo, en Europa, un proceso de desarrollo nacional produjo rápidamente la baja de las tasas de natalidad.

2) Educación y medios de comunicación: Afectan la capacidad de las personas para aprender y la forma en que se divulgará cualquier información.

3) Conocimientos, actitudes y prácticas predominantes: Requiere de una campaña para eliminar la indiferencia y estimular la variabilidad de ideologías tanto en la población fértil como en los niños y niñas con el objeto de obtener cambios en el futuro.

4) Recursos de los servicios de salud: Esto se justifica por el hecho que son los encargados de la salud reproductiva y planificación familiar; aquí debe coordinarse con los establecimientos privados para la obtención de un resultado a nivel de todos los grupos sociales.

¹¹⁵ Berelson, Bernard. (1974) Una evaluación de los efectos de los programas de control de la población. Estudios de planificación familiar Vol. 5 (Nº1) Bogotá, Colombia: ACEP.

En este punto para una mejor comprensión del tema y debido al uso indiscriminado que se ha hecho, debe hacerse una distinción entre los términos planificación familiar y control de población pues buscan objetivos diferentes e incluso es posible encontrar lugares que aprueben el primero pero no así el segundo. Al hablar de planificación familiar nos referimos a las prácticas voluntarias que buscan el espaciamiento de los embarazos y la terminación de la procreación a una edad temprana con la meta de obtener bienestar individual para la madre y sus hijos por los beneficios de una familia pequeña; se suma igualmente que la atención en aspectos de salud se dirige a las madres en riesgo. Por otro lado, el control de población tiene un trasfondo colectivo, a una región o país; las medidas se implantan, tienen carácter coactivo o contienen fuerza suficiente para persuadir el comportamiento de los individuos meta y los programas de atención a los habitantes van dirigidos particularmente a grupos que han presentado alta fecundidad.¹¹⁶

Los Estados se interesan y se posicionan a favor o en contra de la natalidad, y mediante su Poder de Imperio logran afectar las decisiones de la gente, para ello emplean herramientas como distintos medios de información, los servicios de salud, subsidios o impuestos y leyes, entre otros, dependiendo del efecto que pretender obtener; por ello, haremos a continuación una división de políticas que se han adoptado en diferentes países en una u otra dirección.

116 Nortman, Dorothy. (1975) Programas de población y planificación familiar: Hechos recientes. Informes sobre población/ Planificación familiar Nº 2. Bogotá, Colombia: ACEP.

SECCIÓN III: Políticas Poblacionales

1) Políticas en contra de la natalidad

En las décadas de los 70's y 80's las asociaciones de planificación familiar (sucursales de la IPPF) hablaban de la "explosión demográfica" y la imperiosa necesidad de programas de planificación familiar para garantizar el desarrollo de nuestros pueblos, fue así como se pusieron en aplicación, inicialmente financiados por entidades como la UNFPA y USAID, pero que con el tiempo, cada nación debió costearse. En 1992, el director del Banco Mundial, Lewis Preston, reveló el 29 de abril, en la Cumbre del Medio Ambiente de Río de Janeiro, que "haría las inversiones necesarias para una amplia reducción de la fecundidad" y esta moción fue apoyada por el Population Council.¹¹⁷

Otro momento que marcó la natalidad fue la conferencia de El Cairo sobre Población y Desarrollo, en 1994, la cual sirvió de base para definir y fortalecer una fuerte campaña de control de la población, en aras de una mayor libertad de la mujer y del bienestar económico de la sociedad.¹¹⁸

Este fenómeno se ha dado más que todo en países en desarrollo como India y China, e igualmente encontramos otros ejemplos, tales como Indonesia, que en 1992, promulgó la Ley sobre el Desarrollo de la Población y una Familia Próspera que reza textualmente que uno de sus objetivos es el control de la cantidad de gente, para lo cual regula la

¹¹⁷ Polo, Carlos (2005) *¿Por qué tanto interés en una ley de derechos sexuales y reproductivos?* Mujer: Humanizadora de la sociedad Nuevo feminismo. Estados Unidos: Population Research Institute.

¹¹⁸ Idem.

publicidad, venta y distribución de anticonceptivos alegando el fomento de una familia pequeña, feliz y próspera; no obstante, ignora el aspecto de la salud. En Jamaica, uno de los objetivos que persigue la política de población es garantizar que ésta no exceda el número de personas que pueden ser atendidas de forma adecuada por el Estado.¹¹⁹

Otro recurso que se utiliza para lograr tal transformación es la promulgación de leyes, tales como el aumento de la edad permitida para el matrimonio, lo cual se ha comprobado, reduce el tamaño de la familia promedio en al menos un hijo, por ejemplo algunos países europeos establecen como edad mínima para las nupcias veintiún años; también se toca el ámbito laboral, pues se abren espacios seguros de trabajo para la mujer y le brindar una nueva opción distinta a la maternidad¹²⁰.

En cuestión de vivienda, por su tamaño se ha limitado ha pocos hijos, ya que son comunes los edificios de apartamentos que tienen uno o dos dormitorios, como sucede en las grandes ciudades sobrepobladas en Estados Unidos.

Igualmente existe la posibilidad de cobrar mayor cantidad de dinero por la atención prenatal y por el parto en casos en que la pareja tenga más de tres hijos, lo cual sería de esperar que reduzca la cantidad de hijos que una pareja podría aspirar a tener, basado en la aplicación de la “ley de la demanda” que establece que la demanda es inversamente proporcional al precio, lo que significa que al subir los precios, las ventas o el uso bajan, y al bajar los precios, las ventas aumentan.¹²¹

¹¹⁹ Mujer Nueva Incorporated. www.mujernueva.org Población

¹²⁰ Ramírez, Socorro (1991) Sujetos y no objetos de las políticas de población. En: MUJER/FEMPRESS; Especial de Población Hablan las mujeres, p. 3

¹²¹ Rance Susana y Montaña Sonia. (1991) Sujetos y no objetos de las políticas de población. En: MUJER/FEMPRESS; Especial de Población Hablan las mujeres, p. 7.

Otra medida consiste en restricciones a los privilegios especiales como becas para la educación, que podrían limitarse a dos hijos por familia; sin embargo, se han criticado estas políticas debido a que se “castiga” al hijo por la sanción impuesta a los padres, pues queda en desventaja comparativa respecto a otros niños, al negarle dichos beneficios que le permitirían desarrollarse de manera competitiva dentro de la sociedad. Incluso, ciertos teóricos han sugerido la aplicación de licencias para la procreación y hasta han supuesto la posibilidad de agregar al suministro de agua un anticonceptivo en el que fuera necesario tomar un antídoto para evitar sus efectos, pero estas ideas no se han llevado a la praxis.¹²²

Todo lo anterior ha dado como resultado en algunos países tasas de natalidad reducidas a la mitad o a la tercera parte, menos nacimientos, menos gente joven, una población más envejecida, desintegración de estructuras familiares (ayudado por la proliferación de divorcios y uniones de hecho), hogares monoparentales, matrimonios tardíos y sin hijos, y disminución de nupcialidad, quebrando los lazos de apoyo dentro de la familia; y, en general, una tendencia a la “implosión demográfica”; así que se debe atender a un gran contingente de personas mayores, pero sin los recursos suficientes, provocando problemas tan serios como el colapso del seguro social y de pensiones, lo que se analizará en el siguiente punto.

¹²² Rance Susana y Montaña Sonia. (1991) Sujetos y no objetos de las políticas de población. En: MUJER/FEMPRESS; Especial de Población Hablan las mujeres, p. 7.

2) Políticas pronatalidad

Con el apareamiento de la teoría de control de la natalidad también lo hicieron las posiciones en contra de algunos gobiernos originado substancialmente por la suposición que la fuerza de la nación radica en la cantidad de nacionales que podía tener y en la numerosidad de su ejército, como ejemplo claro encontramos el caos de Paraguay que tras haber ido la gran mayoría de hombres paraguayos a luchar en la guerra del Chaco, y morir por consecuencia de los conflictos que suscitaron, el Gobierno paraguayo, se vio en la necesidad de imponer la poligamia, para asegurar la descendencia y continuación de su país en las áreas productivas y económicas. Además del temor que la anticoncepción podría estimular la inmoralidad y socabar las bases de la familia. Sumado a ello, como resultado de políticas y costumbres antinatalistas, los países industrializados, en su mayoría, están pasando por una "crisis de natalidad", entre los que sobresalen España, Lituania, Italia, Francia, la república Checa, Alemania, Croacia, Suecia, Austria, entre otros incluso Japón. Lo que ocurre es que las poblaciones están envejeciendo cada vez más, lo cual constituye una alarma social, ya que de seguir así, se disminuirá la fuerza laboral en el futuro, de hecho, más del 40% de la población en Europa es mayor de sesenta y cinco años de edad; influido además porque en dicho continente ha ocurrido una fuerte emigración de sus habitantes a países de América y Australia, luego de las posguerras, y en mayor magnitud luego de la Segunda Guerra Mundial¹²³. Sin embargo, también hay otros motivos que han traído ésta disminución demográfica que conlleva como consecuencia, como se dijo anteriormente, el

¹²³ Universidad de Navarra, España. www.ecologia-social.org Consecuencias de la Situación Demográfica del profesor Albán d'Entremont.

envejecimiento poblacional: Muy baja natalidad; poca nupcialidad; disminución de la mortalidad y aumento de la expectativa de vida (población mayor de sesenta y cinco años); crecimiento natural estancado; falta de renovación de las generaciones y la creación una “cultura de la infecundidad”, por ejemplo, hay libros que tratan de explicar que “no ser madre es normal”, hay organizaciones exclusivas para gente sin hijos como No Kidding o la British Child-Free Association, también algunos fabricantes de automóviles y compañías inmobiliarias ofrecen productos destinados a personas sin hijos. Siguiendo el mismo orden de ideas se ha dado un estilo de vida que concibe la maternidad como una elección de la mujer, al punto que para algunas es una regla, pero la mayoría no piensan así, sino que varias han pospuesto el tiempo para tener hijos, sea voluntariamente o por dificultades de conciliar lo familiar con lo laboral, por ejemplo, el Newsweek determinó que en 1971 las mujeres tenían su primer hijo a los veinticuatro años de edad y actualmente a los treinta; lo cual da una cierta esperanza a las naciones, por tratarse de una maternidad pospuesta, con el único inconveniente que al ser la edad hasta la que generalmente llega la fertilidad de éstas, los treinta y cinco años de edad, lo probable es que no sobrepasen los dos hijos, con la posibilidad de que los abuelos de éstos sean más ancianos y por ende, tengan menos posibilidades de ser cuidados por éstos.¹²⁴

¹²⁴ Universidad de Navarra, España. www.ecologia-social.org Consecuencias de la Situación Demográfica del profesor Albán d'Entremont.

3) Medidas de los gobiernos para combatir la falta de natalidad

De modo que podemos citar varias medidas generales que han tomado los gobiernos al respecto:

- a) Subsidios directos a las madres con hijos, por ejemplo, en Austria las madres reciben 450 euros mensuales durante tres años por su primer hijo. En Italia se creó un Ministerio de Familia, en el cual, en el 2006 se dio el proyecto de subir a 2.500 euros el subsidio por nacimiento de un hijo y agregar otras ayudas como que sean gratuitos el transporte y los libros de texto. Este régimen debilita la motivación económica (a la cual nos referimos en el capítulo tercero) para tener familias pequeñas.
- b) Creación de impuestos para personas sin hijos, por ejemplo, en Rusia se ha planteado la posibilidad de crear un nuevo impuesto para los que no tienen descendencia, al respecto Bélgica y Alemania tienen los impuestos más altos del mundo para solteros sin hijos; sin embargo, pese a estas políticas, no ha sido muy efectiva la respuesta de los habitantes.
- c) Fomentar la inmigración internacional, esto para Tomas Sobolte del Instituto Demográfico de Viena, es una “solución desesperada”, por ejemplo, Canadá y Australia aplican la inmigración selectiva, es decir, ellos eligen quienes van a asentarse en el país y les otorga rápidamente la ciudadanía, dentro de los requisitos que exigen de esas personas están que tengan títulos universitarios, que sean talentosos para invertir dinero, etc.; de hecho, el 18% de la población en Canadá

no es oriunda del país y se calcula que en diecinueve años la mayoría de la población de Toronto y Vancouver será de origen extranjero. Según datos del Internacional Herald Tribune (I.H.T), Singapur aplicará un sistema similar.¹²⁵

4) Repercusiones en los Estados en materia poblacional

Como producto de lo revelado aquí tenemos una serie de repercusiones que afectan la posición mundial de los Estados¹²⁶:

- 1) Excesivas cargas para la Seguridad Social, en cuanto a mayor número de pensiones y otros servicios al total de la población mayor de sesenta y cinco años, ya que genera desequilibrio en las políticas de jubilación.
- 2) Desequilibrio en estructuras de producción y de consumo, pues hay disminución del número de personas activas.
- 3) Influencia en áreas sociales y económicas que tienen mucha relación con la edad, como educación, atención sanitaria, vivienda; ya que se habla de que habrá redundancia en la educación, en el sentido de que no van a ser muchos los individuos jóvenes que van a recibirla, y en el caso de campo sanitario, éste servicio se redoblaría por la cantidad de atención que debe dar a la población mayor.

¹²⁵ Universidad de Navarra, España. www.ecologia-social.org Consecuencias de la Situación Demográfica del profesor Albán d'Entremont.

¹²⁶ Population Reference Bureau (2007) <http://www.prb.org> Estados Unidos.

4) Desequilibrios en la inversión y el ahorro a nivel colectivo y familiar, pues se invierte y ahorra en el período de vida durante el que se labora y posteriormente tales ganancias se utilizan para la manutención y el recreo.

5) Disminución de rentas familiares, debido a la falta de nupcias, de hijos en general y de nuevas generaciones, suscitando menos cantidad de gente que busca hogares nuevos, o por lo menos, grandes, ya que no hay tantos hijos o no hay hijos.

Con todo lo anterior, en algunos países, se ha asumido una serie de políticas poblacionales de carácter prenatal, por ejemplo, en Francia, Alemania y Suecia se prohíbe o limita el uso de métodos para controlar la fecundidad y se promueve la natalidad por medio de incentivos económicos¹²⁷. Está también el caso de Croacia, que en 1995 implementó un Programa Nacional para el Desarrollo Demográfico de la República de Croacia que buscaba combatir la despoblación y la poca reproducción humana; es así como fomenta el incremento de recién nacidos y la disminución de la emigración, al igual que la distribución de los habitantes en todo el territorio. Igual en Rusia, el Presidente Vladímir Putin ha anunciado el declive de la población; por lo anterior el comisario europeo de Empleo y Asuntos Sociales, Vladímir Spidla, se ha mostrado preocupado por ésta situación y recientemente en Bruselas, pidió que las nuevas políticas de la Unión Europea evalúen la función de sus efectos demográficos. En el caso de países que fueron comunistas está que tras la disolución de la U.R.S.S., la población disminuyó enormemente, lo mismo ocurrió con la República Checa, Polonia, Eslovenia y Lituania, y según investigaciones del Internacional Herald Tribue (I.H.T),

¹²⁷ Population Reference Bureau (2007) <http://www.prb.org> Estados Unidos.

esto ocurrió en los años noventa, en que la economía de mercado ofrece a las familias vacaciones, casas, centros comerciales, entre otros, creciendo la demanda por la comodidad, y tener hijos resulta muy caro, de modo que para motivar a la gente a tener más hijos no es necesario únicamente un apoyo económico, sino un cambio de valores. En otro país, Praga, antes de los noventa, sólo se podía conseguir un piso de apartamento si se estaba casado y con un hijo, por lo que era un gran incentivo, en cambio, hoy las mujeres trabajan y no hay muchas alternativas para cuidar a un hijo, también porque hay mejor formación y los trabajos exigen más, todo esto era imposible con el comunismo; por eso el Parlamento de Praga en el 2006, votó por doblar el pago a las mujeres durante la baja por maternidad.¹²⁸

SECCIÓN III: Eugenesia y nacimientos

Además de los citados se alega otro motivo para fomentar la natalidad que es el eugenésico. Como dijimos en páginas anteriores la eugenesia consiste en la aplicación de leyes biológicas que contribuyen al perfeccionamiento de la raza humana; si bien como se indicó en el capítulo pasado, los individuos tienen la intención de que sus hijos nazcan libres de problemas físicos y mentales, para que no sufran las consecuencias que eso conlleva y no se les dificulte el insertarse en la sociedad, porque la realidad es que a muchas de las personas que padecen ésta clase de problemas no siempre les es sencillo desenvolverse en la sociedad y ésta a su vez, no en todas las ocasiones les facilita el que lleguen a ser personas productivas para sí y para la comunidad, pese a esto actualmente,

¹²⁸ Instituto de Ciencias para la Familia. Universidad Austral en Argentina. www.austral.ed.ar Newsletter Quincenal Padres e Hijos. En Busca de Soluciones a la Crisis de Natalidad. Las Nuevas Políticas Pronatalistas en Europa.

muchos gobiernos han tomado decisiones con el fin de facilitarles a las personas con problemas físicos y mentales. su desarrollo integral como personas, por ejemplo, con la inclusión de las carreras universitarias que tienen como propósito ayudar a ésta clase de individuos, como educación especial y la enseñanza de distintas terapias, sea del lenguaje, física, entre otras; también se refleja con diferentes leyes, como en el caso de Costa Rica, la ley 7600, para las personas con discapacidad.

Es evidente, que no todos los individuos que nacen con discapacidades físicas o mentales son heredadas, pero en el caso que aquí se trata, se refiere ha individuos que han nacido con éstos problemas y que se transmiten por herencia; en éste tema, hubo Estados que interesados en tener ciudadanos sanos física y mentalmente que garantizaran las mismas características en las demás generaciones y fueran útiles para el progreso del país. y en ocasiones, que fueran una garantía para distinguir su raza; pusieron en práctica, métodos eugenésicos para lograrlo, en muchos casos, llegando a prácticas inhumanas y degradantes, que justificaron como un interés legítimo del Gobierno, que influía a su vez en la reproducción de sus habitantes; aunque llegaron a ser sancionadas por la Iglesia y otros gobiernos, y en su momento, por gobiernos posteriores del mismo país; en este sentido se pueden hacer alusiones a éstos:

1) En Inglaterra, se inició la eugenesia por Francis Galton, quien vio que en su país estaban ocurriendo una serie de problemas sociales, tales como: malas condiciones sanitarias, de vivienda, de alimentación, en una amplia parte de la población; y la falta de hombres fuertes, sanos e inteligentes en el campo político, capaces de mejorar la

civilización y extenderla al resto del mundo¹²⁹. Ante su preocupación de mejorar la sociedad inglesa, decidió aplicar sus conocimientos científicos y juntarlos con sus ideas para tratar de darles una solución, por lo que posteriormente planteó una hipótesis que pretendió que fuera una doctrina social, la cual decía que cada clase social tiene ciertas características propias, determinadas por la dotación hereditaria del grupo, en el que había gente mejor dotada y menos dotada; de modo que se debe seleccionar a los mejores de cada conjunto por medio de la realización de rígidos exámenes sobre el físico y el intelecto, con el propósito de que las personas que obtuvieran los mejores resultados se casaran y engendraran hijos con características casi perfectas, y así brindarle al Estado, personas con grandes capacidades de estos tipos, disminuyendo de éste manera, gente que consideraba servil, irresponsable, seguidora de las masas populares, las cuales provienen de una naturaleza gregaria.¹³⁰ Sostuvo también que la religión evolucionaba con todo y que tiene importancia como sistema moral de la sociedad, pero para ello debía ser científica, por lo que intentó proponer la eugenesia como una religión, sin embargo, no tuvo mucho resultado.¹³¹

2) En Alemania, la eugenesia se dio con Adolf Hitler, quien practicó la selección eugenésica a favor de la teoría de la superioridad de la raza alemana; por ejemplo, se debía presentar obligatoriamente el certificado prenupcial o de salud, antes de contraer matrimonio, para garantizar las buenas condiciones biológicas de los hijos que nacieran;

¹²⁹ Álvarez, Raquel (1985) "Sir Francis Galton Padre de la Eugenesia". Madrid, España: Artes Gráficas Clavileño S.A., p.166.

¹³⁰ Álvarez, Raquel (1985) "Sir Francis Galton Padre de la Eugenesia". Madrid, España: Artes Gráficas Clavileño S.A., p.166.

¹³¹ Malean y Estenos, Roberto (1952) "La Eugenesia en América Latina". México D.F. Imprenta Universitaria.

además se permitió el aborto provocado y las practicas relativas a evitar la concepción. Como muestra, el cuatro de julio de 1933, se decretó la Ley de Esterilización y el 14 de julio del mismo año, se dio la Ley para la Prevención de los Niños Genéticamente Enfermos. Incluso, la psiquiatría estuvo muy asociada con el movimiento eugenésico alemán nazi; comprobable por que los enfermos mentales comenzaron a ser asesinados por los psiquiatras nazis de Alemania y en 1936 se inició la transferencia de ésta clase de individuos a los campos de concentración, que al comienzo fue para judíos. En 1937, los criminales, delincuentes, vagabundos, alcohólicos, quienes estaban al cuidado del beneficio social y las mujeres esterilizadas y débiles mentalmente, también fueron trasladados a los campos de concentración.¹³²

Todo lo anterior implica que Hitler pretendió el perfeccionamiento de la raza alemana, eliminado a quienes no cumplieran con ser “aptos” e impidiendo su propagación para beneficiar así a su Estado de gente de utilidad, sin embargo, no promovió la reproducción de los “perfectos”, que es el propósito de la eugenesia.¹³³

3) En Estados Unidos, hubo legislación que ejerció acción punitiva sobre los matrimonios entre miembros de la misma familia, posteriormente prohibió el matrimonio entre individuos de diferente raza, se señaló las condiciones físicas y mentales de los futuros esposos e hizo obligatorio el certificado médico prenupcial. En los estados de Michigan, Kentucky, Delaware, Conecticut, New Jersey, Ohio, Indiana, Utah, Oklahoma, Pensylvania, Virginia y Washington, existe el impedimento para contraer matrimonio a los que padecen de enfermedades venéreas, epilepsia y

¹³² Acuña, Rafael (1997) “Defendiendo la Vida”. Lourdes de Montes de Oca. Editorial I.C.E.R. p 246.

¹³³ Idem

alcoholismo consuetudinario; en Dakota el certificado médico prenupcial comprende al hombre y a la mujer, pero sólo respecto a enfermedades como tuberculosis o aberraciones mentales, congénitas o adquiridas; en Arkansas, California, Colorado y en Illinois, la alienación mental es causa de nulidad del matrimonio¹³⁴. Además, al iniciar el siglo veinte, en Indiana, se promulgó la primera Ley de Esterilización que afectaba a personas con graves taras mentales.

En total, veintisiete estados de Estados Unidos tienen en vigencia leyes protectoras de su étnia y en California se han llevado a cabo más de doce mil casos de esterilización, batiendo un récord entre las poblaciones de Occidente.

Un caso que causó polémica es el del Juez George Martin, de New York, quien en 1937, propuso la segregación y esterilización si fuera necesaria para impedir el aumento de la criminalidad.

Otro ejemplo curioso se dio en 1997, cuando se realizó por parte de la Sociedad Americana de Eugenesia un concurso de familias sanas, en donde se otorgaba lazos azules a las familias que pudieran demostrar los mejores árboles genealógicos en ferias municipales y estatales del medio oeste.

En cuanto a este tema, en la práctica, no se presenta de un modo drástico como ocurrió en Alemania de Hitler, sino como un interés de los Estados en nacimientos de individuos sanos física y mentalmente en la medida de lo posible, estableciendo generalmente para ello, leyes de esterilización, y en otros casos, por un interés de mantener la propia raza, interés que a veces se torna racista; pero en realidad, es en

¹³⁴ Malean y Estenos, Roberto (1952) "La Eugenesia en América Latina". México D.F. Imprenta Universitaria.

países industrializados en donde se preocupan más por establecer métodos eugenésicos, tal y como se mencionó.

SECCIÓN IV: Conclusión

Por todo lo anterior, es evidente que los Estados en general, tanto industrializados como no industrializados, tienen un interés que se puede denominar “innato”, en preservar su existencia a través de su población, y sobretodo, por medio de sus habitantes propios, lo que implica que se conserve la étnia, la raza que lo ha caracterizado; sin embargo, con el paso de los años, parte de las sociedades (más que todo en los países del primer mundo), han decidido disminuir el número de hijos o no tenerlos, por los motivos que se indicaron en éste capítulo, como por ejemplo, que por cuestiones de trabajo, no tienen tiempo suficiente para darles atención o porque no pretenden traer descendencia, trayendo como consecuencia la disminución de la natalidad y un aumento de la población mayor, que viene a perjudicar diferentes servicios estatales y a la larga la existencia del propio país. Por el contrario, hay Estados en que por haber sobrepoblación, se ha decidido establecer pautas que incentiven la disminución de los nacimientos. En ambos casos, tanto como de la falta de natalidad que conlleva al envejecimiento poblacional, como la sobrenatalidad, conllevan a posibles colapsos del funcionamiento de diferentes funciones de los Estados, por ejemplo, en el primer caso, el sistema de jubilaciones llegaría a un nivel en que no daría abasto con todos los interesados y la producción y servicios se verían afectados por la falta de mano de obra y personal joven para llevar a cabo los funcionamientos respectivos; y en el segundo

caso, porque el número de población excesivo llevaría al colapso a los servicios de educación y salud.

Por ello, es claro que debería haber un equilibrio para garantizar la estabilidad poblacional y consecuentemente de los servicios que brindan los países a sus habitantes. de allí que hayan surgido las políticas poblacionales en los diferentes Estados para tratar de arreglar la situación, sin embargo, dichas políticas no han tenido una efectividad total, ya que se ve contradicción en los valores que la sociedad promueve, por ejemplo, en el caso de los países con falta de natalidad, que en su mayoría son industrializados, la población vive en un ambiente de consumismo e individualismo extremos, en que se le ha inculcado a sus individuos que deben buscar su progreso y éste se logra generalmente por un buen puesto laboral, y es evidente que es un progreso material, y por otro lado, a las mujeres se les ha dicho que no es necesario que tengan hijos, al punto que hay matrimonios y uniones que no tienen descendencia, ya que consideran que deben “progresar” como personas y alcanzar comodidad. No es que esté mal el que los sujetos de una sociedad se desarrollen laboralmente y alcancen una vida con comodidades, pero si se pretende solucionar el problema de la escasa natalidad, debe haber un reacomodo de valores, haciendo ver que tener descendientes es una forma más para desarrollarse como personas, que por naturaleza se tiene capacidad para llegar con voluntad a ser buenos padres, y que con la estabilidad dineraria que se tiene (en el caso que se tenga) se le dará una mejor educación y vida a su descendencia y éstos a su vez podrán llegar a ser individuos beneficiosos para el país; todo esto, junto con las políticas de natalidad, podrían beneficiar más a estos Estados y lograr el balance necesario y

frenar con el consumo que ha consumido a éstos países y que está comenzando a devorar a los Estados en vía de industrialización.

CAPÍTULO V

LOS DENOMINADOS “DERECHOS REPRODUCTIVOS” Y EL ÁMBITO FAMILIAR

SECCIÓN I: Introducción

La reproducción humana además de ser tema de agendas políticas y decisiones personales, está entrelazada con la sociedad, en específico, con la materia de la familia, término que como dijimos en apartados anteriores ha evolucionado y tiene acepciones distintas de acuerdo a la cultura, religión y antepasado. Dichas concepciones han influido en la importancia que ha asumido la concepción de un hijo y ha dado como resultado tratamientos diferentes a los derechos y responsabilidades en el aspecto reproductivo, por ello iniciaremos el análisis de este aspecto con la definición del concepto “familia” indispensable para comprender las funciones que se le han atribuido en los últimos tiempos según criterios sociológicos. Por ente, es indispensable clarificar como tales aspectos van de la mano a los novísimos fenómenos sociales que bogan por el cambio de valores en pro de “derechos de cada individuo” para su realización plena como persona; y como veremos influyen directamente en la protección jurídica que tienen tanto la institución medular de la sociedad (como se le ha calificado a la familia), los derechos sexuales (como una mera mención, por estar ligados al tema de esta investigación, pero no ser objeto directo de estudio) y los reproductivos.

SECCIÓN II: Definición de Familia

A. Concepto y Origen del Instituto de Familia

El vocablo o la palabra familia, proviene del latín y apareció en Roma con la palabra “famulus”, que significó servidor, y en ese momento se utilizaba para designar al conjunto de esclavos y servidumbre viviendo bajo el mismo techo, posteriormente ese significado cambió, y se extendió para designar también a los “agnati” que son los parientes paternos, y a los “cognati” que son los parientes maternos, por lo que “famulus” llegó a ser sinónimo de “gen”, que se refería a los descendientes de un mismo ancestro; hoy en día el significado del vocablo familia incluye a todos los integrantes mencionados a excepción de los esclavos ya que las familias hoy día no tienen, y en cuanto a los sirvientes, porque éstos no llegan a ser parte de lo que hoy es familia (salvo que los miembros de la familia los consideren como parte de ésta por motivos afectivos)¹³⁵. Igualmente este término se utilizó en un inicio solamente en su sentido biológico, es decir, todo lo referido a la reproducción; luego se señaló que la familia tenía incluida la función de asegurar la nutrición de sus miembros tal y como la hicieron sus ancestros, hasta asegurarse que sus integrantes formarían una nueva unidad familiar.

¹³⁵ Colegio de Michoacán, A.C. Centro Público de Investigación CONACYT.
www.linux.colmich.edu.mx.

B. Características de la Familia

No obstante, para comprender mejor el alcance del instituto de la familia, se puede dividir éste en varios caracteres:

- 1) Familia como Institución de tipo Ontológico: “desde el punto de vista ontológico, la familia es un referente que se construye como explicación o marco de existencia del individuo, base para su permanencia y fuente de la orientación en la búsqueda activa de su proyección hacia delante”¹³⁶

- 2) Familia como Comunidad: brinda espacio social al ser humano, aunque como se resaltó antes ese funcionamiento interior de la familia ha variado de una cultura a otra y de un tiempo a otro, siempre contiene un común denominador: la transmisión de valores, costumbres, conocimientos, habilidades, virtudes relacionales, lenguaje e incluso en ocasiones, bienes materiales, a interpretar y además a adoptar y rechazar pautas de conducta.

SECCIÓN III: Funciones de la Familia

Es por lo anterior que la familia se ha llegado a considerar como la base de la sociedad e incluso ha contado con protección jurídica a nivel internacional, como se dio en el artículo 16.3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de diciembre

¹³⁶ Colegio de Michoacán, A.C. Centro Público de Investigación CONACYT.
www.linux.colmich.edu.mx.

de 1948, que señala que *“la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*¹³⁷; está el artículo 16 de la Carta Social Europea, de 1961, que indica que *“familia es la célula fundamental de la sociedad”*¹³⁸, también podemos nombrar el concepto de la Conferencia de El Cairo, de 1994, que refiere que *“la familia permanece como célula fundamental de nuestra sociedad y tiene derecho, por este título, a una protección general y a un amplio apoyo”*¹³⁹.

Pero dicho reconocimiento no se da únicamente a nivel legal sino también en la esfera sociológica, donde se le han atribuido funciones de tipo personales (donde se centra el interés en la persona) e institucionales (referentes a la persona y su lugar en el entorno), las cuales a su vez, han sido subdivididas para entender los diversos cometidos de la institución¹⁴⁰. En cuanto a las institucionales, cabe señalar que se distinguen:

- a- *Función Biológica*: en que transmite y acoge la vida humana.
- b- *Función Económica*: provee los bienes materiales para la subsistencia.
- c- *Función Protectora*: ofrecer seguridad contra los riesgos de la existencia.
- d- *Función Cultural*: transmite los valores y tradiciones éticos y sociales.
- f- *Función Integradora*: introduce al individuo en la sociedad y ejerce control en éste.

De manera que al ejercerse los aspectos enumerados el individuo se encontraría en capacidad para integrarse al mundo en todas las etapas de su vida y al mismo tiempo

¹³⁷ Declaración Universal de los Derechos Humanos

¹³⁸ Carta Social Europea

¹³⁹ Conferencia de El Cairo

¹⁴⁰ Colegio de Michoacán, A.C. Centro Público de Investigación CONACYT.

www.linux.colmich.edu.mx.

supone el hecho que la sociedad no tendría que soportar una desviación del parámetro deseado en sus habitantes.

En lo que respecta a las funciones personales de la familia se encuentran:

a- *Función Conyugal*: dotar de afectividad e integración a las relaciones entre los esposos.

b- *Función Parental*: relación estrecha entre padres e hijos que mantenga lazos fuertes.

c- *Función Fraternal*: relación entre hermanos donde exista unidad y auxilio mutuos.

Estos puntos buscan principalmente el bienestar del ser, pues permite el desarrollo sano del área emocional y afectiva.

SECCIÓN IV: Dificultades que padece la Familia Hoy Día

En el pasado, todo ese bagaje se transmitía de generación en generación, casi sin ninguna variante, ya que implicaban e implican saberes que importan en la vida; sin embargo, en la actualidad han convergido poco a poco una serie de factores que se consideran han afectado el carácter anteriormente descrito de la familia:

- “La industrialización aleja al individuo del hogar, organiza su vida en función del trabajo asalariado y le enfrenta con otros sistemas, desautorizando la potestad familiar y los valores tradicionales; lo separa también de las

solidaridades tradicionales y de las herencias tangibles que inicialmente aseguraban su subsistencia.

- Globalización de la economía, que está siendo motivo de desplazamiento de comunidades, de los intereses de las unidades sociales, más allá de su entorno de origen.
- Cambios en la naturaleza del trabajo y como consecuencia en el sentido del tiempo familiar, pues las jornadas laborales extensas o la continuación de las mismas en el lugar de residencia, limitan el espacio compartido con el núcleo familiar.
- Nuevos patrones demográficos, que han alargado la esperanza de vida, cambiando también los márgenes para la convivencia en pareja, la reproducción, la formación de los hijos y el compromiso con los adultos mayores.
- Cambios en las relaciones de género, que transforman los roles sociales y familiares impuestos por la sociedad patriarcal.
- Desplazamiento que de la familia ha hecho la escuela (dentro de un proyecto modernizador del Estado) como medio de transmisión de conocimientos y habilidades importantes para la vida.
- La revolución de los medios de comunicación que entran en el ámbito mismo de la experiencia cotidiana, acelerando y acortando los tiempos de evolución familiar y proveyendo de formas diferentes de representación de valores y expresión”¹⁴¹

¹⁴¹ Colegio de Michoacán. A.C. Centro Público de Investigación CONACYT.
www.linux.colmich.edu.mx.

Todo en conjunto ha impactado en la noción y formas de funcionamiento de la familia, al punto que se ha dado una “reconfiguración” de la estructura familiar, por la ruptura que los factores anteriores causan junto con las separaciones de parejas, el replanteamiento de la consanguinidad entre los hijos de diferentes matrimonios viviendo en una misma casa, familias con un solo progenitor, procreación extramatrimonial y las parejas no heterosexuales; tanto es así que se ha llegado al punto de poner en peligro al instituto conocido como familia. Respecto a esto el artículo “De la Familia Junta a la Familia Unida” del autor Enrique Cases comenta que la mutación de la familia es por un lado consecuencia de la crisis que sufre el matrimonio, ya que la “familia se funda en el matrimonio, pero la nueva concepción de la sexualidad que hay en nuestra sociedad parece haber roto el ideal de matrimonio que vivieron nuestros padres y abuelos”¹⁴²; y por otro lado, por un inadecuado manejo de las funciones personales e institucionales de la familia, pues tras desenglobar atrás éstas funciones, cabe decir que el principal problema ha sido que se le ha dado mayor importancia, a las funciones institucionales, dejando de lado las personales, por ejemplo, la madre que se ha vuelto excesivamente rígida pero poco afectiva, el padre ausente cuya labor es solamente proporcionar sustento económico a la familia y no se identifique con los aspectos emocionales de los hijos; la ruptura de la relación matrimonial, que causa “efecto dominó” al reproducirse las conductas en éstos años después, lo cual se ha comprobado científicamente, por la necesidad de un padre y de una madre para el desarrollo integral de sus persona, al vivir el complemento que se da entre ambos gracias a sus diferencias.

¹⁴²Agencia Católica de Investigaciones www.aciprensa.com (2006)

Por otro lado, parte de la desintegración de la familia son las dificultades que hoy han tenido mayor peso en la formación de la familia: falta de trabajo, el encarecimiento de la vida, salarios bajos, necesidad de estudiar y crecer en el ámbito profesional, no sólo para los hombres sino también para las mujeres: aspectos que en han estado presentes en el pasado, pero que se acrecentaron en la sociedad actual, ya que ésta propugna valores de consumo, individualismo o egoísmo, en donde los sacrificios no cuentan y sólo importa la propia persona.¹⁴³

En cuanto a esto, tal y como se mencionó atrás, hay Estados que han propiciado una política antinatalista, pero no se habla aquí de éstas (que se indicaron en el capítulo anterior en relación a países que las impusieron por la sobrepoblación existente), sino de aquellas que se establecieron en aras de una mayor libertad de la mujer y del bienestar económico de la sociedad, de lo cual, es evidente que debe haber un equilibrio entre el interés individual y los valores que están proyectando algunas sociedades, pues hay movimientos sociales que están pretendiendo ver a la maternidad como un mal, lo cual no es así, y que si bien no son la mayoría de las mujeres que mantienen esta posición, al propagar más ésta idea, podría estar en riesgo la existencia de la humanidad, y se suma la ausencia de responsabilidad y fidelidad en los matrimonios que es uno de los agravantes que se dan al distorsionar los verdaderos valores de la sociedad. Otro punto a tratar, conectado a la afirmación anterior es el hecho de que hay movimientos feministas exagerados, que pretenden quitarle vigencia a la familia, basados en datos estadísticos sobre males que se producen en el seno familiar, con el error de no darse cuenta de que esos problemas se dan por la pérdida de valores en la familia y en la sociedad,

¹⁴³ Agencia Católica de Investigaciones www.aciprensa.com (2006)

convirtiéndose en un círculo vicioso; de ahí la necesidad de romper con esa circunstancia, pero no destruyendo aún más la base de la sociedad, sino buscando soluciones objetivas para el bien de los que están por venir. Un ejemplo claro de esto es el grupo portavoces de la ONG Catholics for a Free Choice, quienes se han referido a la familia como “ese campo de concentración de la mujer”; igualmente existen otras citas ilustrativas de este pensamiento: “La familia nos da las primeras lecciones de ideología de la clase dominante...” (Christine Riddiough, “Socialism, Femenism, and Gay Liberation”), “... las feministas deben hallar medios de apoyo para que la mujer identifique sus intereses con los de la mujer, antes que con sus deberes personales hacia el hombre en el contexto de la familia”¹⁴⁴. Las afirmaciones precedentes parecen despreciar hasta las buenas relaciones que hay entre hombres y mujeres, dando ha entender que todos los seres humanos del género masculino son malos, lo cual es un absurdo, ya que hay tanto mujeres perversas como hombres buenos, por tanto parece que se basan en los áreas negativas que son producto de la sociedad.

SECCIÓN V: Familia y su reconocimiento en los Instrumentos Jurídicos

I. Familia y nuevas concepciones

Siguiendo con el punto de la relación de la función biológica de la familia y lo mencionado anteriormente, que además está conectado con el capítulo que antecede, es que ésta función en muchos casos se ha disminuido o no se ha aplicado, y hoy ha traído

¹⁴⁴ Ferguson A. y Folbre N. “The Unhappy Marriage of Patriarch and Capitalism”, Women and Revolution, Estados Unidos, pag. 80

consecuencias negativas en la población de algunos Estados industrializados, lo cual, es parte del fomento que estos mismos países han hecho de sus ideologías individualistas y consumistas; por otro lado pero con relación, éstas sociedades que se hacen llamar “industrializadas”, tratan de imponer “nuevos conceptos de familia”, colocando al mismo nivel uniones no heterosexuales y así van legitimando una serie de hechos que intentan “cambiar mentalidades de las personas”, haciendo que éstas vivan indiferentes a los comportamientos que atracan a la familia, a la familia verdadera.

Respecto a esto, los victimarios llegan a ser los gobiernos que colaboran con los proyectos de control de natalidad y eliminación de pobres que provienen de la O.N.U., del B.M. y del F.M.I.¹⁴⁵. Además muchos de los medios de comunicación convertidos en multimedios y que desde la T.V. especialmente, además de radios y diarios, promueven estilos de vida equivocados que se rigen por el consumismo, por el tener y no el ser, por el egoísmo, por el facilismo, con ausencia de valores objetivos que perduren como la Verdad, la Honestidad, el Respeto Mutuos, ente otros. Se imponen modas sociales que convengan a los intereses económicos”¹⁴⁶ produciéndose así un aumento de la crisis que está viviendo la familia actualmente como base de la sociedad, aunque tal instituto haya sido reconocida incluso a nivel jurídico, como se denotó al inicio del presente capítulo, con lo que queda en evidencia que los “nuevos conceptos de familia” no calzan. Y de la contradicción a la que se quiere llegar.

Pese a ésto, la nueva definición de familia propuesta en la ONU representa una innovación de amplísimo alcance: *“familia es una entidad viva entre cuyos miembros,*

¹⁴⁵ Mujer Nueva (2001)www.mujernueva.org

¹⁴⁶ Ídem.

*de diferentes edades y generaciones, se establecen relaciones dinámicas*¹⁴⁷. Así, la edad se convierte en el único parámetro distintivo entre los miembros de una familia, que ha dejado de tener como fundamento propio el compromiso entre los esposos, donde el nuevo concepto abre la puerta a las familias formadas por parejas no heterosexuales o plurilaterales.

Todo esto llega a ser una paradoja que se está fomentando en las sociedades e incluso en Organismos Internacionales, que pretenden “quedar bien” con todos sus integrantes en vez basar sus regulaciones en aspectos objetivos ligados a los valores esenciales de la sociedad como la dignidad humana, en relación con los derechos de los niños a una familia, tal y como, lo establecen declaraciones internacionales, la cual, no en vano es la base de la sociedad, ya que en ésta, sus descendientes aprenden de su padre y madre, figuras necesarias para el desarrollo integral como personas, de ahí que es necesario tomar las medidas para socavar los problemas que aquejan a éste instituto natural, social y jurídico, con el fin de que sus miembros se desenvuelvan en ésta como debe ser, es decir, sin dejar de lado las funciones tanto institucionales como personales de ésta, también valores como la honestidad y el respeto entre todas las relaciones de los miembros de la familia, sea entre padres e hijos, entre hermanos, entre cónyuges, incluso entre los otros miembros como tíos..., ya que de ese modo, los descendientes de la familia, los harán suyos y así se comportarán en la sociedad, de ahí que la familia sea la base de la sociedad, porque constituye la primera escuela. No cabe indicar que no tiene sentido porque en su seno se han dado múltiples problemas, porque es complicado todo lo que concierne a la historia de la familia, pero basándose en los principios éticos

¹⁴⁷ Naciones Unidas. División para Políticas Sociales y Desarrollo.
www.un.org/esa/socdev/family/IntObs

y morales, se puede llegar a una regulación objetiva realmente, y no basados en las presiones de grupos sociales. Y por su lado los grupos familiares deben servir de modelo que respete a la familia revitalizando el papel que tiene en la sana formación en la sociedad, dejando de lado los egoísmos y así no permitir que la familia se desintegre, siendo a su vez, el lugar más propicio para la reproducción humana, por el indicado beneficio que trae para sus descendientes el criarse entre sus padres, en la medida de lo posible.

En cuanto a los hijos es fácil denotar el cambio de ideología en torno a ellos; hace algún tiempo cuando se analizaba el tema de la familia se procuraba brindar a los descendientes una protección fuerte contra posibles abusos y negaciones de los derechos fundamentales de todo individuo para asegurarles un desarrollo óptimo que les permitiera integrarse a su entorno de forma exitosa; no obstante en el mundo de hoy, la prole se ha convertido en la razón de ser de innumerables dificultades sociales que van desde la subyugación de la mujer hasta la carencia de dinero, sin considerar que cada niño o niña no pidió nacer, sino que los padres deben aprender a asumir sus roles como tales y hacer frente a las responsabilidades que conllevan, y no sólo eso, así mismo cada persona debe hacer frente al plan de vida que ha elegido y tener presente que toda decisión acarrea resultados, por tanto el engendrar un infante es una posibilidad que debe enfrentarse al tomar la decisión de ejercer los derechos sexuales, pero como derechos que son implican sus correspondientes deberes no sólo con el niño (a) por nacer, sino también con la pareja y con la sociedad, asegurando que se le brindará al menor todo lo indispensable para su subsistencia, lo que incluye aspectos emocionales, espirituales y materiales.

2. Familia como medio para la paternidad y maternidad

No obstante no podemos olvidar la otra cara de la moneda, en la cual la familia ha sido vista como medio de realizar el sueño de ser madre o padre, donde un matrimonio brinda seguridad a la pareja y a la vez garantiza que los hijos tendrán ese equilibrio de las figuras materna y paterna que se ha comentado durante esta investigación; de esta forma, el matrimonio es la antesala para el ejercicio legítimo (ante el ordenamiento jurídico, la sociedad y la religión) de los derechos sexuales y reproductivos. Por ente, algunas legislaciones han castigado la imposibilidad de llevar a cabo el acto sexual principalmente por el impedimento de traer un infante al mundo, tal es la situación en el Estado de Sinaloa, lugar donde inicialmente la impotencia sexual incurable constituía un impedimento para realizar el matrimonio y era causa para el divorcio necesario si se daba anterior a la unión, según los artículos 156 y 267 fracción VI del Código Civil; lo cual denotaba que lo que se protegían eran los derechos sexuales de la pareja; posteriormente el 24 de febrero del 2004, la Comisión de Puntos Constitucionales y de Gobernación promulgó un decreto para reformarlos e incluir la posibilidad del matrimonio cuando la impotencia es conocida y aceptada por el otro cónyuge o bien, si era producto de la edad avanzada, pasando en el primer caso a proteger el derecho a la posibilidad de tener hijos en lugar de la relación sexual; lo cual se desprende de la exposición de motivos al argumentar que la impotencia incurable para la cópula puede dispensarse debido a que aunque “el vínculo conyugal implica la unión sexual entre marido y mujer, en la práctica se contraen matrimonios en los cuales esto es superable pues los cónyuges viven su matrimonio cumpliendo con los deberes de ayuda y auxilio

mutuos, con compromiso de fidelidad recíproca. Es decir, un matrimonio que se sustenta en el amor efectivo, permanente y estable. Atendiendo a las anteriores consideraciones, esta Comisión estima que “los cónyuges pueden llevar una vida en común y cumplir con los demás fines del matrimonio, sin que entre los mismos sea indispensable la unión conyugal...”¹⁴⁸ Los Diputados que componían esta Comisión establecieron esta excepción a lo que consideraban el matrimonio: “...la conjunción del amor y la entrega de dos personas de diferente sexo y a fin de cumplir tareas fundamentales de ayuda mutua, socorro espiritual y perpetuación de la especie...”¹⁴⁹

Otro caso que se inspira en las afirmaciones que anteceden es el de México D.F., su Código Civil en el artículo 267 instituye las causales de divorcio, exactamente la Fracción VI regula la posibilidad del mismo si el o la cónyuge padezcan alguna enfermedad incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, así como la impotencia sexual irreversible, siempre que no tenga su origen en la edad avanzada, lo cual implica que se protege la salud sexual de la pareja, la convivencia de los esposos y la procreación, ya que lo consideran un fin primordial del matrimonio.¹⁵⁰ Igualmente en el Derecho Canónico, en materia de nulidad matrimonio en el capítulo II del título VII del libro IV del Código del Derecho Canónico se mencionan los impedimentos dirimentes para contraer matrimonio, el canon 1084 señala como segundo impedimento “la impotencia antecedente y perpetua para realizar el acto conyugal, tanto por parte del

¹⁴⁸ Decreto 500. Comisión de Puntos Constitucionales y de Gobernación, Salón de Comisiones del H. Congreso del Estado, en la Ciudad de Culiacán Rosales. Sinaloa a los veinticuatro días de febrero de 2004.

¹⁴⁹ Idem.

¹⁵⁰ Planiol, Marcel y Ripert, Georges, (1981) *Tratado elemental de derecho civil*, México: Cárdenas Editor. t. I, capítulo X: “Nulidad del matrimonio”.

hombre como de la mujer, ya absoluta, ya relativa..."¹⁵¹, el cual hace nula la unión por su naturaleza; pero es requisito que sea incurable y anterior a la celebración del matrimonio¹⁵². En cuanto al grado de la enfermedad, no hace distinción, trata por igual a la absoluta y a la relativa. Al final del canon se establece que "la esterilidad no prohíbe ni dirime [anula] el matrimonio, sin perjuicio de lo que prescribe el canon 1098", el cual indica que es inválido el matrimonio que se contrae mediando engaño "por dolo provocado para obtener el consentimiento, acerca de la calidad del otro contrayente"¹⁵³, de forma que en conclusión sostienen que la esterilidad no impide que se cumpla el único objeto que buscan algunos contrayentes, que es hacer vida en común y ayudarse a lograr una convivencia sana (canon 1084), pero debe protegerse a aquellos que deseen además tener progenie y evitar que el futuro esposo que supone la fertilidad de la otra parte sea engañado por la estéril (canon 1098).¹⁵⁴ Así mismo, el Código Civil Peruano en su artículo 241 decreta los impedimentos para contraer matrimonio, y en su inciso 2 recalca "Los que adolecieren de enfermedad crónica, contagiosa y trasmisible por herencia, o de vicio que constituya peligro para la prole"¹⁵⁵, de donde se extrae implícitamente que el matrimonio es una institución diseñada para traer hijos al mundo, pues de no ser de ese modo se restringiría únicamente la posibilidad de engendrar para estas personas y no el contraer matrimonio. De igual modo se pronuncia el Código Civil de Puerto Rico, en su Art 70. que trata sobre la Capacidad - Incapacidad para contraer matrimonio (31 L.P.R.A. sec. 232) sanciona la impotencia física para la procreación,

¹⁵¹ Código de Derecho Canónico (2000) Costa Rica: IJSA

¹⁵² Magallón, Jorge (1988) *Instituciones de derecho civil*, México: Porrúa, t. III, p. 425.

¹⁵³ Código de Derecho Canónico (2000) Costa Rica: IJSA

¹⁵⁴ Martín, Marisol, (1994) *El divorcio en México. Alternativa entre dos muertes*, México: Cía. General de Ediciones, p. 63.

¹⁵⁵ Código Civil Peruano

normativa que se suma a la Ley Núm. 133 del 14 de mayo de 1937 (Enmendada en el 1938 por la ley 22 y en el 1967 por la ley 36) que en la Sec. 1: Personas que sufren de enfermedades - Matrimonio prohibido; nulidad. (31 L.P.R.A. sec. 235) establece la prohibición de contraer matrimonio a personas con enfermedades venéreas, mientras subsista el padecimiento y si se diere el contrato matrimonial podrá ser anulado por la Sala del Tribunal Superior de la residencia de cualquiera de los cónyuges, ya sea a petición del interesado o Fiscal del Tribunal Superior. Este conjunto de leyes busca proteger el fin de la familia de procreación y perpetuación de la especie y además vela por la salud sexual de las personas. Sin embargo, en Chile se dio lo contrario, pues con la Nueva Ley de Matrimonio Civil, bajo el N° 19.947 publicada en el Diario Oficial del 17 de mayo de 2004 se eliminó la impotencia como incapacidad nupcial y de las actas parlamentarias se denotó un sentimiento de solidaridad para estos enfermos y se pensó que en el eventual caso de ocultar la enfermedad, el cónyuge afectado podría invocar la nulidad por el vicio del consentimiento consistente en el error sobre las cualidades personales del contrayente; no obstante este criterio encontró innumerables críticas, debido a que la oposición sostiene que "...la capacidad para realizar la cópula sexual de un modo humano es esencial para que pueda hablarse de verdadero matrimonio, aun cuando no haya habido error ni ocultación. Una relación de amistad, compañerismo, fraternidad, puede ser muy loable, pero no hay por qué asimilarla a la institución social del matrimonio, base de la familia".¹⁵⁶

¹⁵⁶ Corral, Hernán (2004) Una ley de paradojas. Comentario a la Nueva Ley de Matrimonio Civil, publicado en la Revista Chilena de Derecho Privado 2, Chile: Universidad de Los Andes, pp. 259-272

SECCIÓN IX: Conclusión

Así, podemos afirmar que la familia constituye un pilar de la sociedad dado sus funciones; no obstante, últimamente se lucha contra el instituto restándole validez social en pro de la realización de derechos individuales que no ven límite en los derechos de los demás, e incluso en ocasiones tratan al prójimo como a un enemigo. Pero no hay duda de que la familia está íntimamente ligada a la reproducción, a la perpetuación de la especie, a la felicidad de un gran número de individuos y a la vez, es el principal instrumento para establecer valores dentro de la sociedad; es por esta razón que en algunas legislaciones se le atribuye al matrimonio la protección para asegurar esos fines.

CAPÍTULO VI:
ANÁLISIS DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELATIVOS
A LA REPRODUCCIÓN HUMANA Y A LOS DENOMINADOS
“DERECHOS REPRODUCTIVOS” EN GENERAL

SECCIÓN I: Introducción

A través de la historia el ser humano ha buscado plasmar en sus ordenamientos jurídicos aquellos valores que ha considerado fundamentales para la mayoría de quienes integran la sociedad en un momento determinado, con el propósito de protegerlos de forma coercitiva y sancionar de un modo u otro a quienes los infrinjan; es por ello que instituciones como la familia (vista en el capítulo anterior) se encuentran integradas en diferentes instrumentos. llámense leyes, Constitución Política, Políticas de Estado, Convenciones Internacionales e incluso Programas de Acción. Igual camino han recorrido otros derechos fundamentales que tienen que ver con la reproducción o bien se han visto afectados por engendrar un hijo.

En el presente capítulo, se hará referencia a los aspectos relacionados con la reproducción humana y a los llamados “derechos reproductivos” (cuyo concepto quedó claro en el contenido de los capítulos anteriores) con base en diferentes leyes nacionales y Convenios Internacionales, en el primer caso, se indican legislaciones de algunos países europeos, americanos, asiáticos y africanos (esto debido a que mencionar las

leyes específicas de cada uno de los países sería muy extenso) en éstos temas, y también se anotan convenios internacionales o leyes internacionales al respecto, todo esto con el fin de dar una visión general de cómo se encuentran reguladas hoy, éstas temáticas.

SECCIÓN II: Convenios Internacionales y legislaciones en diferentes continentes en cuanto a temas relacionados con la función reproductiva.

a) El Continente Europeo:

En el continente europeo, hay organizaciones gubernamentales, que dentro de los diferentes temas que ven, también han hecho alguna referencia a los denominados “derechos reproductivos”; este es el caso de la Unión Europea, que está compuesta por 25 países, entre ellos: Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Holanda, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Portugal, Reino Unido y Suecia.; sin embargo, y a pesar que en esta comunidad se han promulgado diferentes Tratados y legislación, la denominación “Derechos Sexuales y Reproductivos” es escasamente considerada en la doctrina, jurisprudencia, legislación y en el Sistema Europeo en general, y no se ha incluido los párrafos 96 y 97 de la Plataforma de Acción de Beijing.

Sobresale un organismo denominado el Consejo de Europa creado en Londres el 5 de mayo de 1949 por 10 Estados europeos: Bélgica, Dinamarca, Francia, Gran Bretaña, Holanda, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Noruega y Suecia. El mismo año ingresaron en la

organización Grecia y Turquía. Alemania que nació como Estado en el 1949, ingresó en 1951 y otros países lo hicieron con posterioridad como es el caso de España que ingresó en 1977. Esta es una organización internacional basada en la Asamblea Consultiva con poderes limitados de deliberación y propuesta, y un Comité de Ministros cuyos objetivos se basan en una unión consolidada entre sus miembros, para lo cual suscribe Acuerdos, Tratados y Convenios en los ámbitos culturales, sociales y en el de la protección de los derechos humanos, motivo por el que no pueden pertenecer al Consejo los Estados no democráticos. En la actualidad forman parte del Consejo 40 Estados, entre ellos los 15 Estados miembros de la Comunidad Europea¹⁵⁷.

Cabe destacar que los tratados constitutivos de las Comunidades Europeas mencionadas anteriormente, no hacen mención explícita a los derechos fundamentales de la persona e incluso durante una primera etapa y hasta la década de los sesenta se consideró que la protección de los derechos humanos no formaba parte del ordenamiento jurídico comunitario, posteriormente este criterio se cambió jurisprudencialmente como se verá más adelante.

Otro mecanismo usado por estos grupos europeos son los Programas de Acción, mediante los cuales se enfocan en problemas que consideran de prioridad para la comunidad, aquí brindan reportes de los estados actuales de cierta variable y plantean sugerencias adecuadas al comportamiento pasado y la esperado hacia futuro; todo esto

¹⁵⁷ Consejo de la Unión Europea <http://www.consiliunm.eu.int>

con el objetivo de mejorar aquellas áreas que potencialmente podrían convertirse en prioridad por su injerencia en la Comunidad.

1) Programas de Acción Comunitarios

Se han realizado Programas de Acción Comunitarios en el Parlamento Europeo y en el Consejo de Europa, sobre algunos temas que se incluyen dentro de los derechos reproductivos, como muestra está la decisión nº 647/96/ce del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa del 29 de marzo de 1996 que establece un programa de acción comunitaria relativo a la prevención de sida y de otras enfermedades transmisibles en el ámbito de acción y dominio de la salud pública (1996 – 2000) reforzando la salud sexual y reproductiva de la región. En este mismo ámbito se dio el segundo Programa de Acción comunitario de 1986 a 1990, que propició que en mayo de 1990 se aprobara un informe sobre la mujer y la asistencia sanitaria que abarcó los diferentes aspectos de la sanidad y de la atención sanitaria de la mujer, facilidades para conjugar la vida profesional y la vida familiar y social, salvaguarda de su integridad física y brindar mayor atención a mujeres que residan en zonas periféricas. Así mismo contempla a la mujer como ser integral, con necesidades no sólo en su individualidad, sino también en su entorno: familia y sociedad¹⁵⁸.

El tercer Programa de Acción fue de 1991 a 1995 que tuvo como objetivos el aumentar la participación de las mujeres en el mercado de trabajo, facilitando su integración al mismo; lograr la valorización del trabajo femenino y eliminar obstáculos para la

¹⁵⁸ Parlamento Europeo <http://www.europart.eu.int>

integración de las mujeres a espacios laborales, garantizando en particular un equilibrio armonioso entre trabajo y vida familiar. Entre las recomendaciones a los empresarios figuran el control y revisión de las denuncias sobre acoso sexual, se habló de la flexibilidad de los horarios y del cuidado de los hijos en horas laborales; aspectos que se han comprobado afectan en el rendimiento de la trabajadora y en su salud mental¹⁵⁹. Es interesante destacar que los temas reproductivos están siendo abordados de forma segregada y no integral como “derechos reproductivos” sino como parte de un plan para incluir los temas referentes a la mujer en la agenda de estos países. Por otro lado, y como resultado de esto, se excluye la participación del hombre en tales temáticas, lo cual como hemos insistido anteriormente, es negarle su participación en el proceso reproductivo, así como sus derechos y responsabilidades.

Además, existen ciertos temas polémicos en América Latina incluidos como “derechos reproductivos” que ya han sido abordados por las diferentes legislaciones de estos países y que pueden contribuir como referencia a nuestra región, haciendo las salvedades según las culturas.

2) Tratamiento Constitucional y Convenios:

Sobre la protección que han tenido los derechos reproductivos en esta parte del mundo, es notorio que se ha dejado de lado el tema, ya que sobre convenciones ratificadas que contemplan estos derechos está únicamente la Convención para la eliminación de todas

¹⁵⁹ González Campos J. y Sánchez Rodríguez, L.(1992) “Curso de Derecho Internacional Público”, 5ª Edición, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense Madrid, España

las formas de discriminación contra la Mujer (CEDAW), que fue ratificada por los quince países de la Unión Europea; no obstante encontramos diferencias sustanciales respecto al grado de compromiso asumido por los países ante la Convención, es decir seis la ratificaron totalmente y nueve con reservas o solamente fue firmada pero no ratificada. Esto a pesar que en todas las Leyes Fundamentales se reconoce la igualdad sin distinción de sexo e incluso en algunas naciones se ha reforzado con leyes que procuran la abolición de cualquier forma de diferenciación; de forma que en este aspecto es posible mencionar a Austria, con la Ley de Igualdad de Trato de la Mujer y el Hombre y Mejora de la condición de la Mujer, de 1982 y la Ley de supresión de desventajas para la mujer, de 1992; Portugal, cuenta con el art. 13 sobre la Igualdad y no discriminación de la Tercera Revisión Constitucional aprobada por Ley 1/1992 de 25 de noviembre de 1992; el Reino Unido, promulgó Sex Discrimination Act de 1975, relativa a las discriminaciones por razón de sexo y Suecia que pretende eliminar el problema con la Ley de 24 de noviembre de 1994, reforma de instrumento de Gobierno, mediante el Artículo 16: Igualdad ante la ley y discriminación positiva¹⁶⁰.

Por otro lado, Irlanda, amplía la protección a la mujer y al niño por nacer en la Constitución de 1 de julio de 1937, en sus artículos 40 inciso 1 (Igualdad relativa ante la ley), el inciso 3,3º (Reconocimiento del derecho a la vida del no nacido que tampoco limita posibilidad de abortar en otro país) y el numeral 41 que consagra la obligación del Estado a apoyar vida de la mujer dentro del hogar¹⁶¹.

¹⁶⁰Rubio Llorente F. y Daranas Peláez M. (1997) Constituciones de los Estados de la Unión Europea. Barcelona: Ed. Ariel, 1ª ed.

¹⁶¹ Idem

3) Legislación

Igualmente se han regulado algunos temas que socialmente han sido aceptados y requieren normativa para brindar seguridad y protección a los derechos fundamentales; entre estos destacan el aborto (considerado en este estudio como controversial por los derechos que implica tanto de los padres como del ser por nacer y que está ligado al derecho de decidir el número e intervalo de los hijos); la protección a la maternidad, paternidad y adopciones; la salud reproductiva y métodos de reproducción asistida principalmente.

i. Aborto

Se debe recordar que el aborto (no sólo en casos de riesgo), se pretende por algunos grupos, que sea considerado como un “derecho reproductivo”, lo cual está muy debatido actualmente; en el caso del continente europeo, ha habido distintas posiciones al respecto, ya que en este tema donde parece haber choque entre los derechos de la madre y los del niño por nacer encontramos posiciones diferentes en las legislaciones europeas; así se prohíbe por completo tal práctica como sucede en Irlanda mediante La Octava Enmienda que es antiaborto (data desde el 7 de octubre de 1983) y por la 13 Enmienda (del 23 de febrero de 1992); no obstante, en este caso, la Ley de Regulación de Información de 1995 menciona los servicios fuera del territorio del Estado para la

terminación del embarazo y se permite cuando la vida de la madre está en riesgo. Por otra parte, hay países que establecen una serie de factores necesarios para que el aborto sea legal, como sucede en Bélgica, posible solo en caso de riesgo inminente de la vida de la madre; o en Portugal que agrega el factor salud sea físico o psicológico de la misma¹⁶². En España, antes de la guerra civil de 1936, la Generalitat de Cataluña había legalizado el aborto aportando requisitos flexibles para su acceso, esto hasta la llegada del régimen franquista¹⁶³. La Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal regula en su Artículo 417 bis la despenaliza el aborto en tres supuestos: riesgo de vida o salud física o psíquica; violación denunciada; y presunción de riesgo de graves taras en el feto al nacer, este último, como lo analizamos anteriormente se califica como un motivo eugenésico¹⁶⁴. Otro Estado que avala el aborto es Finlandia, cuya legislación lo permite por razones sociales, médicas, económicas y jurídicas, o bien a sola petición cuando la mujer es mayor de 40 años¹⁶⁵. Pero las regulaciones en ocasiones se basan únicamente en el tiempo de gestación, por ejemplo en Holanda se efectúa a petición antes de la viabilidad del feto; en Austria, Grecia, Italia y Dinamarca a sola petición durante las primeras tres semanas; en Suecia en las primeras 18 semanas y en Francia durante las 10 primeras semanas de gestación, pero aquí se intenta prevenir el aborto haciendo uso de otras técnicas como las Política de Población, la difusión masiva de información y disponibilidad de píldora post-coital para los habitantes en general, de la

¹⁶² Organización Mundial de la Salud (1998). Unsafe Abortion: Global and Regional Estimates of Incidence of and Mortality Due to Unsafe Abortion With a Listing of Available Country Data Ginebra: OMS, 3ed .

¹⁶³ Nash, Mary, (1993) "Maternidad, maternología y reforma eugenética en España, 1900-1939". España: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense. Vol.5.

¹⁶⁴ *Idem*

¹⁶⁵ Johnston, Robert (2004). Recopilación de los Institutos Nacionales de Estadística de cada país España: The Alan Guttmacher Institut.

anticoncepción y prevención en las Enfermedades de Transmisión Sexual, lo que beneficia al mismo tiempo el progreso del derecho a la salud. En cuanto a Luxemburgo, brinda una regulación general para su práctica a petición¹⁶⁶.

El ejemplo de Alemania debe separarse pues se aprobó en 1995 la ley federal sobre el aborto que exige que todas las mujeres que se quieran someter a un procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo, pasen previamente por un servicio de asesoría que en la práctica las somete a un interrogatorio sobre sus razones para decidir, les brindan información sobre el procedimiento, complementado con profesionales en psicología, después de lo cual tendrán que obtener un certificado para obtener la autorización, curiosamente de los 1,685 centros aproximadamente que ofrecen asesoramiento y expiden el certificado, 264 dependen de organizaciones de beneficencia católicas, cuyo principal objetivo es evitar abortos¹⁶⁷.

ii. Protección a la maternidad, paternidad y adopciones

En cuanto a la protección de la maternidad, se protege no sólo a la mujer si no que en muchos casos se extiende a su pareja como sucede en Alemania con la Ley de Asistencia a las Mujeres Embarazadas y a la Familia de 27 de junio de 1992 y la Enmienda de 1995 que otorga beneficios económicos y permite compartir la responsabilidad de la crianza en los primeros meses de vida¹⁶⁸.

¹⁶⁶ Organización Mundial de la Salud (1998), Unsafe Abortion: Global and Regional Estimates of Incidence of and Mortality Due to Unsafe Abortion With a Listing of Available Country Data Ginebra: OMS, 3ed .

¹⁶⁷ Idem

¹⁶⁸ Comisión Europea (1998) Manual sobre Igualdad de Trato entre Mujeres y Hombres en la Unión europea, 2da. Edición, Empleo y Asuntos sociales, Editorial Comisión Europea.

Sobre la protección a la paternidad, de modo expreso, en España, en el año 2007 se le reconoce a los varones 15 días de permiso por paternidad, a su vez un nuevo subsidio no contributivo por maternidad¹⁶⁹.

En lo referente a la maternidad por subrogación en Alemania existe la Ley de 1989 sobre contratos de Adopción de niños y sobre la prohibición de contratos de maternidad por subrogación¹⁷⁰.

Cabe destacar que en las naciones que componen la Unión Europea se regula ampliamente las relaciones laborales cuando se trata de embarazos o mujeres con hijos, para evitar discriminación y eliminar cualquier desigualdad que podría darse entre mujeres sin hijos y con ellos, por medio de leyes que brindar un trato especial a la familia, pudiendo citar las que permiten promover la conciliación de la vida familiar y la laboral de las personas trabajadoras (ejemplo: Ley 39/1999 España); la reducción de jornada por motivos familiares; la suspensión de contrato por maternidad, riesgo durante el embarazo, adopción o acogimiento; la excedencia por cuidados familiares; permisos por lactancia los que invocan maternidad y paternidad¹⁷¹.

¹⁶⁹ Comisión Europea (1998) Manual sobre Igualdad de Trato entre Mujeres y Hombres en la Unión Europea, 2da. Edición, Empleo y Asuntos sociales, Editorial Comisión Europea.

¹⁷⁰ Comisión Europea (1999) Manual de igualdad de Trato entre Hombres y Mujeres de la Unión Europea, Bélgica: Ed. Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 2ª edición, Bélgica.

¹⁷¹ Rofes y Pujol. (1999) El embarazo no es una enfermedad en Revista "AequAlitaS Revista Jurídica de Igualdad de Oportunidades entre mujeres y hombres", N° 1 mayo de 1999. España: Ed. Instituto Aragonés de la Mujer. Gobierno de Aragón y Facultad de Derecho Universidad de Zaragoza.

Otro aspecto que entra en el ámbito regulatorio es las adopciones de parejas del mismo sexo (sin cambio de sexo), que son alegadas por ciertos movimientos feministas dentro de los derechos reproductivos (posición que comentamos en apartados anteriores), tales son los casos de Dinamarca, Italia (2007), Francia (Ley de 1991) y Suecia (Ley de parejas de Hecho de 23 de junio de 1994) donde queda prohibida la adopción, tutela y custodia ya sea conjunta o separadamente de niños o niñas¹⁷².

iii. Salud reproductiva

Un rubro que sobresale es la cobertura en términos de salud reproductiva mediante el implemento de políticas, como en Portugal y en Suecia con la Política de protección al derecho a la salud reproductiva en ambos sexos¹⁷³. No obstante se ha notado una mayor necesidad de informar a las personas sobre el tema y trabajar más en cuanto a la prevención de ciertas enfermedades que si bien se han disminuido podría llegar a un punto de su eliminación; igualmente se deben especializar en enfermedades propias de cada sexo¹⁷⁴.

¹⁷² Comisión Europea (2000) Guía de Publicaciones del Programa de Información para el Ciudadano Europeo (2000) Igualdad de derechos y oportunidades para mujeres y hombres en la Unión Europea. en Ciudadanos de Europa Editorial Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas.

¹⁷³ Martínez M y Irala J. (2002) Reproducción y Salud. en: Estilos de Vida y Salud Pública. España: AYUME (2ª edición)

¹⁷⁴ Idem

iv. Técnicas de reproducción asistida

En lo que es la reproducción asistida, existe regulación en esta temática desde la década de los 80's; se regula la inseminación artificial y la fecundación in vitro como en Austria mediante el Decreto Ley de junio de 1988 de la Chancillería General sobre las pruebas a que debe someterse el semen para la Inseminación Artificial, en España con la Ley 35/1988 sobre Técnicas de Reproducción Asistidas; en Francia el Decreto Ley de abril de 1988 sobre actividades de procreación asistida médicamente, la Creación de comisión Nacional de Medicina y Biología de la Reproducción y la Orden de agosto de 1980 sobre Inseminación artificial; en Holanda la Fecundación In Vitro se permite, previa autorización del Ministerio de Bienestar, Salud Pública y Cultura; en el Reino Unido se cuenta con la Ley sobre Fertilización Humana y Embriología de 1991, en Suecia se promulgó la Ley sobre Inseminación Artificial de diciembre de 1984 y la Ley sobre la Fecundación In Vitro de 1988¹⁷⁵. Así mismo se reglamentan los centros que brindan estos servicios en Portugal con el Decreto Ley de septiembre de 1986 sobre Reglamentación de Centros de técnicas de Procreación Asistida Humana¹⁷⁶.

En cuanto a protección al embrión, como es el caso de Alemania (Ley sobre protección del Embrión de 13 de diciembre de 1990 en vigor desde enero de 1991), en Dinamarca la Ley de junio de 1987 establece el Consejo Ético y la regulación de experimentos

¹⁷⁵ Vega M. Y Martínez P. (1993) Reproducción Asistida en la Comunidad Europea. Legislación y aspectos Bioéticos España: Secretariado de Publicaciones, Universidad de Valladolid.

¹⁷⁶ Idem

biomédicos, en España Ley 42/1988, sobre Donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos¹⁷⁷.

En ese mismo orden de ideas, se toma en cuenta los posibles desacuerdos que podrían darse bajo este mecanismo de reproducción por lo que se reconoce paternidad legal al marido de la mujer a la que se practicó Inseminación Artificial Asistida con semen de donante si aquél dio su consentimiento en Bélgica (Código Civil Art. 318), Grecia (Enmienda al Código Civil Artículo 1 471/2-2 febrero 1983), Holanda (Código Civil Art. 201), Luxemburgo (Enmienda al Artículo 312 del Código Civil de abril de 1979), Portugal (Decreto Ley de noviembre de 1977 Enmienda del Art. 1839 CC.), Reino Unido (Ley de 1987 sobre Reforma de Ley de Familia), Italia por su parte no está regulada expresamente pero existen propuesta de legislación¹⁷⁸.

4) Jurisprudencia

La jurisprudencia se da en diferentes organismos, en el caso de la Unión Europea, los países que la conforman se rigen por un sistema en el que deben reconocer una jurisdicción supranacional de carácter vinculante: el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; los cuales, como se demostró, tienen desde hace algún tiempo normas que regulan los derechos que sean incluido en la categoría de reproductivos, por ello fue posible la obtención de alguna

¹⁷⁷ Vega M. Y Martínez P. (1993) Reproducción Asistida en la Comunidad Europea. Legislación y aspectos Bioéticos España: Secretariado de Publicaciones, Universidad de Valladolid.

¹⁷⁸ Idem

jurisprudencia en la materia. Sin embargo, no existen muchos trabajos compilatorios al respecto accesibles por internet, para ello sería necesario realizar una investigación de campo en cada nación, razón por la que abarcaremos algunos temas. Igualmente fue posible obtener cierta información de tribunales locales de varios países.

- **Tribunales Comunitarios**

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas a fines de los años 60 modificó su interpretación afirmando la existencia de los derechos fundamentales de la persona deducidos de los tratados internacionales ratificados por éstos, principalmente el Convenio europeo de 1950. Para el Tribunal estos derechos forman parte de los principios generales del Derecho comunitario, por ello cada Estado parte debe garantizar el respeto y la protección¹⁷⁹.

Sobre el tema de discriminación a causa de embarazo, el tribunal de Justicia ha producido jurisprudencia variada y contradictoria antes de llegar a concluir en su última sentencia, que el embarazo no es una enfermedad. La sentencia del caso Brown que describimos de manera resumida a continuación, está basada en una cuestión prejudicial planteada por un Tribunal de un Estado Parte. Tal situación le ha permitido al Tribunal de Justicia tener la posibilidad de interpretar el derecho comunitario clarificando conceptos y homogeneizando las legislaciones de los Estados miembros¹⁸⁰. El caso se

¹⁷⁹ Gonzalo Altamira, (1993) “El derecho Comunitario y las Mujeres”, Recopilación actualizada en Jurisprudencia en Materia de Igualdad, España: número 10, Serie Documentos, Ministerio de Asuntos sociales, Instituto de la Mujer.

¹⁸⁰ Idem

basó en el hecho que la Sra. Brown efectuaba labores de transporte de mercancías, en el momento de quedar embarazada tuvo dificultades de salud como resultado de su estado por lo que no pudo seguir trabajando; no obstante una cláusula del Contrato de Trabajo estipulaba que los trabajadores serían despedidos si la baja por enfermedad era superior a 26 semanas, de modo que Brown fue avisada por su empleador a la mitad el plazo que debía tener en cuenta tal situación, pero a pesar de esto y por continuar los trastornos de salud imputables al embarazo Brown no pudo reincorporarse al trabajo en la fecha prevista y fue despedida. Bajo este marco el Tribunal resolvió que el apartado 1 del artículo 2 y el apartado 1 del artículo 5 de la Directiva 76/207 del Consejo se oponen al despido de una trabajadora, en cualquier momento de su embarazo, por ausencias debidas a una incapacidad laboral motivada por una enfermedad causada por dicho embarazo. Respecto a la circunstancia de que se despida a la trabajadora durante su embarazo en virtud de una cláusula contractual que permite al empresario despedir a los trabajadores, independientemente de su sexo, después de un número determinado de semanas de ausencia continuada, no puede modificar lo establecido por la Directiva 76/02 interpretado en el punto 1 por el Tribunal¹⁸¹.

Para explicar un poco la situación anterior al caso Brown tenemos varias sentencias. Así, la sentencia Dekker, de noviembre de 1990, el caso de una mujer holandesa que en 1981 postuló a un empleo informando que estaba embarazada, fue seleccionada pero no se le contrató a causa del embarazo. En este caso el Tribunal de Justicia afirmó que la

¹⁸¹ Tribunal de Justicia de La Comunidad Europea SENTENCIA DE 30 DE JUNIO DE 1998. (Caso Brown – Rentokil) Pronunciada en audiencia pública de Luxemburgo

negativa de contratación debida al embarazo sólo puede oponerse a las mujeres y que constituye, por tanto, una discriminación directa por razón de sexo, añadiendo que una discriminación de esas características no puede justificarse mediante argumentos relacionados con el perjuicio económico padecido por el empresario, en caso de contratación de una mujer embarazada durante el período de descanso por maternidad¹⁸². Pero en el caso Hertz cuya sentencia es de la misma fecha que la de Dekker, constituyó un punto débil en la protección al derecho, pues el Tribunal sostuvo que el despido de una trabajadora por razón de su embarazo constituye una discriminación directa basada en su sexo, mientras que el despido de una trabajadora por razón de repetidas ausencias (bajas por secuelas del parto) por enfermedad, no originadas por un embarazo o un parto, no constituye una discriminación directa basada en el sexo, en la medida en que tales bajas por enfermedad darían lugar al despido de trabajadores masculinos en las mismas condiciones¹⁸³.

Posteriormente en la sentencia del caso Webb de 1994, el Tribunal respondió a una cuestión prejudicial para pronunciarse sobre un litigio en el que la demandante habiendo sido contratada por tiempo indefinido fue despedida a los pocos días al enterarse el empleador que estaba embarazada, se sostuvo por parte del Tribunal que la resolución de un contrato de trabajo por tiempo indefinido por causa del embarazo de la trabajadora, no puede justificarse por el hecho de que la empleada se encuentre, con carácter meramente temporal, en la imposibilidad de efectuar el trabajo para el que fue contratada¹⁸⁴.

¹⁸² Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas <http://www.curia.en.int>

¹⁸³ Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas <http://www.curia.en.int>

¹⁸⁴ Ruiz Carlos (1997) La Ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Madrid, España: Ed. TECNOS.

Años después, el 29 de mayo de 1997, en la sentencia del caso Larsson el Tribunal interpretó que la directiva 76/207 del Consejo no se opone a los despidos que son consecuencia de ausencias debidas a una enfermedad que aparece durante el embarazo o en el parto¹⁸⁵.

Otro aspecto importante fue la declaración que hizo la Comisión Europea de Derechos del Hombre, en una consulta que se le realizó de si existe o no un “derecho a procrear”, ante esto afirmó que el reconocimiento del derecho a la vida se debe interpretar en el sentido pasivo, es decir, como una protección en contra del ataque contra la vida de los seres humanos y no como un derecho activo a crear vida.¹⁸⁶

- **Tribunales nacionales**

Al igual que a nivel comunitario existe jurisprudencia en sobre ciertos temas relevantes en materia de derechos reproductivos, entre las que cabe destacar Alemania, en casos relacionados con el procesamiento de mujeres, los Tribunales concedieron el estatus de residencia de facto (casos de riesgo de mutilación genital, violación, mujeres solteras de Afganistán, etc.) al asumir el llamado impedimento de deportación, lo que permitiría una futura residencia. En otra cuestión el Tribunal constitucional Alemán, en la Sentencia de 10 de noviembre de 1998 resolvió que el Estado alemán deberá ofrecer

¹⁸⁵ Ruiz Carlos (1997) La Ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Madrid, España: Ed. TECNOS.

¹⁸⁶ Gonzalo Altamira, (1993) “El derecho Comunitario y las Mujeres”, Recopilación actualizada en Jurisprudencia en Materia de Igualdad, España: número 10, Serie Documentos, Ministerio de Asuntos sociales, Instituto de la Mujer.

mayores ayudas fiscales a los matrimonios con descendencia para que no queden discriminados respecto a familias monoparentales¹⁸⁷.

En España, las organizaciones católicas antiabortistas, han planteado acciones de inconstitucionalidad en contra de la autorización de funcionamiento de los centros sanitarios que llevaban a cabo la intervención; sin embargo, fueron desestimados por el Tribunal Constitucional. En 1985 y ante la incorporación en el Código Penal Español del artículo 417 bis que regula las figuras de aborto despenalizado, se interpuso una acción de inconstitucionalidad que tuvo como respuesta la Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985 de 11 de abril, que exige la comprobación del supuesto de hecho en los casos de aborto terapéutico y eugenésico, así como que el aborto se realice en centros sanitarios públicos o privados autorizados al efecto; además resalta el deber del Estado de garantizar que la realización del aborto se llevará a cabo dentro de los límites previstos por el legislador y en las condiciones médicas adecuadas para la salvaguarda del derecho a la vida y a la salud de la mujer. De igual forma la Sentencia nº 4.517/1998 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña por Acoso Sexual sienta precedente en España al aplicar el Código de Conducta sobre medidas para combatir el acoso sexual y declarar válido el despido de un trabajador a causa de las reiteradas bromas de mal gusto de carácter sexual que el individuo dirigía a sus compañeras, a pesar de que no existieron contactos físicos, tal como lo solicitaba el fallo recurrido¹⁸⁸.

¹⁸⁷ Gonzalo Altamira, (1993) "El derecho Comunitario y las Mujeres", Recopilación actualizada en Jurisprudencia en Materia de Igualdad, España: número 10, Serie Documentos, Ministerio de Asuntos sociales, Instituto de la Mujer.

¹⁸⁸ Puyol Montero F, y De Lorenzo Serrano M, (1993) La Mujer en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (1981- 1988) España: Ed.Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Tomo I, Primera Edición.

Mientras que otro logro se dio con la Sentencia de 24 de enero de 2000 del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en su Sala de lo Social que declaró que el proceso de incapacidad temporal que sufría la actora es derivado de la contingencia de accidente de trabajo, el síndrome ansioso depresivo derivaba de haber sido objeto de distintos acosos sexuales de parte de su jefe superior inmediato, quien fue condenado por vulnerar la prohibición de discriminación sexual y otros derechos fundamentales.

b) El Continente Americano

En el caso de América, en todo el continente americano, sea tanto países anglosajones como latinos, poseen amplia información en ésta materia; en el caso de los países latinoamericanos, se ve una coincidencia en muchas de sus leyes en los distintos temas, a diferencia de los Estados Unidos, quienes tienen un sistema legislativo y un modo de regular éstos temas de una manera propia.

1) Tratamiento Constitucional y Convenios

En Costa Rica y en gran parte del resto del continente americano, se protege en la Carta Magna¹⁸⁹ la igualdad sin discriminación. Igual, nuestra Constitución consagra otros derechos reconocidos dentro del ámbito de los derechos reproductivos, así tenemos el derecho a la vida (artículo 21), a la no discriminación, a vivir sin violencia, igualdad ante la ley, el matrimonio y la familia (numerales del 50 al 55), protección a la

¹⁸⁹ (2003) Constitución Política de la República de Costa Rica, Costa Rica: IJSA.

maternidad y derecho a gozar del progreso científico, que además están consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belém do Pará".

Cuando se busca información de los temas de protección a la paternidad y maternidad en específico, casi todo se refiere a los convenios suscritos con la Organización Internacional del Trabajo en materia de empleos social y seguridad ya que en éstos temas se incluye el derecho de las mujeres a recibir licencia por razones de maternidad, y el no ser discriminadas en razón del embarazo, que además se busca garantizar a nivel legal como veremos más adelante; en cuanto a la protección en concreto de la paternidad, no se indica en todos los ordenamientos jurídicos constitucionales que se defiende la paternidad en el sentido de dar licencias en los primeros día del hijo. Pero en el caso particular de nuestro país, también se protege en al ámbito laboral a la mujer, en el artículo 71 de la Constitución Política de Costa Rica¹⁹⁰, pues históricamente ésta ha presentado problemas por su capacidad biológica reproductiva y ha sido discriminada.

¹⁹⁰ (2003) Constitución Política de la República de Costa Rica, Costa Rica: IJSA.

2) Legislación

i. Aborto

En cuanto al aborto, el caso de Estados Unidos es el más sonado en América, ya que desde 1973 el aborto es legal en ese país, de hecho, se menciona por investigaciones realizadas que desde entonces, 41.216423 bebés han sido abortados intencionalmete en ese país¹⁹¹, ésta legalidad se dio por la sentencia *Roe v. Wade* y *Doe v. Bolton* del año 1973, en la que se indica “que un niño no disfruta de protección constitucional antes de salir del vientre de su madre; incluso después que es viable, el feto *in útero* cuenta sólo como una "vida humana en potencia", y puede por tanto ser destruído alegando ciertas "razones de salud materna", tan amplias que alcanzan la categoría de aborto a petición: en el misma sentido encontramos, el fallo *Roe v. Wade*, la ubicación -dentro o fuera del vientre materno- determina si existe actualmente una vida humana y si es digna de protección,”¹⁹² de hecho “el efecto de estos dos fallos ha sido que el aborto es legal para cualquier mujer o joven sin importar su edad y por cualquier motivo durante los primeros siete meses de embarazo y también prácticamente por cualquier razón después de esa etapa. Sumado a lo anterior dos fallos del Tribunal Supremo posteriormente, abren la posibilidad a una mujer casada a practicarse un aborto sin que su esposo se entere y sin que éste pueda evitarlo, y una menor de edad también puede abortar, sin el consentimiento de sus padres”¹⁹³; como consecuencia, actualmente, embarazadas sanas

¹⁹¹ Universidad de la Rioja www.vidahumana.com Leyes del Aborto en los Estados Unidos

¹⁹² *Idem*

¹⁹³ *ibídem*

con fetos sanos, abortan;¹⁹⁴ pero lo dicho para muchos, entre ellos el proabortista Instituto Guttmacher representa el brazo investigador de la Paternidad Planificada, principal proveedor de abortos en Estados Unidos y filial de la IPPF (Federación Internacional de Planificación de la Familia) y la consecuencia ha sido que "Estados Unidos tiene uno de los más altos índices de aborto entre los países desarrollados"¹⁹⁵.

En cuanto a éste tema, en Latinoamérica es muy distinto, ya que en gran parte de los países no se permite el aborto, en ocasiones sólo en casos extremos de posibilidades de muerte materna, lo cual ha sido muy criticado, porque ninguna vida vale más que otra; sin embargo, en Colombia, se despenalizó el aborto en tres casos que se presentaron, lo cual realizó por la presión de los grupos ideológicamente interesados en poner en práctica el aborto, y la "tendencia de perder en la conciencia colectiva el carácter de "delito" y asumir el carácter de "derecho", cualquier atentado contra la vida humana,¹⁹⁶ mucho de ello, es por la calificación negativa que las sociedad actual le ha querido dar a la paternidad y la maternidad, en especial a jóvenes y adolescentes. Por su parte, en Brasil se prohíbe el aborto salvo en los casos de estupro o riesgo materno. En Costa Rica no se permite, sólo se practica en casos de riesgo de la madre, para presevar la salud física, en cuyo caso debe estar aprobado por dos médicos, por la madre y el padre. Inclusive, dicha prohibición se encuentra tipificada en el Código Penal, estableciendo la pena de cárcel en caso de infracción a la norma, sea de la mujer que se la procura como de la persona que la realiza, ya que se tutela el bien jurídico vida del nonato¹⁹⁷.

¹⁹⁴ Universidad de la Rioja www.vidahumana.com Leyes del Aborto en los Estados Unidos

¹⁹⁵ ibídem

¹⁹⁶ Agencia FIDES (2007) www.fides.org Congregación para la Evangelización de los Pueblos.

¹⁹⁷ (2002) Código Penal, Costa Rica: IJSA.

Es evidente que en América Latina, en general el aborto está prohibido y en algunos lugares se puede realizar por casos excepcionales que siempre son riesgo de la madre y en algunos casos de estupro o violación, con el común denominador de que en todos los países latinoamericanos, han grupos ideológicos que luchan por promover el aborto considerándolo un “derecho humano”, lo cual está muy difícil de suceder, ya que entra en contradicción el derecho a la vida del niño con la libertad de la madre y en su caso del padre también, siendo de mayor peso el primer derecho, no debiéndose ponderar una vida.¹⁹⁸

ii. Protección a la maternidad, paternidad y adopción

En cuanto a la protección de la paternidad y maternidad en el continente americano, en Nicaragua en el año 2006, el Consejo Nacional de Atención Integral a la Niñez (CONAPINA) y el Ministerio de la Familia, iniciaron con un proceso de elaboración de la Política de Promoción de Paternidad y Maternidad Responsables,(de la que se ha indicado dependerá la Ley de Paternidad y Maternidad Responsables), en el que han participado organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, entre otros, con el objetivo de mejorar las condiciones de vida de los niños y adolescentes no reconocidos por sus padres y promover en la sociedad la responsabilidad compartida del padre y de la madre en la crianza y educación de sus hijos; e insisten en que la paternidad y la maternidad no son sólo derechos, sino que también se ligan con una serie de obligaciones para el beneficio y bienestar de los hijos, y en el otro caso, se trata de

¹⁹⁸ Universidad de la Rioja www.vidahumana.com El aborto

evitar que los niños sean invadidos de trabajos que los dañen en su salud física y a nivel psicológico.¹⁹⁹ En Colombia, está la Ley de Paternidad de 1990, que indica que se le debe conceder al trabajador una licencia remunerada al nacimiento de su hijo; para tener derecho al disfrute se debe presentar el registro civil de nacimiento, el cual deberá presentarse a la Entidad Prestadora de salud dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento del menor. No está por demás aclarar que la esposa o compañera permanente gozará de las doce semanas de licencia de maternidad²⁰⁰; esto es muy curioso, ya que son pocas las legislaciones que expresamente conceden a favor de los varones, el derecho a una licencia por nacimiento de sus hijos; si bien a las mujeres se les da ese derecho, por obvias razones de la función a nivel biológico, es interesante y bueno que se haya pensado en los hombres en éste sentido y se les de tiempo para poder vivir el nacimiento de sus hijos y por lo menos sus primeros días, lo que contribuye a que se identifiquen más con sus responsabilidades como padres. En Estados Unidos, hubo una iniciativa en el año 2005, por parte del Presidente George W Bush y su esposa, y realizaron una Conferencia de Ayuda a los Jóvenes de ese país que se llamó White House Conference on Helping America's Youth, que dentro de diferentes temas se esbosaron temáticas como la familia, indican que los padres son la primera influencia y la más importante para la vida de sus hijos; por lo que señaló una serie de puntos, “promueve la paternidad responsable: El Presidente solicitó \$40 millones para una nueva iniciativa de paternidad a asignarse en subsidios por concurso a organizaciones comunitarias y basadas en la fe para la enseñanza de aptitudes del matrimonio y la crianza de niños, y otros servicios que ayudan a los padres a proporcionarles apoyo

¹⁹⁹ Organización Internacional del Trabajo www.oit.pe Paternidad y Maternidad Responsable.

²⁰⁰ Servicios de Inmigración de los Estados Unidos. (2007) www.usimmigrationsupport.com Estados Unidos Algunas Preguntas frecuentes de la protección a la Maternidad y Paternidad.

emocional y económico a sus hijos”²⁰¹; así mismo, “fomentar los matrimonios saludables: El Presidente ha solicitado \$100 millones para un programa de nivel estatal de subvenciones de contrapartida otorgadas por concurso para respaldar los matrimonios saludables, y \$100 millones adicionales para la investigación, los proyectos de demostración y la ayuda técnica para la formación de familias y las actividades buenas para el matrimonio”, lo que ofrecen un modelo positivo para los jóvenes de respeto a las mujeres y rechazo de la violencia; por otra parte, para alentar a los adolescentes a asumir responsabilidad personal por sus actos y animar a los padres a educar a sus hijos sobre los peligros de la actividad sexual prematura, el Presidente ha propuesto \$206 millones para una iniciativa sobre la abstinencia, que incluye: doblar los fondos para los programas de educación sobre la abstinencia exclusivamente durante los próximos tres años²⁰²; lo cual indica que los temas de paternidad y maternidad, tanto a nivel de responsabilidades como de los derechos que generan, han sido de preocupación a lo largo de los diferentes continentes, ya sea, por medio de leyes como de conferencias y de iniciativas o programas. En Venezuela en el año 2006 se estableció un Proyecto de Ley de Protección de la Familia, la Maternidad y la Paternidad, cuyo contenido trata temas como la correspondencia en la planificación familiar, en que le dan a hombres y mujeres iguales responsabilidades y derechos en cuanto a todo lo que esto implica y se les exige respetar a sus hijos; también se regula el matrimonio y la familia e igualmente asuntos como reconocimientos de maternidad y paternidad.²⁰³ En Costa Rica, se ha procurado una protección amplia de la maternidad, donde destaca el Código de

²⁰¹The White House www.whitehouse.gov Estados Unidos Iniciativas para tener un Impacto sobre los Jóvenes de Estados Unidos.

²⁰² Idem

²⁰³ Tecno Iuris (2007) www.tecnoiuris.com Proyecto de ley de Protección de la Familia, Maternidad y Paternidad.

Trabajo²⁰⁴, en el que se afirma la posición de la madre trabajadora durante el embarazo y los primeros meses después del parto, o al adoptar un niño, asegurando el empleo para no ser víctima de despidos por causa de la maternidad y estableciendo un período de descanso para el adecuado acomodo al nuevo reto que representa ser madre; a este esfuerzo se unen algunas convenciones colectivas que brindan mayores ventajas; no así sucede con los padres, a quienes no se les reconoce ningún derecho por nacimiento u adopción de hijos. Así también están otras leyes que protegen a la mujer y su condición de reproductora de vida en distintas áreas del desarrollo integral, entiéndase entorno social, educación, entre otros; aquí cabe mencionar la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer (Ley No. 7142 de marzo de 1990) y la Ley de Protección a la Madre Adolescente (Ley No. 7735 de enero de 1998).

De igual forma, hablando a un nivel más amplio en tema de adopciones, (que está ligado al derecho de tener hijos) en América Latina, se ha podido encontrar información de legislaciones nacionales, pero no una legislación a nivel regional del tema, por lo que se mencionarán algunos de los casos. En Colombia entre las particulares de la adopción es que es irrevocable, el adoptante debe tener como edad mínima 25 años cumplidos, tener como mínimo 15 años más que el adoptable, garantizar por medio de un certificado, que tiene la capacidad física, moral y mental, tienen que sea una pareja conformada por un hombre y una mujer, los adoptantes pueden tener hijos legítimos o extramatrimoniales; además, el hijo de un cónyuge puede ser adoptado por el otro, el cuidador de un menor puede adoptarlo hasta que se apruebe las cuentas, el adoptante

²⁰⁴ (2001) Código de Trabajo, Costa Rica: IJSA.

debe otorgar un certificado en que conste que no tiene antecedentes penales a nivel nacional y debe certificar también su capacidad económica del sitio de donde labore, el tiempo que dura el servicio, el sueldo y el tipo de moneda en que lo percibe, y en caso de ser trabajador independiente, debe dar certificada por un contador juramentado, la última renta; y practicarse un estudio social y psicológico.²⁰⁵ En Panamá²⁰⁶ la adopción la pueden realizar solteros, casados o convivientes con cinco años consecutivos, en caso de matrimonio, los cónyuges deben demostrar que ante la Dirección Nacional de Adopciones, que han vivido funcional e ininterrumpidamente durante dos años mínimo, deben ser mayores de edad y por lo menos con 18 años de diferencia respecto al adoptable, pueden tener propios hijos al adoptar, debe demostrar poseer condiciones morales, de salud, psíquicas, sociales y económicas adecuadas, dar certificado de no poseer antecedentes penales y certificación de ingreso. En Paraguay se señala que los niños sólo pueden ser adoptados por una persona, en el caso de cónyuges, sólo uno de ellos efectuará la adopción, el adoptante debe tener mínimo 25 años de edad y ser menor de 50 salvo el caso de previa convivencia con el adoptable de por lo menos un año, la diferencia de edad no debe ser menor a 25 años ni mayor 50, en caso de que los adoptantes sean una pareja de convivencia o matrimonio, la relación se realiza respecto al adoptante más joven, esto no rige en el caso de que un cónyuge decida adoptar al hijo del otro, lo mismo ocurre respecto a convivientes de más de cuatro años, y con parientes hasta tercer grado de consanguinidad;²⁰⁷ los divorciados o separados judicialmente pueden adoptar sólo si han convivido con el adoptado antes del divorcio o de la

²⁰⁵ Revista para el análisis del Derecho InDret. España. (2006) www.indet.com.

²⁰⁶ Coordinadora de Asociaciones en Defensa de la Adopción y el Acogimiento. www.coraenlared.org Paraguay.

²⁰⁷ Idem

separación judicial, si antes de finalizar un proceso de divorcio o separación judicial uno de los cónyuges muere, el sobreviviente puede adoptar sin esperar a que termine; además el adoptante debe demostrar no tener enfermedades contagiosas ni trastornos psicológicos ni haber sido condenados o haber tenido un proceso por delitos cometidos contra menores. En Perú se debe demostrar la solvencia moral y la edad mínima del que adopta debe ser igual a la suma de la mayoría y a la del hijo por adoptar, si es casado, debe haber consentimiento del otro para adoptar, si el menor es mayor de 10 años, debe éste dar su asentimiento para ser adoptado, y debe ratificarlo ante el Juez correspondiente si el adoptante es extranjero y vive en otro país. En Argentina, la mayoría de las adopciones se dan con la entrega directa discutida que permite que la familia biológica y la adoptiva hagan un acuerdo previo que luego los tribunales se limitan a revisar y a convalidar si las partes cumplen con los requisitos legales y técnicas exigidos²⁰⁸; los adoptantes pueden ser solteros, casados, viudos, separados o divorciados judicialmente, para esto debe mostrar las certificaciones de matrimonio o la sentencia de separación judicial, demostrar si tiene hijos, dar certificado de salud en que conste que no tiene impedimentos físicos, morales o psicológicos, los cónyuges con menos de tres años de casados deben dar un certificado que indique imposibilidad de tener hijos, también deben dar un certificado de conducta y otro de ingresos. En Chile los cónyuges chilenos o extranjeros con residencia permanente en Chile y con dos o más años de matrimonio, pueden adoptar, éste período no cuenta en el caso de matrimonios en que uno o ambos sean infértiles, en el caso de solteros y viudos residentes en Chile pueden adoptar, en todos éstos casos, deben ser mayores de 25 años

²⁰⁸ Poder Judicial de Mendoza. www.jus.mendoza.gov.ar Argentina

y menor de 60, dar un certificado de capacidad física, moral y psicológica y un certificado de ingresos.²⁰⁹ En Costa Rica se permite la adopción conjunta (más de una persona) e individual, como los países que se ha visto, tiene que ser mayor de 25 años y ser menor de 60, el adoptante, y la diferencia de edad respecto al adoptable debe ser no menor de 15 años, no debe padecer ninguna enfermedad física ni psíquica y debe realizarse una prueba de sida, también debe dar un certificado de sueldo y o de impuesto de la renta.²¹⁰ En Brasil, hoy, según investigaciones del Instituto de Pesquisa Económica Aplicada de Brasil, la ley de adopciones “defiende que el niño sea criado por los padres y solamente agotadas esas posibilidades puede intentar la adopción”²¹¹, y la mayoría de los que han sido llevados a las instituciones correspondientes son por causas de falta de abrigo, malos tratos, abandono, o porque los familiares usaban drogas o por falta de adecuadas condiciones económicas de los padres. En cuanto a las adopciones, los adoptantes deben ser mayores de 25 años, si es matrimonio, basta que uno de los cónyuges haya alcanzado esa edad, ser por lo menos dieciséis años mayor²¹², dar los certificados de no padecer enfermedades físicas, morales o psicológicas y el certificado de ingresos. En la actualidad en la Cámara Federal se han hecho propuestas para modificar la legislación de adopción en cuanto a reglas de la adopción internacional y el permiso de guarda de niños por parejas no heterosexuales. En el caso de los Estados Unidos varía bastante al resto de América, y más porque las leyes son diferentes de un Estado Federal a otro; a nivel nacional, la residencia estadounidense se puede obtener por medio del trabajo, estudio, familiares, matrimonio y también a través de la

²⁰⁹ Lucas Moreal / Sociedad Anónima (1997.) www.monografias.com.

²¹⁰ Junta de Castilla y León www.castillayleon.org.

²¹¹ Lucas Moreal / Sociedad Anónima (1997.) www.monografias.com.

²¹² Idem.

adopción, se indica que sólo los ciudadanos estadounidenses pueden adoptar un niño en Estados Unidos y en caso de parejas casadas, uno de los padres adoptivos tiene que ser ciudadano de Estados Unidos para poder adoptar a un niño extranjero, este sistema varía según sea niños huérfanos o no huérfanos.²¹³ Una muestra del particular sistema de adopciones de Estados Unidos es el caso en que ciudadanos extranjeros (naturales o nacionalizados), pueden adoptar niños de otros países, por medio de acuerdos entre gobiernos, están las reglas de adopción aplicadas entre Estados Unidos y Honduras, en que un niño adoptado puede ser beneficiario de una petición de visa para inmigrantes, como “hijo” (adoptivo) de ciudadanos estadounidenses en este modo, “El niño fue adoptado siendo menor de 16 años. La adopción debe ser legal y final de acuerdo a la ley de Honduras; así los padres adoptivos deben iniciar el proceso para solicitud la visa por el carácter inmigrante del menor, que se presentará al Departamento de Seguridad Interna en los Estados Unidos (DHS); lo mismo sucede si el menor adoptado por ciudadano estadounidense es huérfano, ya que el niño no tiene padres debido a la muerte o desaparición, abandono o deserción, separación o pérdida de ambos padres o tiene un solo padre sobreviviente el cual es incapaz de proveer el cuidado apropiado y quien irrevocablemente por escrito ha liberado al niño para inmigración y adopción; o bien el caso que el niño es menor de 21 años y está soltero, el niño era menor de 16 años en el momento en que la petición I-600 para visa de inmigrante fue presentada al Departamento de Seguridad Interna (o era menor de 18 años al momento en que la petición fue presentada y es el hermano de un niño que califica para ser adoptado por los mismos padres), o el niño ha sido o será adoptado por un ciudadano de los Estados

²¹³ Servicios de Inmigración de los Estados Unidos. (2007)
www.usimmigrationsupport.com Estados Unidos Green Card a través de Adopción.

Unidos casado y su esposa juntamente, o por un ciudadano de los Estados Unidos soltero de por menos 25 años de edad, o si el niño ha permanecido bajo la custodia legal y domicilio de los padres adoptivos por lo menos durante dos años.²¹⁴ También se plantea un sistema avanzado en que “los ciudadanos de los Estados Unidos que planean adoptar un huérfano extranjero pero que aun no tienen un niño específico pueden iniciar el proceso llenando una Aplicación para el Proceso Anticipado de Petición de Huérfano Forma I-600, con la oficina de los Servicios de Ciudadanía e Inmigración de los Estados Unidos (USCIS) en los Estados Unidos que tiene jurisdicción sobre su lugar de residencia.”²¹⁵ En el nivel nacional, los Estados Unidos clasifica a los niños para ser adoptados, según sus necesidades, ya que hay diferentes sistemas de adopción. ejemplo de ello es el Sistema de Crianza Temporal o Adoption Assistance for Children Adopted From Foster Care, que tiene que ver con menores que requieren cuidados especiales, y que por el costo que esto implicaba en cuanto a proceso de adopción y cuidados, no fueron en principio establecidos como adoptables, ya que quienes querían adoptarlos, en gran parte no podían, por lo que en el año 1980 se promulgó la Ley de ayuda para la adopción y bienestar infantil, que estableció las primeras subvenciones conocidas como ayuda para adopción, para disminuir los obstáculos dinerarios de las adopciones y así contribuir al aumento de adopciones de los niños con necesidades especiales.²¹⁶ Éste tipo de adopción se clasifica en recurrente y no recurrente,(en éstas subvenciones se pueden establecer apelaciones por el monto), la primera otorga ayuda en los gastos de adoptar legalmente a un niño con necesidades especiales, en una sola vez, incluyen,

²¹⁴ Embajada de Estados Unidos de América Honduras (2007) www.honduras.usembassy.com
Adopciones en Honduras.

²¹⁵ *ibídem*

²¹⁶ Child Welfare Information Getaway ..www.childwelfare.gov. El Sistema de Adopciones

costos del estudio sociofamiliar, honorarios de abogados, el reemplazo del certificado de nacimiento y transporte para las visitas de los niños; en cuanto a la segunda, es una ayuda continua, se realiza generalmente mensualmente y se puede utilizar para cualquier necesidad del niño, el gasto no debe exceder la suma de los gastos que se hubiera pagado que se hubiera realizado para el mantenimiento del niño dentro del hogar de crianza temporal en ese estado, esto se prolongará hasta que el niño tenga dieciocho años de edad o veintiún años, según el Estado; y si la familia no demuestra que lo que gastó fue mayor a la subvención federal, se puede cobrar impuesto de algunas porciones de ayuda.²¹⁷ El otro tipo de adopción es la de niños que no poseen necesidades especiales, en éstos casos, los Estados no dan éste tipo de subvención federal. En cuanto al instituto de la adopción, hay un beneficio para los adoptantes que es dado por algunos empleadores, que se conoce como Employer-Provided Adoption Benefits, esos beneficios son, recursos informativos, ayuda económica y políticas para el permiso paternal y maternal; los empleadores mencionan que en las ventajas que éstos beneficios ofrecen para ellos es el que se mantiene la productividad, la retención de buenos empleados, una imagen pública positiva y la equidad de los beneficios para todos los empleados.²¹⁸ Hay adopciones en que los padres biológicos escogen a los padres adoptivos de sus hijos, de ahí que varían los caracteres, y la adopción es por medio de una agencia sea pública o privada. Los requisitos para poder adoptar, varían de un Estado a otro, pero en general se pide un estudio socioeconómico de la familia, con el que educa y prepara a las familias para el proceso de adopción y se realiza una recolección de datos de la familia, realización de exámenes físicos (por ejemplo, hay

²¹⁷ Child Welfare Information Getaway ..www.childwelfare.gov. El Sistema de Adopciones

²¹⁸ Idem

agencias de adopción en que solicitan pruebas de infertilidad, ya que sólo dan en adopción a padres infértiles), declaración de ingresos, investigación de antecedentes de criminalidad y de maltrato a menores, algunas agencias piden una declaración autobiográfica, que consiste en que los padres adoptivos escriban su historia de vida, constancia de empleo y la indicación de personas a las que recurrir como referencia.²¹⁹

iii. Salud reproductiva

El tema más que todo es tratado en relación con mujeres y no se refiere lo suficiente a los varones, lo cual implica que debe darse una implementación para que ellos estén al tanto de su propia salud para el bien de ellos mismos; en algunas países en desarrollo del continente, para el año 2000 se estimó que cada día cuatro mujeres en edad reproductiva mueren por causas obstétricas,²²⁰ a pesar de los esfuerzos realizados para mejorar el acceso a los servicios de salud y la calidad de la atención materno infantil.²²¹ Este problema se concentra en zonas rurales donde el riesgo de morir es tres veces mayor que en zonas urbanas.²²² Existen diversos estudios que abordan la problemática presentando porcentajes y estableciendo las principales temáticas de emergencia; no obstante se trata a nivel de las autoridades de salud sean gubernamentales o no, y no hay mayor injerencia de leyes al respecto que garanticen el derecho específico de la salud

²¹⁹ Child Welfare Information Getaway ..www.childwelfare.gov. El Sistema de Adopciones

²²⁰ Secretaría de Salud. (2001) La situación de la salud 2000. México, DF: SSA.

²²¹ Secretaría de Salud. (1995) Programa de salud reproductiva. México, DF: SSA.

²²² Secretaría de Salud. (2003) Se fortalecen las acciones del Programa Arranque Parejo en la Vida. Comunicado de Prensa No. 158. México, DF: SSA.

reproductiva²²³. Algunos casos que podemos mencionar son Colombia, El Salvador, Perú y en México que implementó una política llamada Paquete Madre Bebé propuesta por la Organización Mundial de la Salud en el Instituto Mexicano de Seguridad Social, lo que indica que el tema se aborda como política de Estado y no en forma regulada por ley; además a creado una Dirección Nacional de Salud Reproductiva y un Programa Nacional de la Mujer.²²⁴ Bolivia cuenta con el Seguro Nacional de Maternidad y Niñez que brinda acceso gratuito a servicios prenatales, parto y posparto. El gobierno argentino ha decretado que sus ciudadanos tienen el derecho a recibir servicios de planificación familiar y que el Estado debe ofrecer información sobre el tema; pero a pesar de ello este es el único país de América Latina y el Caribe que no cuenta con un programa de Planificación Familiar.²²⁵

Por su parte, nuestro país el Seguro Social brinda servicio gratuito (a cargo del Estado) prenatal, en el parto y postnatal y a los niños y jóvenes hasta los 18 años; también se promulgó el 22 de marzo de 1988 un Decreto Ejecutivo sobre reglamento de esterilizaciones No. 18080-S que establecía que la esterilización debía realizarse con fines terapéuticos y creaba Comités de Esterilización para el estudio de los casos, pero posteriormente se sustituyó con el Decreto Ejecutivo sobre la Esterilización No. 27913-S del 14 de mayo de 1999, esto a pesar que la esterilización comenzó a implementarse en el país dentro de la planificación familiar desde los años 1960 como una actividad privada y en 1970 se hizo pública cuando la Caja Costarricense de Seguro Social la incorporó a sus servicios a pesar de las múltiples oposiciones por considerar a éste

²²³ Langer A. Nigenda G, (2000) *Salud sexual y reproductiva reforma del sector salud en América Latina y el Caribe: desafíos y oportunidades*. México: Population Council.
²²⁴ Idem.
²²⁵ Idem.

como un mecanismo de control natal²²⁶ y para ese entonces el Código Penal costarricense de 1970 establecía en el artículo 123 la siguiente sanción: *“Lesiones gravísimas. Se impondrá prisión de 3 a 10 años a quien produzca una lesión que cause una disfunción intelectual, sensorial o física... que produzca incapacidad permanente para el trabajo, pérdida del sentido, de un órgano, de un miembro, imposibilidad de usar un órgano o un miembro, pérdida de palabra o pérdida de la capacidad de engendrar o concebir”*²²⁷; lo cual se interpretaba como una prohibición expresa del procedimiento. En el Decreto de 1999 sostenía que los conceptos de salud tienen su fundamento en los derechos humanos, que nuestro sistema democrático se estructura bajo el arista de la libertad individual y el respeto de los derechos fundamentales, que los gobiernos costarricenses está obligado a garantizar el efectivo cumplimiento de los “derechos sexuales y reproductivos” y de igual forma debe respetar el principio de la autonomía de la voluntad de cada persona, de modo que no puede establecerse una obligación a practicarse la cirugía como tampoco una prohibición a hacerse²²⁸. Del articulado se extrae la creación de las Consejerías de salud y derechos reproductivos en cada centro de salud, integrada por un equipo interdisciplinario. Pero como es histórico en nuestro país, éste decreto también ha sido objeto de críticas, pues se argumenta que viola el derecho a la vida, corrompe la moral, afecta la vida de la pareja (porque no requiere el consentimiento del cónyuge), es una política de control natal, viola el derecho a la familia, entre otros; no obstante, no se toma en consideración que no es factible que viole la vida humana si ésta no existe primero (como sí sucede en el

²²⁶ Madrigal Araya Johnny (1995) Esterilización femenina en Costa Rica: Evolución, impacto y determinantes. Tesis para optar por el grado de Magister Scientiae, Sistema de Estudios de Posgrado. UCR.

²²⁷ (1985) Código Penal. Costa Rica: IJSA.

²²⁸ Marlasca Antonio (2002) Introducción a la bioética Costa Rica: UNA.

aborto), tampoco se puede exigir el consentimiento de la pareja porque violenta la autonomía de la persona y sumado a esto no puede afirmarse que es control natal porque no se impone es opcional y a petición de los interesados.²²⁹

iv. Técnicas de reproducción asistida

En Puerto Rico, hay una propuesta de Código Civil que ha estado en debate, y con razón, ya que trata temas muy controversiales; se propone entre otras cosas, “Se flexibiliza la adopción de menores en Puerto Rico para permitir las entre personas de diferentes sexo que no estén casadas entre sí y a personas solteras”: “se permitirá que personas conocidas o anónimas donen embriones, sin remuneración, para que otra pareja pueda reproducirse”; “en casos de divorcios o separación, los embriones existentes o almacenados pertenecen al integrante de la pareja que tiene el problema de infertilidad; la casada menor de 18 años puede consentir a la procreación asistida con sus óvulos, si su marido es el proveedor de los espermatozoides que la fecundarán”; “admite la maternidad en un vientre sustituto”; se amplía el plazo para impugnar la paternidad de tres meses a un año, desde que nace la criatura; igualmente la orientación sexual no será criterio para limitar, suspender o privar a un progenitor de sus facultades y deberes respecto a su hijo”; se permite que un hombre o una mujer procrea hasta un año después de fallecer; el hombre o la mujer que interese la procreación póstuma debe hacer constar en su testamento que su material genético puede utilizarlo para la fecundación, según el borrador de proyecto del libro de familia que se discutirá

²²⁹ Marlasca Antonio (2002) Introducción a la bioética Costa Rica: UNA.

en vistas públicas de la comisión conjunta del Senado y de la Cámara de Representantes²³⁰; de momento no hay noticias de éste.

Estados Unidos por su parte permite la fecundación in Vitro, pero en cuanto a los embriones, “no existe legislación uniforme en todo el territorio ni mantienen igual criterio en todos los estados; Así, en 6 estados tienen leyes específicas que prohíben el congelamiento por considerarlo un experimento ilegal, mientras que en el estado de Luisiana se reguló por ley que queda prohibida la destrucción de un embrión in vitro crioconservado y las disputas sobre su propiedad debían ser resueltas en el mejor interés de los embriones mientras que los no utilizados deben quedar disponibles para la adopción.

En Latinoamérica, en 1995, Brasil sancionó la ley 8.974 que considera delito la manipulación genética de células germinales humanas y sanciona la intervención en material genético humano in-vivo²³¹ y sobre la inseminación artificial, en Latinoamérica no todos los países la permiten, en el caso de México, ésta es permitida con el consentimiento de las partes, sea el padre y la madre. En los Estados Unidos, la inseminación artificial es permitida y las donaciones de células germinales son frecuentes, incluso se permite el “alquiler de vientres” y en individuos no heterosexuales (tal y como se indicó en el capítulo tercero)

En cuanto a la posición de la Iglesia, en el Cuarto Congreso Internacional de Médicos Católicos en 1949, el Papa Pío XII indicó que se debe permitir la inseminación artificial sólo dentro del matrimonio.²³²

²³⁰ Hazte oír www.hazteoir.com Puerto Rico: Paternidad y Maternidad PostMortem.

²³¹ Observatorio de los Derechos Humanos (2003) www.observatoriodelosderechoshumanos.com Los avances científicos en el área de la fecundación asistida versus el vacío legal.

²³² Religious Congregations www.cmnri.org El Papa Pío XII habla sobre la Inseminación Artificial.

3) Jurisprudencia

En cuanto a jurisprudencia internacional en el continente americano, se encuentran diferentes temas que tienen que ver con los conocidos como “derechos reproductivos”, como ejemplo está un caso de Chile²³³, en que una estudiante embarazada, de una escuela subvencionada por el Estado, fue expulsada de ésta por su embarazo. El caso llegó a esa Comisión por considerar que Chile discriminó a la estudiante con embarazo, y se indicó que Chile realizó un acto discriminatorio y que atentó con el derecho a la privacidad, esto fue del año 2002; también está el caso de una señora campesina que convivía con su compañero y tenían en común siete hijos, estos individuos fueron acosados constantemente por funcionarios del Centro de Salud del Distrito de su residencia, quienes le indicaban a la señora que tener muchos hijos era un delito. Por lo que ésta debería ser esterilizada, por lo que la misma accedió; luego de la operación fue dada de alta y tuvo vómitos y dolores de cabeza, lo que motivó a su compañero a presentarse al Centro Médico solicitando que le dieran atención médica a su compañera, pero se lo negaron y al final la señora murió, esto ocurrió en Perú, y al final la Comisión dijo que se quebrantó el derecho a la privacidad, a la salud, a la vida, a la integridad personal y a la libertad, por la aplicación de las políticas de planificación familiar que tenía Perú, las cuales no pueden ir en detrimento de los derechos antes mencionados.

El problema del contenido de ésta jurisprudencia es que tratan éstos temas prácticamente sólo dirigidos a mujeres, en la sección de los derechos de las mujeres, la

²³³ Fondo de Población Mundial de las Naciones Unidas. www.unfpa.org.

única excepcionen a ésta regla en materia jurisprudencial es el caso anteriormente mencionado, aunque indirectamente, pues si bien el compañero de la señora no fue el centro del asunto, tanto a él como a la mujer se les negó la debida información en materia de salud reproductiva por la política de planificación familiar; quizá esto es porque de la jurisprudencia analizada, no hubo ningún caso en que fuera un varón el que se viera afectado, lo cual, en lógica, no descarta que los hombres en la práctica, vean quebrantados sus “derechos reproductivos”, considerando así mismo que en la vida práctica, es claro que la mayoría de los hombres no saben que ellos también son titulares de los denominados “derechos reproductivos”, y terminan viéndolo como si fuera un tema sólo de mujeres: por el otro lado porque son las mujeres las que por razones biológicas en materia reproductiva se ven más involucradas, pero los varones, tal y como no se debe olvidar, forman parte esencial de la reproducción humana en estricto sentido y ambos, tanto hombre como mujer, juegan un papel esencial en relación al nuevo ser por nacer.

Sobre la maternidad en Colombia se indicó que el despido en períodos legalmente amparados dentro de la maternidad sin que medie autorización del funcionario interesado sería considerado nulo mediante la sentencia c- 470 de 1997²³⁴.

En temas de igualdad ha habido una opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: emitida en el año 1996, en el tema de la igualdad entre hombres y mujeres en que se establecía que la reforma de un artículo referido a la naturalización, de carácter constitucional, propuesta por Costa Rica, violentaría el derecho a la

²³⁴ Fondo de Población Mundial de las Naciones Unidas. www.unfpa.org.

igualdad, ya que establecía condiciones preferente a favor sólo de uno de los cónyuges, de la esposa en perjuicio del varón, ya que no se le otorgaba a los esposos los mismos beneficios, lo cual consistía en que si una mujer extranjera se casaba con un hombre costarricense ésta podía optar por la naturalización automáticamente, lo cual no ocurría en el caso de que un hombre extranjero se casara con una mujer costarricense, al final, en el Estado costarricense interpreta éste artículo como dirigido tanto a los hombres como a las mujeres.²³⁵

En ésta organización generalmente, por no decir del todo, se refieren a los denominados “derechos reproductivos” como si fueran sólo de las mujeres, y al promoverlos prácticamente los dirigen sólo a éstas, e incluso, los llegan a considerar, no como derechos humanos incluyendo a hombres también, sino solo como derechos de las mujeres, alegando que son las mujeres las que encuentran desventaja en el trato de ésta materia y que tienen mayor relación por su función reproductiva; sin embargo, tal y como se indicó en el capítulo tercero en cuanto a la titularidad de los varones de los “derechos reproductivos”, es necesario la inclusión de ellos en el tema, para que encuentren información en cuanto a éstos derechos y a su salud reproductiva y poder integrarse más y mejor en la función reproductiva y de modo complementario con su compañera o esposa, y poder ejercer su paternidad valorando la importancia que su papel como varón tiene en el desarrollo de sus hijos; ante ésta situación.

En el caso concreto de Costa Rica, nuestros tribunales han tenido conocimiento de diversos temas relacionados a los derechos reproductivos, entre los más comunes que tenemos son los casos de violación a los derechos laborales de las mujeres por

²³⁵ Fondo de Población Mundial de las Naciones Unidas. www.unfpa.org.

embarazo donde se justifica el despido bajo criterios como exceso de personal, falta al lugar de trabajo (normalmente por causas imputables al maternidad), o contratación por tiempo indefinido; en tales situaciones los Tribunales de Trabajo y la Sala II han fallado a favor de las trabajadoras, sea incorporándolas al puesto o bien condenando a los empleadores al pago de los derechos de ley en estos supuestos²³⁶; de igual forma, cuando la trabajadora incumple con el contrato puede ser despedida pero se gestiona ante las autoridades del Ministerio de Trabajo, ya que se encuentra bajo un fuero especial y una limitante para la libre contratación en el ámbito privado.

En otro tema, en cuanto a la fecundación in Vitro, en Costa Rica, se emitió el Decreto ley 24029-S el 3 de febrero de 1995, que en el 2000 se declaró inconstitucional, bajo el siguiente criterio:

“La objeción principal de la Sala es que la aplicación de la técnica importa una elevada pérdida de embriones al útero de la madre, que no puede justificarse en el hecho de que el objetivo de ésta es lograr un ser humano, dotar de un hijo a una pareja que de otra forma no podría tenerlo. Lo esencial es que los embriones, cuya vida se procura primero y luego se frustra son seres humanos y en el ordenamiento constitucional no se admite ninguna distinción entre ellos. No es de recibo tampoco el argumento de que en circunstancias naturales también hay embriones que no llegan a implantarse o que aún logrando la implantación, no lleguen a desarrollarse hasta el nacimiento, sencillamente por el hecho de que la aplicación de la FIVET implica una manipulación conciente, voluntaria de las células reproductivas femeninas y masculinas con el objeto de

²³⁶ Sala II de la Corte Suprema de Justicia, resolución No. 2007-000032, a las 9:55 horas del 19 de enero de 2007.

*procurar una nueva vida humana, en la que se propicia una situación en la que, de antemano, se sabe que la vida humana en un porcentaje considerable de los casos, no tiene posibilidad de continuar. Según la Sala ha podido constatar, la aplicación de la Técnica de Fecundación In Vitro y Transferecia Embrionaria, en la forma en que se desarrolla en la actualidad, atenta contra la vida humana”.*²³⁷

De lo que se extrae la inviabilidad de la ejecución de tales procedimientos, aunque no existe un tipo penal o ley que sancione en forma expresa dichos métodos.

c) El Continente Asiático y el Continente Africano:

En el caso de Asia, en éste territorio, ha sido muy dificultoso encontrar leyes que se refieran a materia reproductiva y a los “derechos reproductivos” en general, básicamente es de China de donde se haya mayor información; en cuanto a países como Indonesia, India, Pakistán, Sri Lanka, Taiwán, Singapur y Japón, más que todo se informa en relación con Organismos Internacionales como la Organización internacional del Trabajo, Naciones Unidas, entre otras y con leyes de carácter internacional; por lo que no se hablará ampliamente.

²³⁷ Sala Constitucional, resolución No. 02306-2000 de las 15:21 de 15 de marzo de 2000.

i. Aborto

En asunto de abortos, en Asia ha habido mayor cantidad de abortos a fétos de niñas.²³⁸ Hay quienes indican que es con el objetivo racista de eliminar parias y gente pobre del Tercer Mundo²³⁹. Este fenómeno se aplica particularmente en China, donde los programas de control de la natalidad, que obligan a tener un solo hijo, mueven a las parejas a abortar a las niñas. Este fenómeno afecta también a otros países, como Corea. Así lo denunció el presidente de la Conferencia Episcopal de Corea del Sur, monseñor Nicholas Cheong Jin-Suk. El prelado observó que «en el proceso de control de los nacimientos», el aborto se está convirtiendo en una práctica ordinaria en Corea. «Además --añadió--, el desequilibrio numérico entre hombres y mujeres, provocado por el aborto selectivo de niñas, es uno de los problemas sociales más serios²⁴⁰», además «El FNUAP le otorga fondos al gobierno chino, el cual tiene un horrible programa demográfico de un solo hijo por familia y de abortos y esterilizaciones forzosas. Hoy la China tiene una peligrosa tasa de nacimientos de sólo 1,8²⁴¹», y se debe recordar que también se producen abortos de niños, cuando es el segundo por nacer.

ii. Paternidad, maternidad y adopción

En África en cuanto a la protección de la paternidad y maternidad, el material que se consigue es más que todo de la maternidad, indicando que en ese continente el nivel de

²³⁸ Agencia de Información Zenit www.zenit.org El Sinodo denuncia aborto selectivo de niñas en Asia.

²³⁹ *Ibidem*.

²⁴⁰ *Idem*.

²⁴¹ Universidad de la Rioja www.vidanueva.org El Control Demográfico: el control de la población y el aborto.

mortalidad materna es alto y se menciona la necesidad de una mejora en los servicios médicos: en países como Gambia, el Gabón, y Guinea Bissau ha habido programas de colaboración entre el Fondo de Población de las Naciones Unidas y los Ministerios de Salud de esos países y otros; de igual forma se han dado para disminuir esa situación entre la Organización Mundial de la Salud y El Fondo para la Infancia de las Naciones Unidas (UNICEF)²⁴²

En materia de adopción en China las reglas que la regulan se han pretendido incrementar desde finales del año 2006, de la adopciones tanto por parte de nacionales como de extranjeros; en que se indica que no podrán adoptar padre obesos, quienes tomen antidepresivos ni los discapacitados; éste aumento de medidas en materia de adopción, es porque en la práctica se dan muchas adopciones de nacionales por parte de extranjeros (de hecho en China y en India), especialmente de estadounidenses; como dato curioso, éstas adopciones se dan más que todo de niñas, por la preferencia china por los niños y porque existe una ley que controla el crecimiento de las familias.

En el caso de la antigua Ley del instituto de la adopción, la adopción de niños huérfanos, minusválidos o bebés y niños abandonados sin padres identificados, mantenidos por la organización de bienestar social, tiene como requisito, además del no tener el adoptante hijos propios, que sólo puede adoptar a un hijo.²⁴³ En términos generales (es decir, ya no sólo respecto a la adopción del tipo de niños que mencionamos en éste párrafo) sino en general, el adoptante no debe tener hijos propios,

²⁴² Fondo de Población Mundial de las Naciones Unidas www.unfpa.org Maternidad sin riesgo en África.

²⁴³ Creative Common. www.20minutos.es España

debe tener capacidad para mantener y educar al adoptado, no padecer enfermedades consideradas médicamente inadecuadas para adoptar hijos, ser mayor de treinta años, debe contar con la aprobación de la Autoridad Central de China por medio del certificado de idoneidad, pueden ser solteros (lo cual está actualmente bajo duda, por considerar que lo idóneo para un niño es educarse con un padre y una madre por el equilibrio que se da al darse la manifestaciones de las identidades); en el caso que el adoptante sea del sexo masculino y se adoptará a una niña debe tener más de 40 años; y si los adoptantes quieren formar una familia monoparental, tiene que aportar un certificado en que conste que no es del C.C.A.A. (Centro Chino de Adopciones); en cuanto a los adoptables, se pueden adoptar menores de 14 años si son niños huérfanos de padres, bebés o niños abandonados sin padres identificados, niños de padres incapaces por causa de dificultades especiales. Actualmente la nueva Ley de Adopción permite que los adoptantes puedan tener sus propios hijos y adoptar a más de un niño huérfano, minusválido o abandonados a cargo de instituciones de bienestar, la edad mínima es de 35; todo esto con el fin de permitir que más niños tengan un ambiente familiar y reducir la carga de las instituciones de bienestar público; además, no se permite las adopciones por parte de personas no heterosexuales.

En los casos de India, Indonesia y Taiwán es poca la información que se consigue a nivel de legislativo en la materia que se está tratando, pero a nivel muy general, éstos países tienen el problema, más que en otras naciones, que hay adopciones ilegales y se da la trata de niños, lo cual se ha visto un tanto empeorado tras el tsunami de finales del 2004, ya que muchos niños quedaron sin padres y a la intemperie, ante esto Organizaciones Internacionales encargadas de ver temas referentes a la adopción entre

otros, como El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y la Organización Internacional de la Migración han multiplicado sus esfuerzos.

Ahora, lo que ocurre es que éste problema, aunque de importancia, no es parte del tema que se está tratando en éste capítulo, por lo que no se va a analizar más, pero se puede indicar al respecto que, dada la vigencia de las adopciones internacionales en éstos países, y la necesidad o la decisión de algunos extranjeros de tener hijos y formar una familia (por no haber podido por los medios naturales y no poder o no querer por algún otro sistema), éste territorio contiene niños que están muy necesitados de padres y de un entorno familiar y corren peligro de ser negociados, más que en otros lugares.

iii. Salud reproductiva

En cuanto a la salud reproductiva, en Asia, según el Fondo para la Infancia de las Naciones Unidas, hay muchos niños que tienen sida por la transmisión de su madre, por lo que se han planteado intentos para mejorar la educación y conseguir medicamentos para el tratamiento de éstos niños²⁴⁴.

De éstos continentes no ha habido jurisprudencia encontrada en temas específicos.

²⁴⁴ Fondo para la Infancia de las Naciones Unidas www.unicef.com Malasia trata de interrumpir el ciclo de transmisión del VIH de madre a hijo.

SECCIÓN III: Instrumentos Internacionales y su relación con los denominados “derechos reproductivos y Conferencias Internacionales referentes a éstos.

a) Instrumentos Internacionales.

“No existe aún ningún texto internacional sobre derechos humanos que aluda de forma expresa a los derechos reproductivos. Ciertamente, están reconocidas nacional e internacionalmente muchas de las facultades que la procreación humana comporta, tales como el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad; el derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad; el derecho a la integridad física, a la libertad religiosa, ideológica y de conciencia; el derecho a la intimidad personal y familiar; el derecho al matrimonio y a fundar una familia; el derecho de la maternidad y la infancia a cuidados y asistencia especiales; el derecho a la educación, etc.”²⁴⁵ En otras palabras, los designados como “derechos reproductivos” no se encuentran regulados en instrumentos internacionales, sin embargo los que los propugnan indican que deben considerarse como una categoría, pero conocen que los derechos que ya están regulados tanto en instrumentos internacionales como legislaciones nacionales en un nivel más general y no específicamente referidos a la materia en cuestión. Por otro lado, el ejercicio de varios de los denominados “derechos reproductivos” que se relacionan directa o indirectamente con los infantes (como la decisión de tener hijos), influyen en algunos de los derechos fundamentales de los niños, los cuales, según el criterio de algunas agrupaciones a nivel social y juristas, se ven afectados por las interpretaciones

²⁴⁵ Universidad de la Rioja www.vidahumana.com Los “derechos reproductivos” y sus interpretaciones: una causa que se promueve en la ONU

tan amplias que algunos grupos sociales pretenden y luchan por dar a los “derechos reproductivos”, los cuales de por sí, han sido muy criticados (como se ha visto en ésta investigación) por ser de un contenido difuso e ilimitado que conlleva a interpretaciones arbitrarias, según los intereses del intérprete. Por todo lo anterior, se realizará mención a los Instrumentos Internacionales y Conferencias Internacionales que han tratado éstos derechos.

1) Declaración Universal de Derechos Humanos (de 1948): ²⁴⁶ Ratificada por Costa Rica.

El derecho a la vida se consagra en el artículo 3 y se refiere a todos los seres humanos, tanto adultos como niños, por tener todos los seres humanos el mismo derecho a la vida por ser inherente a los mismos.

El derecho a la vida es el principal de todos, ya que sin él, no se puede hablar de ningún otro; dicho derecho se encuentra dentro de los denominados “derechos reproductivos”, precisamente por ser con base en él, que se pueden aplicar los otros derechos.

El derecho a no ser sometido a tortura o a experimentos médicos sin el propio consentimiento se encuentra en el artículo 5 y al respecto los investigadores han señalado que se relaciona con los derechos reproductivos en el hecho que los individuos no deben ser sujetos de experimentación en aspectos de reproducción, sólo si hay

²⁴⁶ United Nations (2007) www.un.org Declaración Universal de Derechos Humanos.

autorización previa y libre.²⁴⁷ Un ejemplo de su aplicación es que con base a éste que no se permite la esterilización forzosa, ya que llegaría a ser un acto inhumano, en el sentido de que todos los individuos pueden decidir si quieren tener hijos, a realizarse como padres, independientemente de su raza, religión, creencia religiosa o política, entre otros (esto incluso se encuentra regulado en los distintos instrumentos internacionales junto con el derecho al matrimonio y a fundar una familia); y si se realizan esterilizaciones forzosas que serían por motivos arbitrarios (que sería los que no la justificarían), como por razones de raza, que es la referencia más común, tal y como se vio en el capítulo sexto de éste trabajo, (en que se indica que los nazis practicaron esterilizaciones forzosas a grupos étnicos diferentes a ellos), se estaría invadiendo el derecho a decidir libremente el número de hijos, que vendría a ser un proyecto de vida, siendo el derecho a la paternidad y a la maternidad algo a los que todos tienen derecho con base al derecho a fundar una familia y a la autonomía y privacidad.

El derecho al libre consentimiento e igualdad en el matrimonio que de acuerdo al artículo 16 que tiene que ver con los aspectos afectivos de los seres humanos, que están insertos a la hora de decidir llevar a cabo un matrimonio y fundar una familia, como plan de vida, asumiendo los derechos y responsabilidades que implica. Dentro del aspecto de la función reproductiva, dentro del matrimonio, se suele llevar a cabo toma de decisiones en el ámbito reproductivo, lo cual es parte inherente a todo matrimonio, ya sea que implique el tener hijos o no tenerlos; y, en caso de que desgraciadamente

²⁴⁷ Naciones Unidas (2006) www.eclac.cl. Población, Desarrollo y Derechos Humanos: Una propuesta para su abordaje en América Latina y el Caribe

ocurra la disolución del matrimonio, el hombre y la mujer, tendrán los mismos derechos.

Derecho a obtener información que el artículo 19 que manifiesta la posibilidad de acceder de forma efectiva no teórica a la información que le interesa al individuo sea para enriquecer conocimientos como para aprovecharla en su implementación.

El derecho a la seguridad social y El derecho a un nivel de vida adecuado que asegure salud y bienestar protegido en los artículos 22, 23, 24 y 25 que como analizamos en esta en la compilación de los denominados “derechos reproductivos” que se realizó en éste trabajo, se reconoce que el derecho al empleo y a la seguridad social que forma parte de los “derechos reproductivos”, está compuesto por diferentes derechos ya consagrados en el ámbito jurídico; por ejemplo, el derecho a acceder a la seguridad social, el cual, es lógicamente aplicable tanto a hombres como a mujeres, a los varones porque a nivel de los llamados “derechos reproductivos” (dentro de los que se encuentra el derecho a recibir atención y servicios de salud), los hombres son propensos a sufrir problemas de cáncer de próstata, infertilidad, impotencia, e incluso pueden decidir practicarse la vasectomía, lo cual está relacionado con su salud reproductiva particular, por lo que el formar parte de un sistema de seguridad social, ya sea a través de su empleo, le facilita el acceder a éste tipo de consultas en ejercicio de su derecho a la seguridad social; en el caso de las mujeres , ya que por la función biológica que llevan a cabo (embarazo, parto y lactancia), al pertenecer a un empleo que tiene el sistema de seguridad social, al igual que al varón, le facilita la accesibilidad a atender

éste tipo de hechos. Además, el pertenecer a un régimen de seguridad social, le permite tanto a los hombres como a mujeres, atender más factiblemente todo lo relacionado con su derecho a la atención y servicios de salud, entendidos ampliamente, es decir, no sólo a nivel reproductivo, sino también en relación con otras funciones físicas y necesidades a nivel mental, todo lo cual conlleva a mayor bienestar de los trabajadores, por ejemplo, casos de vejez, invalidez e incapacidad.

El derecho al trabajo mencionado en el artículo 23 concierne tanto a los hombres como mujeres trabajadoras; sin embargo y como casi todos los materiales que incluyen el derecho de empleo, se dirigen a las mujeres, alegando que por su función en el embarazo y en la lactancia, pueden estar más sujetas a ser despedidas, se ha dejado de lado el derecho de los hombres a estar presentes en las primeras etapas del desarrollo de los infantes.

El derecho a la educación que según el artículo 26, tiene como sujetos tanto a hombres como mujeres de todas las edades, creencias religiosas, cultura, sexo y raza, precisamente por ser un instrumento de derechos humanos y de carácter universal; y es claro en manifestar el motivo por el que consideran que el derecho a la educación tiene importancia para todos, ese motivo es el hecho de que la educación debe contribuir al desarrollo de la personalidad humana; ya que se entiende una educación íntegra; ahora en cuanto a los conocidos como “derechos reproductivos”, en esta sentido se habla de que la educación debe ser entendida como una instrucción a procurar la salud y el

bienestar de la persona, tanto como individuo como parte de una familia, a un nivel de vida adecuado que asegure la salud y el bienestar.²⁴⁸

2) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966):²⁴⁹ Ratificado por Costa Rica

El derecho a la vida se establece así en el artículo 6, "1. *El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.*

2. *En los países en que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente.*

3. *Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.*

²⁴⁸ Naciones Unidas (2006) www.eclac.cl. Población, Desarrollo y Derechos Humanos: Una propuesta para su abordaje en América Latina y el Caribe

²⁴⁹ Naciones Unidas www.unhch.ch Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

4. *Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.*”

5. *No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.*

6. *Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.*

El derecho a no ser sometido a tortura o a experimentos médicos sin el propio consentimiento que el artículo 7, busca evitar que en casos en los que se experimente científicamente con un sujeto no esa considerado “menos persona” o simple objeto, por razón de alguna discapacidad física o mental que presente, por la que no puede entender lo que se realiza o no puede expresar su opinión.

El derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión establece en su artículo 18, “1. *Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.*

2. *Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.*

3. *La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.*”

4. *Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*

El derecho a recibir información se toca en el artículo 19, “1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. *Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.*

3. *El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:*

a) *Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;*

b) *La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.*”

El derecho al libre consentimiento e igualdad en el matrimonio especificado en el artículo 23, “1. *La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.*

2. *Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.*

3. *El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.*

4. *Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.”*

3) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966):²⁵⁰ Ratificado por Costa Rica

El derecho al trabajo estipulado en el artículo 6, “1. *Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.*

2. *Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y*

²⁵⁰ Naciones Unidas www.unhch.ch . Convenio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

formación tecnicoprofesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.” Y además en el **Artículo 7**, “*Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:*

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;

ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;

b) La seguridad y la higiene en el trabajo;

c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

El derecho al libre consentimiento e igualdad en el matrimonio y derecho a la protección de las madres antes y después del parto, incluyendo atención de salud y seguridad social recogido en el artículo 10, *“1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.*

2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.”

El derecho a un nivel de vida adecuado que asegure salud y bienestar y derecho a no ser sometido a tortura ni a experimentos médicos sin el propio consentimiento mencionado en el artículo 11 al resaltar la importancia de dar bienestar a todos los individuos y a sus familias, por medio de un nivel de vida adecuado para ellos y su

familia, mediante la alimentación, el vestido y mejorando las condiciones de existencia: en cuanto a éste último aspecto, se incluyen todos los aspectos que influyen y que integran la vida de los sujetos, como educación que les permita obtener mayor conocimientos en diferentes temas de la vida, también, el trabajo, seguridad social, la salud , entre otros, en que tanto hombres y mujeres se pueden ver beneficiados (tal y como se explicó ampliamente en el comentario de los artículos 22, 23, 24 y 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos) e incluso la alimentación ya que de padres enfermos por desnutrición, por ejemplo, procrean hijos no muy sanos, lo cual podría ser producto de escasos recursos, o imposibilidad de acceder a servicios médicos, que en caso de la madre, ésta podría transmitir al hijo enfermedades, perjudicándole la calidad de vida al niño, y en el caso del padre, no podría brindarle a su hijo una buena vida a futuro, por su enfermedad. De ahí que el presente artículo indica que se debe ir procurando una mejora de las condiciones de existencia de los individuos, ya que operan en conjunto con los aspectos relacionados con el campo reproductivo, como se indicó.

El derecho a la atención y servicios de salud estipulado en el artículo 12 hace referencia a diferentes aspectos de la cotidianidad que tienen que ver con la atención y servicio de salud; y todos tienen relación con los denominados “derechos reproductivos”, por ejemplo, tiene que ver con el derecho fundamental de los niños a un sano desarrollo, que se podría indicar que poseen relación con la función reproductiva, en el sentido de que dentro de los programas de reducción de la mortalidad infantil, si bien muchas veces tienen que ver con la calidad de equipos médicos que se utilicen para

sanar a niños nacidos con enfermedades, o a aquellos niños en edad escolar, otros de los motivos de la mortalidad infantil, puede ser el que en algunos lugares no se dan servicios de salud a embarazadas (por ser sitios pobres en que no hay esa clase de servicios por falta dineraria) y éstas por no seguir un adecuado cuidado del bebé, provoca el fallecimiento del mismo. De igual forma tiene que ver con la salud reproductiva, el hecho de que hay trabajos en que se manejan sustancias peligrosas para la salud y que si los empleados no mantienen los hábitos de higiene y de seguridad debidos, éstas sustancias, ya sea por medio del aire o por el contacto que se deba realizar, pueden adquirir males que les perjudiquen sus genes y en el futuro lleguen a tener hijos con defectos físicos o mentales.

El derecho a la educación según el artículo 13 *“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Conviene en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Conviene asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.*

2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

- a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;*
- b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;*
- c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;*
- d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria;*
- e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.*

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.”

El derecho a gozar de beneficios del progreso científico y sus aplicaciones tal como

lo expone el artículo 15, *“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:*

- a) Participar en la vida cultural;*
- b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;*
- c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.*

2. Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales.”

4) Convenio de Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979):²⁵¹ Ratificado por Costa Rica

El derecho a la educación y derecho a la información y asesoramiento sobre planificación familiar queda claro en el artículo 10, *“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:*

a) Las mismas condiciones de orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica, profesional y técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional;

b) Acceso a los mismos programas de estudios, a los mismos exámenes, a personal docente del mismo nivel profesional y a locales y equipos escolares de la misma calidad;

c) La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la

²⁵¹ www.ohch.org Convenio de Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos de enseñanza;

d) Las mismas oportunidades para la obtención de becas y otras subvenciones para cursar estudios;

e) Las mismas oportunidades de acceso a los programas de educación permanente, incluidos los programas de alfabetización funcional y de adultos, con miras en particular a reducir lo antes posible toda diferencia de conocimientos que exista entre hombres y mujeres;

f) La reducción de la tasa de abandono femenino de los estudios y la organización de programas para aquellas jóvenes y mujeres que hayan dejado los estudios prematuramente;

g) Las mismas oportunidades para participar activamente en el deporte y la educación física;

h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia.”

El derecho al trabajo y derecho a la protección de las madres antes y después del parto, incluyendo atención de salud y seguridad social se explica ampliamente en el artículo 11, “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a

la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:

- a) El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano;*
- b) El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo;*
- c) El derecho a elegir libremente profesión y empleo, el derecho al ascenso, a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones y otras condiciones de servicio, y el derecho a la formación profesional y al readiestramiento, incluido el aprendizaje, la formación profesional superior y el adiestramiento periódico;*
- d) El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo;*
- e) El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas;*
- f) El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción.*

2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para:

- a) *Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil;*
- b) *Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales;*
- c) *Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños;*
- d) *Prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.*

3. La legislación protectora relacionada con las cuestiones comprendidas en este artículo será examinada periódicamente a la luz de los conocimientos científicos y tecnológicos y será revisada, derogada o ampliada según corresponda.”

El derecho a la atención y servicios de salud es explícito en el artículo 12, *“1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.*

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 supra, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período

posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.”

El derecho a la información y servicios de asesoramiento de planificación de la familia se concreta en el artículo 14 al hacer alusión específica de obtener información sobre planificación familiar; como nota al respecto, tal y como se indicó en el capítulo tercero, hoy se ha tomado mayor importancia a que los hombres también se informen en temas relacionados, por ser parte ellos también de la reproducción humana y complemento de las mujeres, lo cual se trató ya en éste trabajo.

El derecho al libre consentimiento e igualdad en el matrimonio y derecho a servicios de planificación familiar abordado en el artículo 16, *“1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:*

- a) El mismo derecho para contraer matrimonio;*
- b) El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;*
- c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;*

d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;

e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos; f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;

g) Los mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación;

h) Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.

2. No tendrán ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niños y se adoptarán todas las medidas necesarias, incluso de carácter legislativo, para fijar una edad mínima para la celebración del matrimonio y hacer obligatoria la inscripción del matrimonio en un registro oficial.”

5) Convención Internacional sobre eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965):²⁵² Ratificado por Costa Rica

El derecho a la libertad de pensamiento, conciencia, religión y derecho al trabajo, el derecho al libre consentimiento e igualdad en el matrimonio, derecho a la salud y a la atención servicios de salud , y derecho a la seguridad social se consagra en el artículo 5, *“En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico. particularmente en el goce de los derechos siguientes:*

- a) El derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia;*
- b) El derecho a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución;*
- c) Los derechos políticos, en particular el de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos en cualquier nivel, y el de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas;*

²⁵² Naciones Unidas www.unhcr.ch Convención Internacional sobre eliminación de todas las formas de discriminación racial.

a) *Otros derechos civiles, en particular:*

i) *El derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado;*

ii) *El derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país;*

iii) *El derecho a una nacionalidad;*

iv) *El derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge;*

v) *El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros;*

vi) *El derecho a heredar;*

vii) *El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;*

viii) *El derecho a la libertad de opinión y de expresión;*

ix) *El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;*

e) *Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:*

i) *El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;*

ii) *El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse;*

iii) *El derecho a la vivienda;*

iv) *El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;*

v) *El derecho a la educación y la formación profesional;*

vi) *El derecho a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;*

f) El derecho de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques.”

6) Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984):²⁵³ Ratificada por Costa Rica.

El derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión. Artículo 14, “1.

Todo Estado Parte velará por que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales.”

Este artículo se hacer referencia a las reparaciones en caso de quebranto a esos derechos.

El derecho a recibir información. Artículo 13, “Todo Estado Parte velará por que toda persona que alegue haber sido sometida a tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción tenga derecho a presentar una queja y a que su caso sea pronta e imparcialmente examinado por sus autoridades competentes. Se tomarán medidas para

²⁵³Oficina del Alto Comisionado para los derechos humanos ONU. www.uchch.ch Convención de los Derechos del Niño.

asegurar que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio prestado.”

7) El Pacto de San José (1969):²⁵⁴ Ratificada por Costa Rica.

El derecho a la Vida asegurado en el artículo 1.1, *“Toda persona tiene derecho a que se respete su vida, éste derecho estará protegido por la ley y en general a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”*

El derecho a no ser sometido a torturas o a experimentos médicos sin el propio consentimiento esbozado en los Artículo 5.1, *“Toda persona tiene derecho a que se le respete su integridad física, psíquica y moral”. 5.2 “Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhmanos o degradantes. ..” Artículo 11. 1,* *“ Toda persona tiene derecho a que se le respete su honra y su dignidad”. 11.2,* *“Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni a ataques ilegales contra su honra o reputación”. 11.3 “Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”*

El derecho a libertad de pensamiento, conciencia y religión que se incluye en el artículo 12.1 el derecho de los padres (o tutores) a educar a sus hijos en sus creencias y religión; esto se puede relacionar con el hecho de que el tener hijos, forma parte de un

²⁵⁴Naciones Unidas www.unhchr.cl. Pacto de San José.

plan de vida de un hombre y de una mujer, que deciden hacer uso de su derecho a ser padres, y al estar habituadas a una cultura y religión, pretenden que sus hijos la sigan, porque consideran es lo correcto, de ahí que no se les puede prohibir ser padres o dificultar el que lo sean o restringir atención a éstos padres o a sus hijos, por éstas razones.

El derecho a recibir información que en el artículo 13.1 se realiza ligamen con los conocidos como “derechos reproductivos”, por el factor de que los individuos sin diferencias pueden recibir todo tipo de información (atendiendo a aspectos como conveniencia por la edad), y se incluye el conocer de la función reproductiva y salud reproductiva.

El derecho al libre consentimiento e igualdad en el matrimonio que conjuga los artículos 17.3, 17.4 y 17.5 que en cuanto a los derechos reproductivos, si bien ambos padres tienen derechos sobre sus hijos, también tienen deberes que ejercer, y en el caso de separación o disolución, no deben sólo atender a sus intereses y derechos ligados de la paternidad y de la maternidad, sino que debe poner prevalencia a lo que es mejor para sus hijos, tomando la opinión de ellos, si tienen edad para expresarla y atendiendo a la situación de cada uno de los padres; además, éste interés del niño, se manifiesta en el hecho de no importar si nació dentro o fuera del matrimonio.”

El derecho al matrimonio y a fundar una familia que el artículo 17.2 refiere al derecho de todos a formar una familia para todos, sin ningún tipo de discriminación por raza, cultura, religión o sexo y sin poner trabas por condición educativa o social.

El derecho de los niños que se entiende del artículo 20 y en éste trabajo se ha indicado ya, que en el ejercicio de algunos de los derechos contenidos en los denominados “derechos reproductivos”, se debe atender los derechos humanos de los niños por venir, como el derecho a la vida, el derecho a una familia, a compartir tiempo con sus padres, el derecho a una identidad, el derecho a la educación, el derecho a atención y servicios médicos, el derecho a no injerencias ni actos arbitrarios en su vida, el derecho a un desarrollo íntegro; los cuales no pueden dejarse de lado sólo por el derecho a la maternidad o paternidad, viendo a éstos como el derecho a tener un hijo, como si fuera un objeto sin mayores particularidades; siendo éstos derechos de los niños, que ser apoyados por la sociedad en su sistema de valores (que ha decaído increíblemente) y por el Estado.

8) Convención sobre los Derechos del Niño (1989):²⁵⁵ Ratificada por Costa Rica.

En cuanto a éste instrumento internacional se realiza mención de los artículos que éste contiene en relación con los derechos fundamentales de todo niño, como sujeto derivativo del ejercicio de algunos de los denominados “derechos reproductivos” , es

²⁵⁵Naciones Unidas www.unhcr.cl. Convención de los Derechos del Niño.

decir, los que implican el tener hijos; en otras palabras, como se indicó en distintos acápites del capítulo tercero de éste trabajo, los llamados “derechos reproductivos” y la práctica de los mismos, no debe conllevar al irrespeto o choque con los derechos humanos de los niños; es por éste motivo que se incluyen los siguientes artículos:

El derecho a la vida que el artículo 6 obliga a los Estados a garantizar a la vez, los medios para que el niño pueda conservar su vida, como derecho inherente a él como ser humano que es.

El derecho a la propia identidad consagrado en el artículo 8, si bien no forma parte de los denominados “derechos reproductivos”, si se relaciona con algunos de los derechos que los integran, el más evidente es el derecho a tener hijos, derecho que se ha entendido como el derecho a ejercer la paternidad y la maternidad, pero que con el surgimiento de métodos de reproducción asistida como la inseminación artificial y la fecundación in Vitro, se ha llegado a cuestionar hasta dónde se puede y debe aplicar ese derecho, ya que con éstos métodos, hay parejas no heterosexuales que pretenden tener hijos y se pone en duda la adecuada formación como persona de éstos niños, de su identidad ante la posibilidad de tener varios padres o madres; por otro lado, está la clonación reproductiva, que pese a no aplicarse en seres humanos actualmente, se ha indicado que de ser realizada, lo que se obtendría es una copia de otro ser humano, que si bien a nivel de la personalidad, ésta puede cambiar, por vivir en periodos y contextos diferentes, lo demás es copia, y las personas que así nacieren, podrían cuestionar su personalidad comparándolas con el ser del que provino; en lo que es el alquiler de

vientres por individuos que son infértiles, también ha habido polémica, ya que se ha dicho que al crecer el niño y enterarse de que creció en el vientre de alguien que no es su madre, lo que empeora en los casos en que un niño crece en un vientre alquilado, cuyos padres genéticos probablemente ni se conocen y cuyos padres no biológicos son los que conocerá como padres, lo que constituye una confusión, entre otras situaciones. De ahí, la importancia de mencionar éste artículo.

El derecho de lo niños a convivir con sus padres que de acuerdo al artículo 9, debe garantizarse en la medida de lo posible y en tanto no perjudique al niño (por ejemplo, en casos de que sea sometido a maltratos físicos, psicológicos, abuso sexual a varios de éstos, estado de riesgo social, entre otros), por el Estado; importancia tiene ésta relación de los niños con sus padres, en especial en los primeros años de vida, para su desarrollo emocional y formación de su identidad como persona; por lo que es importante que quienes decidan tener hijos, ponderar las posibilidades reales que tienen de dar calidad de vida a sus hijos para que puedan satisfacer sus necesidades básicas, educación, salud, entre otras; en algunos sectores esto no lo calculan, ya que son muy pobres y con escasa educación y no lo toman en cuenta, o porque el hijo viene al mundo sin haberlo planeado, en éste último caso, en esta investigación se sigue un criterio antiabortista, ya que el aborto es un homicidio, sea cual sea la razón por la que se realice, es el asesinato de un ser inocente e indefenso; por lo que se considera que aunque la realidad no siempre es fácil, a los niños que nazcan se les debe dar todos los cuidados necesarios, al menos, en la medida de lo posible para la padres, con ayuda de los gobiernos, para que

gocen de todos los derechos que la Convención de los Derechos del Niño y otros instrumentos internacionales afines les otorga.

El derecho a recibir información asegurado en el artículo 13, posee el mismo contenido esencial que tiene éste derecho en cuanto a adolescentes y adultos, pero tiene aspectos propios, porque lógicamente los niños no pueden acceder a todo tipo de información sin restricción; los menores a su vez poseen el derecho a informar y a comunicarse con los demás por medios orales, escritos y artísticos, lo cual forma parte importante es su desarrollo íntegro como persona y para formar su identidad personal, ejemplo de esto último es el derecho de los niños a conocer de su religión y cultura, y dicha información no le debe ser restringida en razón de su nacionalidad, raza, religión, entre otros motivos, información cultural que sus padres pretenden transmitirle para que crezcan en su cultura, padres que a la hora de tener sus hijos consideraron educarlos conforme a sus costumbres culturales y referidas a la religión, lo cual a la vez es un derecho de los padres y forma parte del derecho a la libertad de conciencia y religión, que no pueden ser motivo para impedir la intención de futuros padres de educar a sus hijos bajo las mismas. Además esta información debe hacerse llegar a los niños en forma clara y sencilla para que la comprendan de acuerdo a la edad de los individuos meta.

El derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión que se expresa en el artículo 14, *“1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.*

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.”

El derecho del niño a que se le respete su vida privada evitando injerencias ilícitas esbosado en el artículo 16, En relación con los “derechos reproductivos” y el derecho de los niños a que se les respete su vida privada y de vivir libres de injerencias arbitrarias o ilegales, se ejemplifica en cuanto a su vida privada en casos en que son sometidos a maltratos de toda índole, los cuales son comportamientos arbitrarios, o cuando son explotados sexualmente, prostituirlos, o ser sometidos a pornografía, cuyo derecho se incluye en el contenido de los llamados “derechos reproductivos”, el no ser sometido a esa clase de situaciones, que los perjudique, en específico, a nivel, sexual y reproductivo; de ahí que se relacione con la salud sexual de los niños. Esto se tratará más ampliamente adelante.

Del deber de los padres respecto de sus hijos que se ubica en el artículo 17 y al respecto cabe indicar que el derecho fundamental de los niños o convivir con sus padres, implica el hecho de que es importante para ellos recibir contacto de sus padres para el desarrollo de su personalidad (como ya se ha indicado en éste trabajo), y a la

vez, ambos padres tienen el deber de ejercer su papel en la crianza y el desarrollo de sus hijos, ambos ejercieron parte en la función reproductiva y pueden cumplir con las necesidades de los niños de un modo diferente y complementario para ellos, lo cual, termina por beneficiar a los hijos; de ahí que éste deber de los padres también esté regulado en el contenido de los conocidos como “derechos reproductivos, ya que indican que ambos padres son responsables. En el tema de la responsabilidad, ha habido individuos que señalan que al hablar de esa doble responsabilidad, es con el fin de incluir a los varones, olvidando que hay casos además, en que las madres dejan de lado a sus hijos como si no los conociera, de ahí que al tratar de éstos temas se debe realizar de modo objetivo, aplicado para el padre y la madre y no sólo para uno de ellos, ya que existe toda clase de padre y madre, por lo que éstas temáticas no deben verse como una “competencia”, sino como un complemento a favor de la formación de los niños.

El derecho de los niños de ser protegidos contra toda manera de perjuicio o abuso físico y mental que se constituyó en los artículos 19, *“1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.*

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de

proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.”

Artículo 32, “1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

- a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;
- b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

Artículo 34, “Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;*
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;*
- c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.”*

El derecho a la atención y servicios de salud contenido en el artículo 24, (mencionado en diferentes instrumentos de derechos humanos), que en éste artículo se menciona, procura y obliga a los Estados que presten los servicios sanitarios necesarios para atender toda clase de necesidad física y mental de los niños en el beneficio de éstos, por ejemplo, para reducir la mortalidad infantil, enfrentar enfermedades y combatir la malnutrición, entre otros; curiosamente dentro de los aspectos que se indica, está el dar servicios sanitarios prenatales y posnatales a las madres, lo cual, forma parte del contenido de los conocidos como “derechos reproductivos”; el asegurar que los padres conozcan todos los factores importantes relativos a la salud de sus hijos y a la vez ofrecerles asesoramiento en temas y servicios de planificación familiar, elementos que están en los nombrados como “derechos reproductivos”.

El derecho a la seguridad social que según el artículo 27 se refiere a recibir atención médica adecuada cuando lo necesite para evitar y solucionar problemas propios de salud, tal y como se deriva en éste artículo; en cuanto al ligámen de éste derecho de los niños con los llamados “derechos reproductivos”, está el hecho de que las prestaciones de salud que se le den a los menores, debe tomar en cuenta la situación de éstos y de sus padres o responsables del mismo, esto a la hora de que los niños hayan nacido; en el

tema de niños nonatos, que son niños ya, pero dependientes de la madre, cuando éstas recurren a servicios de salud por cuestiones relativas al embarazo, a la vez se está dando atención al niño, con lo que se pone en evidencia el derecho a atención y servicios de salud del menor y que cubra todos los aspectos de su vida, no solo físicos, si no también bienestar psicológico.

El derecho a la educación ya que el artículo 28 permite por medio de la educación, los individuos se encontrarán mayor y mejor capacitados en su adultez, se asegurarse una mejor calidad de vida, lo cual repercute en el bienestar que tengan; y en cuanto a los llamados “derechos reproductivos”, a través de la educación sexual que se les de, podrán tener una visión más completa de todo lo que la reproducción humana y la sexualidad implica, y actuar responsablemente.

b) Conferencias Internacionales.

En un principio, los llamados “derechos reproductivos”, no eran otra cosa más que el derecho a decidir el número de hijos y el intervalo de sus nacimientos, es decir, no poseían el contenido que se le ha dado actualmente (tal y como se indicó en el capítulo segundo), y ese derecho surgió en la década de los años sesenta; hoy con el avance de los métodos de reproducción asistida, los nombrados “derechos reproductivos” se han sometido a una redimensionalización en su contenido, todo esto complica más el delimitar y definir lo que éstos son, o se pretende que sean, sobre todo, porque éstos avances afectan factores religiosos, culturales y económicos, que conllevan a dilemas,

por ejemplo, el hecho de que generalmente la población pobre tiene mayor número de hijos y mayor mortalidad infantil y materna, implica la reproducción de la pobreza, lo que no es conveniente ni para el Estado ni para esos mismos individuos, pero el Estado tampoco puede llegar a impedir que ellos tengan descendencia, por medio, por ejemplo, de esterilización forzada, ya que se les debe respetar sus “derechos reproductivos”, pese a que ese respeto represente a nivel teórico, una amenaza para superar la pobreza, lo que motiva a los Estados a preferir adoptar medios por medios de los cuales éste sector poblacional obtenga mayor conocimiento en materia de función reproductiva y salud reproductiva, ya que las personas de escasos recursos no tienen educación ni acceso a conocimiento sobre métodos de planificación de familia; por lo que se da la necesidad de conciliar intereses sociales representados por los Estados y los intereses individuales.²⁵⁶

También está el hecho de que muchos grupos sociales pretenden darle a los designados como “derechos reproductivos”, una perspectiva únicamente dirigida a las mujeres, incluso, algunos consideran que éstos forman parte de los derechos humanos de las mujeres, excluyendo a los varones, quienes igualmente son seres humanos y parte esencial en la función reproductiva y desarrollo de los niños, y además, poseen necesidades y problemas a nivel reproductivo, que requieren ser objeto de cuidado, de ahí que se les debe atender a la vez, sus propias particularidades.

De éstos temas y dilemas, tratan las diferentes conferencias que se indicarán.

²⁵⁶ Naciones Unidas (2006) www.eclac.cl. Población, Desarrollo y Derechos Humanos: Una propuesta para su abordaje en América Latina y el Caribe

b.1 Conferencia de derechos humanos de Teherán (1968):

Aquí se realizó una proclamación que tiene por nombre “Proclamación de Teherán”, en la que en el punto 1C indica: “*La comunidad internacional debe seguir velando por la familia y el niño. Los padres tienen el derecho humano a determinar libremente el número de sus hijos y los intervalos entre nacimientos.*”²⁵⁷; lo hay quienes traducen que va incluido el derecho a la planificación familiar,²⁵⁸ ya que por medio de ésta, los padres pueden regular los nacimientos, ya sea por métodos anticonceptivos o por métodos naturales (es decir, los que no consisten en la toma de medicamentos ni por parte del padre ni de la madre, sino en el cálculo de los ciclos de fertilidad).

b.2 Conferencia Mundial de Población de Bucarest CIPD (1974):

En ésta se hace mención a la planificación familiar como un derecho fundamental de todas las parejas e individuos²⁵⁹, así lo indica en el apartado f) de los principios en los que basan su plan de acción, “*Toda pareja y todo individuo tiene el derecho fundamental de decidir libremente y con toda responsabilidad el número de hijos y cuándo nacen*”; además, se refieren a otros aspectos que tienen que ver con temas relativos a la función reproductiva, el derecho a una familia y al hecho de proteger el instituto familiar, y a las políticas de natalidad y antinatalidad entre otros, por ejemplo, el punto j) menciona “*Los objetivos y políticas demográficos de cada país deben*

²⁵⁷ Naciones Unidas www.unhch.ch Proclamación de Teherán.

²⁵⁸ Naciones Unidas (2006) www.eclac.cl. Población, Desarrollo y Derechos Humanos: Una propuesta para su abordaje en América Latina y el Caribe.

²⁵⁹ Instituto del Tercer Mundo. Doctor Juan Pacheco. www.choike.com. Uruguay. Conferencia Mundial de Población de Bucarest.

elaborarse democráticamente, considerando entre otros factores económicos y sociales, los bienes disponibles, los recursos materiales, la calidad del medio y en particular todos los aspectos relacionados con los recursos alimentarios y productividad de las regiones rurales”, el punto g) alega que *“la familia es la unidad básica de la sociedad”*, el punto h) *“las mujeres tienen el derecho a la integración total en el proceso de desarrollo”*, el punto i) *“El Plan de Acción debe tener en cuenta los cambios demográficos rápidos, los cambios sociales y de evolución del comportamiento de la mentalidad y de los valores humanos”*(en éste punto en el capítulo cuarto se mencionó que para que las políticas de natalidad y contrarias a éstas, para su efectividad, deben procurar un cambio en el sistema de valores de la sociedad en concreto, ya que en sitios en que se pretende mayor cantidad de nacimientos si se hace alusión al materialismo e individualismo, se pone a la paternidad y a la maternidad como un problema, y no lo dejan ver como un plan de vida y de desarrollo personal también).

b.3 Tercera Conferencia sobre población y derechos humanos del grupo de expertos de las Naciones Unidas (1989):²⁶⁰

Se evaluó la situación que había en ese tiempo respecto de las relaciones de fecundidad, mortalidad y el crecimiento de la población y los asuntos de derechos humanos y proponer acciones al respecto, el contenido de esa conferencia contiene temas hasta hoy debatidos como “anticoncepción y planificación familiar, aborto, incentivos y desincentivos en políticas de fecundidad, nuevas biotecnologías, políticas

²⁶⁰ United Nations www.un.org. Tercera Conferencia sobre población y derechos humanos del grupo de expertos de las Naciones Unidas

de población y derechos humanos, atención de salud y derechos humanos, incluso el VIII/SIDA.”²⁶¹

b.4 Conferencia Mundial de población y desarrollo de Viena(1993):²⁶²

En éste sitio se realizó un amplio análisis de todos los derechos humanos, como los derechos de los migrantes, de los refugiados, de los niños, la lucha contra la discriminación racial, el respeto por las creencias religiosas, el fortalecimiento y aplicación eficaz de los instrumentos internacionales, entre otros; en cuanto al fortalecimiento indicado, en ésta conferencia se hace referencia a declaraciones y convenios mencionados en el punto anterior y a otros de ellos, que como se entendió, ya comprenden los derechos que son contenido de los conocidos como reproductivos, por ejemplo, menciona que se debe eliminar la violencia, acoso y explotación sexuales, en especial las provenientes de prejuicios culturales y trato de personas, en éste punto no se mencionó como exclusivo de los hombres o de las mujeres, pero se realiza junto a puntos que hablan de la aplicación de derechos a las mujeres, sin embargo, como ya se ha reiterado en éste trabajo, no sólo las mujeres pueden estar en éste tipo de situaciones, aunque a veces es más que los hombres, pero los varones, especialmente los niños, también corren éste riesgo y muchos han sido afectados por esto, de ahí que se debe entender aplicado a ellos también; además se menciona que las personas pertenecientes a las minorías, tienen derecho a su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma en público y en privado con toda libertad y sin

²⁶¹ Naciones Unidas (2006) www.eclac.cl. Población, Desarrollo y Derechos Humanos: Una propuesta para su abordaje en América Latina y el Caribe

²⁶² Naciones Unidas www.unhch.ch Conferencia de derechos humanos de Viena

discriminación ni injerencia alguna, cuyas culturas, creencias o idiomas que en algunas sociedades pueden crear racismo o algún otro tipo de rechazo, y se les da menos atención a sus problemas, entre ellos, salud reproductiva para hombres y mujeres; a la vez se menciona la importancia que tiene en el pleno y armonioso desarrollo de la personalidad de los niños, el que crezca en un entorno familiar, aspecto que quienes pretenden tener hijos, deben tomar en cuenta, ya que no es sólo el derecho de los individuos a ser padres, sino también el interés superior del niño por venir; también se refiere a la eliminación del genocidio, el cual en éste tema, se puede indicar que podría darse para la eliminación de ese grupo y así evitar su descendencia; y así menciona una serie de derechos que se pueden relacionar con los llamados “derechos reproductivos” por lo que implica a la vez el reforzamiento de los mismos. Los derechos fueron tratados en ésta conferencia de un modo amplio, incluyendo los tipos de recursos que se deberían utilizar para el fortalecimiento de ellos.

b.5 Conferencia Internacional de Población y Desarrollo del Cairo CIPD (1994):²⁶³

Estableció la perspectiva de derechos humanos a los denominados “derechos reproductivos” y se refirió a los fenómenos de la población desde la perspectiva de sujetos de derechos.

El problema de ésta conferencia, que si bien, por un lado, incluyen la participación de los varones en temas de “derechos reproductivos”, e indica aspectos de mejorar la salud reproductiva de los individuos; un análisis cuidadoso del contenido de ésta conferencia,

²⁶³ United Nations www.un.org Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo.

pone en gran debate el hecho de que se considere a éstos derechos como una categoría individual, ya que, como se indicó en éste trabajo, la perspectiva en que se abarcan éstos derechos es en cuanto a los hombres y mujeres como seres complementarios el uno del otro y con una posición antiabortista, considerando simplemente que es un irrespeto a la vida humana, y el asumir todo el contenido de la propuesta de ésta conferencia, implicaría, el hecho que "Los programas contra el HIV/SIDA, las campañas de vacunación contra las enfermedades infecciosas y, en general, todos los proyectos de salud pública, incluyen de modo cada vez más explícito el aborto quirúrgico. También en el marco de El Cairo, como informamos, se realizó en Estrasburgo, la reunión de parlamentarios del mundo, en el mes de octubre, (NG 675). Los representantes de los parlamentarios, se comprometieron a conseguir antes del año 2015 la inclusión del aborto quirúrgico en todas las políticas de salud pública. Dice la declaración:

"En el marco del 5º aniversario de la Declaración del Milenio de las Naciones Unidas (2005), nos esforzaremos para hacer accesible para todos los derechos a la salud sexual y reproductiva en el año 2015, impulsando los Objetivos del Milenio para el Desarrollo, que están basados en el Programa de Acción de la Conferencia de El Cairo"

"Daremos prioridad a los esfuerzos para reducir la pobreza, la mortalidad materna y el aborto inseguro, siguiendo el manual de la Organización Mundial de la Salud, Safe Abortion: Technical and Policy Guidance for Health Systems (2003), incluyendo sus contenidos tanto en las políticas de salud pública y como en el ámbito de los derechos a

la salud sexual y reproductiva".
"Reforzaremos los servicios de maternidad segura (...) con el acceso a los cuidados obstétricos de emergencia" (Nota: en el lenguaje de la ONU y las ONG's del sistema, ambos términos: maternidad segura y cuidados obstétricos de emergencia, incluyen el aborto quirúrgico).²⁶⁴

De ahí, el problema de que se incluya el tema del aborto en éste tipo de conferencias, que para algunos grupos ideológicos es lo correcto, cuando para otros no, viéndose la ONU en problemas de presiones a la hora de sus decisiones, que, de aprobar el contenido total de ésta conferencia, dando un ejemplo, implicaría una aceptación no directa del aborto, porque a lo mejor no le conviene darla directamente, por ser una contradicción el apoyar la vida en unos casos y quitándole valor en otros, cuando vida es vida.

Un artículo denominado La ONU y el Aborto indica que "Llama la atención que los burócratas de la ONU sigan insistiendo en el "alto crecimiento" de la población y a la vez se muestren alarmados sobre el índice declinante de fertilidad y la falta de población joven en ciertas partes del mundo, dando así otra evidencia que de lo que se trata es de imponer un control de natalidad selectivo, cuyas víctimas son las poblaciones marginales, los pobres y también los que dan poca expectativa de buena salud, aunque vivan en los países desarrollados.

²⁶⁴ www.dignidadhumana.blogspot.com La ONU y el Aborto

Dos días antes, de la conmemoración de El Cairo, líderes mundiales firmaron una declaración comprometiéndose a impulsar estos planes.²⁶⁵

Por ésto, es importante que a la hora de decidir regular los conocidos “derechos reproductivos”, se ponga atención a cada uno de los contenidos y consecuencias que conlleven la aplicación de éstos.

b.6 Conferencia de la mujer en Beijing (1995):²⁶⁶

Se realizó referencia a erradicar la pobreza, adoptar medidas para disminuir el acceso desigual a la educación, salud, disminuir violencia, y los efectos que causa en éstas el conflicto armado, aumentar la participación de las mujeres en estructuras políticas, de economía y procesos de producción; todo lo que se habló fue relativo a las mujeres y también se dio énfasis en las indígenas. Se indica que debe haber mayor preocupación en los derechos humanos de las mujeres, de ahí incluyen los relativos a la reproducción; como ya se ha reiterado, si bien las mujeres tienen éstos derechos, los varones juegan su papel, y si bien, se ha ligado éstos temas más a las mujeres, indicando que son las que les cuesta más ejercerlos, es claro que a los varones si se les excluye de ser sujetos de éstos derechos, se les deja de prestar atención a sus particulares problemas a nivel reproductivo, como masculino, dejando sin efecto el derecho a los servicios de salud que todo ser humano tiene derecho, para mejorar su propio estado de salud para su bienestar y considerar que es complemento de su familia.

²⁶⁵ www.dignidadhumana.blogspot.com La ONU y el Aborto

²⁶⁶ Naciones Unidas www.unhch.ch. Conferencia de la mujer en Beijing.

SECCIÓN V: Conclusión

Luego de dar un vistazo a como es tratado el tema de los llamados “derechos reproductivos” en diferentes órganos y organismos a nivel estatal e internacional alrededor del mundo, es claro que es en el continente americano y en el europeo, donde se encuentra mayor información al respecto, aunque no siempre se sigue el mismo tratamiento del tema de los “derechos reproductivos” ya que hay unas que consideran que los “derechos reproductivos” son parte de los derechos de las mujeres y no se mencionan a los varones; otras indican que se debe hacer partícipe a los hombres en el conocimiento de éstos derechos y aplicación de los mismos, como un medio para apoyar la salud reproductiva de las mujeres, es decir, sin tomar en cuenta las necesidades y problemas que a nivel reproductivo tengan los varones; están otras que tienen una perspectiva más equitativa y objetiva, pues mencionan que tanto los hombres como mujeres son titulares de los conocidos como “derechos reproductivos”, ya que ambos tienen propias necesidades y dificultades a nivel reproductivo que deben ser atendidas con igual importancia, como muestra se menciona que los dos pueden sufrir enfermedades particulares, como cáncer de próstata en el caso de los varones y cáncer de matriz en el caso de las mujeres, en lo referente a enfermedades de transmisión sexual ambos son víctimas, además porque los dos constituyen un complemento del uno al otro, tanto como procreadores, como compañeros o esposos, como en la educación que deben dar a sus hijos, la crianza de ellos para el adecuado desarrollo de la personalidad e identidad y responsabilidad respecto a éstos; de ahí que parece ser la posición más conveniente.

En el caso de los temas y situaciones que se ligan con el ejercicio de algunos de los “derechos reproductivos”, como el derecho a ejercer la paternidad y la maternidad, es decir, a tener hijos, ha devenido en discusiones y desacuerdos entre diferentes grupos sociales y legisladores también, de hecho, en cuanto a la regulación que se le da el tratamiento varía de un ordenamiento a otro, y a veces de un continente a otro, ejemplo de esto son los casos de la adopción, en que algunos países europeos y en Norteamérica se permite que se realice por heterosexuales como no heterosexuales, no ocurriendo así en gran parte de los países latinoamericanos; también están la inseminación artificial y de la fecundación in Vitro, que plantean el problema del riesgo de que el embrión se vea afectado o alterado por la intervención humana en su concepción, o por el hecho de que esos métodos sean utilizados por mujeres solteras, en fin, en toda circunstancia que no permita al niño tener una familia en la cual crecer, perjudicándose en todos éstos casos. los derechos de los niños. Por la polémica de éste tipo de situaciones, que en oportunidades incluye la afectación con diferentes criterios religiosos, culturales y morales, se torna más difícil la regulación de los mismos, pero sobre todo, el llegar a un acuerdo, como en el caso de métodos anticonceptivos.

En cuanto al amplio análisis de los instrumentos internacionales más nombrados en materia de los designados “derechos reproductivos”,²⁶⁷ es evidente que el contenido de éstos derechos es muy grande, por las interpretaciones que de éstos se puede realizar, tal y como se mencionó en el capítulo segundo de éste trabajo, lo cual, conlleva a muchos problemas, ya que por un lado, los intérpretes podrían dar su perspectiva de esos derechos, según sus propios intereses, llevando en ocasiones a interferir con los

²⁶⁷ Naciones Unidas (2006) www.eclac.cl. Población, Desarrollo y Derechos Humanos: Una propuesta para su abordaje en América Latina y el Caribe.

derechos de otros individuos, ejemplo de esto es el debatido asunto del aborto, para unos, debe considerarse como un derecho humano por el hecho que las mujeres deben decidir cuando y con quien tener hijos, pero esto es una contradicción, ya que el derecho fundamental de todos los derechos es el derecho a la vida, que es inherente a todo ser humano, independientemente de su edad, raza, religión, sexo, nacionalidad, cultura, entre otros, y el aborto llegaría a ser un homicidio, por ser la vida del niño, independiente a la vida de su madre, aunque dependa de ésta en los primeros meses de vida; de ahí el sin sentido de que sea considerado un derecho humano; y el problema que plantea el carácter difuso de éstos derechos, es la razón por la que muchos consideran que no deben ser una categoría independiente, mucho menos con ese problema que acarrea arbitrariedad en su interpretación que a su vez puede irrespitar derechos de otros.

El análisis de esos instrumentos internacionales, confirma que los derechos contenidos en los conocidos como “derechos reproductivos”, ya están regulados y reconocidos, si bien, dispersos entre diferentes convenios, pero lo están incluso a nivel nacional, como en el caso de los derechos al trabajo, a la seguridad social, el recibir atención y servicios de salud adecuados, al bienestar, a la privacidad, a la libertad de conciencia, pensamiento, a la educación, etc. En este sentido, las conferencias internacionales que han tratado éstos temas, lo han hecho como parte de los derechos humanos ya regulados y no como una categoría individual, incluso, la Conferencia internacional de población y desarrollo del Cairo, si bien le da a los llamados “derechos reproductivos” el carácter de derechos humanos, no los establece como categoría individual y les da un tratamiento de aplicación tanto para hombres como para mujeres.

Por otra parte existen documentos que contienen los llamados “derechos reproductivos”, que promueven el aborto, en este sentido destaca el papel de diferentes organismos de la Organización de las Naciones Unidas, que en materia del contenido de algunos de los conocidos como “derechos reproductivos”, comenzó por presiones que recibió de la Federación Internacional de Planificación de la Familia (organización que más promueve la anticoncepción, la esterilización y el aborto en todo el mundo), y por el Consejo de Población de John Rockefeller III, pero esta influencia se ha dado más que todo en asuntos de control de población (implica que los países deben realizar una mayor investigación de éstos , siendo el problema, la necesidad de incluir en éstos el aborto)²⁶⁸.

Por lo que si los Estados pretenden realizar una regulación particular de esos “derechos”, se debe realizar una ponderación detallada de las implicaciones de la aplicación y ejercicio del contenido de esos derechos y su posible choque con otros derechos, y por otro lado, no dejar descuidado el asunto de dar rango de derecho a ciertas actividades (que en realidad no pueden tenerlo, como el aborto), que podrían acarrear irrespeto a derechos de otros, deben cuidar el tratamiento de estos temas, por ser de un carácter difuso e ilimitado, que a la vez podría indudablemente, someterse a interpretaciones arbitrarias, como el caso de que se alegue el derecho de no estar en experimentos científicos sin el propio consentimiento, cuando, en algunos países se realiza investigación y experimentos científicos con embriones congelados, cuando no se toma en cuenta a la hora de decidir ser padre o madre, el derecho de los hijos a un futuro que les permita crecer dignamente y a tener una familia, cuando se sobrepone la

²⁶⁸ Universidad de la Rioja www.vidahumana.org Control Demográfico; el control de población y el aborto.

libertad a la vida (como en el aborto) según conveniencias e ideologías; de ahí, que no deben los gobiernos dejarse debatir por las presiones de grupos sociales e instituciones, que planteen posiciones radicales o que niegue el importante papel en las funciones reproductivas de los varones y el irrespeto a derechos de otros individuos, como niños.

Por todo esto, lo mejor es ponderar los derechos y situaciones concretas, sin olvidar valores morales, respetando las creencias de los individuos, y sin atacar a los demás (no permitiendo dejar a los hombres y a los menores fuera del alcance de los conocidos como “derechos reproductivos” y de los efectos que éstos pueden causar a otros derechos, respectivamente), para beneficiar a todos, adultos, y menores.

Pero al mismo tiempo es indispensable rescatar que si existiera una regulación unificada sobre temas reproductivos, que ordene y garantice el ejercicio de hombres y mujeres de estos derechos facilitaría a los individuos exigir la aplicación de los mismos en esta área específica a los Estados.

CAPÍTULO SÉPTIMO

PROPUESTAS JURÍDICAS A NIVEL NACIONAL SOBRE TEMAS REFERIDOS A DERECHOS REPRODUCTIVOS.

SECCIÓN I: Introducción

En nuestro país existen garantías y derechos consagrados jurídicamente que protegen los derechos reproductivos, no obstante nos hemos quedado atrás en muchos aspectos, entre ellos sobresale la falta de regulación de las técnicas de reproducción asistida, entre otros.

En este último capítulo, se realizará un bosquejo de los diferentes proyectos de ley que se han dado en Costa Rica en materia que incluya los denominados “derechos reproductivos”, cuyos alcances y tipos de interpretación, ya se indicaron en el presente trabajo; de forma que se indicarán aspectos relevantes desarrollados en la discusión de cada proyecto.

Por otro lado, se mencionarán diferentes propuestas para regular y tratar los temas que se relacionen con las funciones reproductoras planteadas a lo interno de nuestro país como por organismos internacionales, con criterios opuestos en la materia, y de éstos se llevará a cabo un proceso de análisis crítico de los mismos, indicando al término de todo lo anterior, un modo de propuesta más objetiva que tome en cuenta nuestra realidad social, adaptado tanto a los hombres como mujeres y los valore independientemente a cada uno y en complementariedad con el otro en los asuntos de función reproductiva;

sin dejar de lado los derechos de los niños que están involucrados directamente con los derechos reproductivos.

SECCIÓN II: Propuestas y Proyectos de Ley en Costa Rica.

1) Proyectos de Ley.

a) Proyecto de Ley sobre la inseminación artificial y la fecundación extrauterina de octubre de 1987. Expediente N. 10.568.

Motivos para crear el proyecto: En primer lugar se indicó que la inseminación artificial y la fecundación extrauterina se encuentran en una “laguna” en el sistema jurídico nacional, ya que han sido un vacío legal, esto porque el artículo 72 del Código de Familia regulaba en aquel entonces la inseminación artificial de la mujer con el semen del marido (homóloga) o de un tercero con el consentimiento de ambos (heteróloga); pero no regulaba los casos de alquiler de vientres, que se conoce como maternidad subrogada, el comercio de semen y óvulos, ni las inseminaciones consentidas, entre otros; siendo éstos casos una realidad que se estaba dando en diferentes países (y sigue ocurriendo), y que en algún momento podrían darse también en Costa Rica, por lo que el proponente de éste proyecto de ley, el Licenciado José Miguel Villalobos, consideró que el país se debía adelantar a éstos fenómenos, reglándolos antes que ocurrieran, para poder realizar una regulación más objetiva, como él mismo dijo “con la cabeza fría”, y no con la presión del entorno y de otras naciones,

que podrían estar influenciando para que se regule o no de un modo u otro y a los conflictos que éstos temas y sus consecuencias puedan llevar, por la discusión moral que conllevan. Alegando también el proponente, “que la inseminación artificial y la fecundación extrauterina, como métodos modernos de reproducción humana, han causado problemas y controversias de carácter científico, social y legal en los países en que han alcanzado mayor relevancia, esto, a nivel normativo porque exigen el replanteamiento de normas de Derecho de Familia, que regulan el matrimonio y a filiación, para poder resolver los conflictos conyugales y de paternidad que se puedan originar y también replanteos en el Derecho Civil y el Derecho Penal; en el primero, por el problema de la validez o invalidez de contratos que devengan de éste tipo de asuntos: como el alquiler de úteros o inseminación heteróloga; y en el segundo, por eventuales aplicaciones de éstos métodos sin el consentimiento del esposo y de la esposa.”²⁶⁹ Se indica que éstos asuntos, hasta ese momento (1987), no habían sido sometidos a discusión judicial.

Contenido del Proyecto: Se prohíbe comerciar espermia y óvulos haciendo uso de bancos u otro medio, y todo acuerdo que se realice que tenga como objetivo crear o depositar gametos en bancos hechos para ellos. Se adiciona un inciso al numeral 4 del Código de Familia (que indica las causas de divorcio), que estipula la inseminación artificial heteróloga sin consentimiento del esposo, o la donación de espermia sin consentimiento de la esposa como una de las causales de divorcio. Se pretende la reforma del artículo 72 del Código de Familia, eliminando el párrafo tercero y

²⁶⁹ Asamblea Legislativa, Proyecto de Ley sobre la inseminación artificial y la fecundación extrauterina de octubre de 1987, Costa Rica.

agregándolo a un nuevo numeral que sería el 72 bis, en el que se indicaría que la inseminación artificial y la fecundación artificial de marido y esposa, equivale a la cohabitación para efectos de filiación y paternidad (que es el último párrafo del numeral mencionado). Se buscaba indicar en el mismo, que la inseminación heteróloga con el semen de un tercero y el óvulo de la esposa, u otros casos de fecundación extrauterina, con o sin el consentimiento del marido, imponiendo a quien aporte el semen, los derechos y obligaciones inherentes a la filiación y paternidad, y en los casos de fecundación extrauterina, se consideraría madre a quien se le implante el óvulo fecundado. Se agrega al Título V del Código Penal (que trata de delitos contra la libertad), un nuevo tipo delictivo, el de la inseminación no consentida, en que se sancionaría con 2 a 4 años de prisión a quien lo cometiera y el doble si a quien se le practicó la inseminación estuviera casada y la inseminación haya sido heteróloga, o si fuera soltera menor de quince años.

Informe de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa: se indica que en dicho proyecto de ley se intenta regular (entre otras cosas), los contratos que puedan tener por objeto; la inseminación artificial heteróloga y el alquiler de úteros, entre otros, quitándoles validez; se menciona que el segundo párrafo del artículo 28 de la Constitución Política establece que “las acciones privadas que no dañen la moral o el orden público, o que no perjudiquen a terceros, están fuera de la acción de la ley”²⁷⁰, y que con el numeral 45 del mismo texto normativo, tomando lo que dice la Corte Suprema de Justicia, da fundamento a la libertad de contratación; pero que el

²⁷⁰ (2003) Constitución Política de la República de Costa Rica, Costa Rica: IJSA

proponente del proyecto de ley, considera conveniente no darles validez a éste tipo de contratos, propuesta que no restringe la libre contratación, por el hecho que si bien las acciones privadas están fuera de la ley, ello encuentra límite en el tanto dañen la moral y el orden público, y en éste caso, en cuanto hay suficientes razones de orden moral para justificar el tratamiento que se da a éste tipo de contratos en éste proyecto de ley.²⁷¹

Se explica que no hay antecedentes legales en el sistema jurídico que hablen de éstos temas, sólo el artículo 72 del Código de Familia, que regulaba la inseminación artificial heteróloga y homóloga (en ese entonces, ya que actualmente en Costa Rica no se permite ningún tipo de inseminación artificial ni de fecundación artificial). Se informa que no hay antecedentes legislativos al respecto.

Discusión: el proyecto de ley se discutió en varias sesiones, en éstas, el proponente, el Licenciado José Miguel Villalobos menciona sus razones para plantearlo: señala también que en el Código de Familia de 1973, se permitió la inseminación heteróloga sin discusión previa por parte de los diputados, sin un debate, sin analizar las consecuencias médicas, jurídicas, científicas, morales y religiosas del asunto, con el fin de sacar lo más pronto posible el Código de Familia.

Los diputados apuntan por un lado, que no hay acuerdo en el hecho de que no se permitan los bancos de semen, en el particular sentido de los que se utilizan para guardar el semen del marido, ya que se requiere un lugar apropiado para tal efecto cuando el proceso fracasa, y que sean utilizados con la misma mujer; por ello, el tema

²⁷¹ Asamblea Legislativa, Proyecto de Ley sobre la inseminación artificial y la fecundación extrauterina de octubre de 1987, Costa Rica.

de los bancos de semen es sólo para casos específicos; pero al final, luego del análisis que se realiza en cuanto a éste tipo de bancos, hubo coincidencia de que no se permitiría.

Se analiza el tema de inseminación heteróloga, alquiler de úteros y de bancos de esperma y óvulos; indicando que la Constitución Política señala que toda persona tiene derecho a saber quiénes son sus padres, y éstas técnicas dificultan el ejercicio de éstos derechos, por no decir que es imposible, que un ser humano engendrado o producido así, pueda saber quiénes son sus padres, y al permitirse éstas conductas, se está limitando dicho derecho.

Otro problema con éstos temas es el hecho de la manipulación de óvulos fecundados o de embriones; lo cual es un atentado contra la vida, y la posibilidad de congelar embriones por muchos años, lo cual se asegura es violatorio del derecho humano que ya tiene ese óvulo fecundado a vivir y su padre y madre no tienen ninguna posibilidad de decir hasta cuando deben estar congelados.²⁷² El proponente de éste proyecto indica que procedería a incorporar a éste la prohibición de la manipulación de embriones, por lo que se indicó anteriormente; y respecto al aborto, para que se derogue el capítulo del aborto en el Código Represivo y pase a ser una de las causas de homicidio calificado, por ser alevoso, con ensañamiento, siendo un típico caso de homicidio seguro, por ser el abortado, un ser indefenso, sin la más mínima posibilidad de salvarse; y también calificar del mismo modo el infanticidio.²⁷³ Además se pretendió agregar al proyecto

²⁷² Asamblea Legislativa, Proyecto de Ley sobre la inseminación artificial y la fecundación extrauterina de octubre de 1987, Costa Rica.

²⁷³ Ídem.

que el Código Penal sancionara de 5 a 10 años de prisión al que realizara comercio o ponga en peligro a embriones humanos u óvulos fecundados.

Un médico, el Doctor Raymundo Rigeioni, indicó que en Costa Rica, sólo se practica la inseminación heteróloga y homóloga (en aquel entonces), no se practica la fecundación in Vitro ni otros métodos como la GIF, que es la transferencia de gametos intratubáricos (obtener los óvulos, fecundarlos con el esperma del marido o donante y colocarlos en la trompa); sostiene que los métodos que no se utilizan en el país, por ser muy caros tanto para los médicos, para adquirir los equipos como para los interesados, sería bueno legislarlos para cuando lleguen a utilizarlos, ya que hay parejas privilegiadas, que pueden recurrir a éstos métodos en otros países: el Doctor Hernán Collado, señaló que el deseo, intención y vocación de paternidad que tienen todos los que se casan, no todos lo pueden cumplir, de ahí que es bueno este proyecto de ley. Sugirió legislar el tema del diagnóstico prenatal, por medio del cual se ve la condición de salud y bienestar del niño que está en el vientre materno; con el fin de que si el niño tiene problemas, se le pueda ayudar antes de que nazca o luego, y que este diagnóstico se ha utilizado en algunos países con el fin de decidir quiénes se deja seguir viviendo y quiénes no; de ahí la importancia de que se regule este tema.

El Presbítero, Microbiólogo y Teólogo Carlos Ulloa, señala que en muchas legislaciones se da un desprecio de la vida humana en cualquiera de sus formas. Sostiene que la vida es un don de Dios, que el respeto a la vida, a la persona humana y su dignidad, son ideas fundamentales. Declara que la ciencia no puede trabajar sin un límite, sino que debe respetar ese orden moral natural, por lo que debe darse en el matrimonio mediante actos específicos, el matrimonio da derecho a los "actos que

pueden conllevar hijos pero no da derecho a los hijos²⁷⁴; mencionó que la fecundación in Vitro heteróloga atenta contra la unidad del matrimonio, al igual que la inseminación artificial heteróloga, y el alquiler de útero; ya que mete a una tercera persona en una relación de esposos, atenta con la fidelidad. Se refiere a la pérdida de embriones (que se llama aborto procurado), en el sentido que si el efecto conseguido es el aborto, es una falta grave y mortal que implica excomunión. En lo que es la inseminación homóloga dentro del matrimonio, se ve con mejores ojos, el problema es el modo en que se extrae el óvulo y en el que se obtiene el semen, ya que lo correcto es que en medio de una relación conyugal, con actos dirigidos a tener hijos, se obtenga el semen y óvulo.

Archivo: Se determinó que la vida es inviolable y no se puede autorizar procedimientos que expongan a embriones a gravísimos riesgos de fabricarlos, y no engendrarlos; y se alega que si los diputados llegan a aprobar en una ley las técnicas de transmisión artificial de la vida y el experimento ligado a éstas, sería más grave que la legalización del aborto. También se señaló no legalizar la donación de gametos entre personas que no estén legítimamente unidas en matrimonio, debiendo prohibirse, con base a las intervenciones profesionales, los bancos de embriones, la inseminación post mortem y la maternidad sustitutiva. Indican que el proyecto no garantiza en nada el derecho de esa persona que va a nacer, lo que está garantizando fundamentalmente son los derechos del padre y la madre a tener un hijo, y no los derechos del hijo para disfrutar de todos los

²⁷⁴ Asamblea Legislativa, Proyecto de Ley sobre la inseminación artificial y la fecundación extrauterina de octubre de 1987, Costa Rica.

derechos humanos a que tiene acceso de acuerdo con el derecho natural o derecho positivo.

b) Proyecto de ley expediente 12291, Ley que regula los procedimientos de fecundación asistida²⁷⁵.

Motivos del proyecto: En la exposición de motivos se destaca la antigüedad de los métodos de fecundación asistida (en 1799 la inseminación artificial y en 1978 la inseminación in vitro) y establece la obligatoriedad del Estado de brindar una solución a las parejas estériles.

Contenido: Consta de 34 artículos distribuidos en ocho capítulos: El primero de ellos contiene disposiciones generales, el segundo, regulaciones específicas y requisitos para poder llevar a cabo la inseminación artificial y la fecundación extracorpórea, el tercero referente a la donación de células germinales, el cuarto la regulación de los Bancos de Semen y Registro de Donantes, el quinto conteniendo los derechos y obligaciones derivados de la Inseminación Artificial y de la Fecundación Extracorpórea; el sexto hace referencia a la Creación de una Comisión Nacional de Fecundación Asistida, que se pretendía fuera el órgano contralor del procedimiento de todas las clínicas y centros de Salud donde se lleven a cabo éstas técnicas; el séptimo conteniendo las infracciones y sanciones a que estuvieran expuestas las personas que violenten las disposiciones

²⁷⁵ Asamblea Legislativa, Proyecto de ley Expediente No. 12291, Gobierno de Costa Rica.

contenidas en dicho proyecto; y por último el Capítulo VIII referido a las disposiciones finales.

Discusión: Diversas instituciones aportaron su opinión ante el polémico proyecto. La Junta Directiva del Patronato Nacional de la Infancia en una sesión extraordinaria esternó su oposición al proyecto en base a que comparten la opinión de científicos moralistas: el inicio de la vida humana es la concepción y la manipulación de los embriones implica un alto riesgo de muerte; además debe acudirse a métodos asistidos por vía excepcional en un contexto integral²⁷⁶. Otro órgano que se pronunció fue el Arzobispado de San José Costa Rica exponiendo su aprobación a la “sana investigación científica biomédica”, al igual que a la manipulación genética “positiva, terapéutica y humanizadora” bajo criterio morales básicos, donde se considere al embrión como persona en lo que se refiere a su individualidad, respeto, integridad y dignidad,²⁷⁷ además de otorgarle como principio ético al padre y la madre (matrimonio heterosexual y monogámico) indispensables par su procreación, desarrollo, educación e inserción social; quedando por fuera técnicas como los úteros alquilados, inseminación heteróloga, fecundación in vitro, bancos y comercialización de cualquier gameto humano,²⁷⁸ además avalan la “adopción estable” mediante la cual se transfieren los embriones congelados de una mujer a otra.²⁷⁹ La Caja Costarricense de Seguro Social en su sesión No. 7082 celebrada el 27 de noviembre de 1996 acordó hacer aclaraciones al contenido del proyecto y brindar aportes para mejorar la redacción dejando en claro

²⁷⁶ Junta Directiva PANI (1996) Sesión extraordinaria 96-0067 del 2 de setiembre de 1996. Costa Rica: PANI.

²⁷⁷ Arzobispado (1992) Catecismo de la Iglesia Católica n. 2274-2275. Costa Rica.

²⁷⁸ Arzobispado (1981) Exhortación Familiaris Consortio n. 6, 8, 11. Costa Rica.

²⁷⁹ Faggioni M. (1996) La Cuestión de los embriones congelados Italia: L'Osservatore Romano.

que el avance de la ciencia no es un valor absoluto y no puede ir en detrimento de la dignidad humana.²⁸⁰ En las audiencias se recibieron a varios médicos especializados y con experiencia en la materia; uno de ellos fue el Doctor Gerardo Escalante López que expuso la importancia de la coordinación del Colegio de Médicos y del Ministerio de Salud en la supervisión del servicio en dicha materia; así mismo, al igual que otros médicos consultados indicó que se utilizan seis gametos fecundados debido a que normalmente sólo uno se desarrolla hasta obtener un bebé.²⁸¹

Finalmente los miembros de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración rindió un dictamen Afirmativo de Mayoría sobre el proyecto después de incorporar las sugerencias plasmadas en consultas, audiencias y mociones.

Archivo: No obstante lo anterior el expediente fue archivado de conformidad con el artículo 119 del Reglamento de la Asamblea Legislativa que establece un periodo de cuatro años a partir de su presentación para Aprobar o Desechar el proyecto en el Plenario, el cual no se cumplió²⁸².

²⁸⁰ Junta Directiva de la CCSS (1996) Sesión No. 7082 del 27 de noviembre de 1996 Costa Rica: CCSS.

²⁸¹ Asamblea Legislativa, Proyecto de Ley Expediente No. 12291, Gobierno de Costa Rica.

²⁸² Asamblea Legislativa, (2002) Reglamento de la Asamblea Legislativa, Gobierno de Costa Rica.

c) **Proyecto de ley expediente 12644, Adición de un Capítulo VII al Título II del Código de Familia: Técnicas de Reproducción Asistida**²⁸³.

Motivos del proyecto: En la propuesta se explica que al ser el aborto un delito no es posible fecundar más que los óvulos necesarios para cada pareja, ni congelar para el futuro, ni desecharlos, debido a lo estipulado en el artículo 31 de nuestro Código Civil: *"Toda persona física se reputa nacida para todo lo que le favorezca desde 300 días antes de su nacimiento, lo que significan 10 meses y por ende no entran en consideración respecto al día 14 antes indicado"*.

Por otra parte, aunque se reconocen los derechos de la mujer a fundar su propia familia contenidos en diversas convenciones y de igual forma la ley debe eliminar cualquier límite o requisito que le impida hacerlo de forma libre y responsable, se comenta que no es recomendable que mujeres solteras se sometan a esta intervención, porque se limita la buena crianza de los hijos, razón por la cual se impulsa la procreación en base al matrimonio, como lo señala la Constitución Política.

Se crea conciencia de la necesidad de utilizar los materiales embriológicos de manera controlada al igual que los centros que los manipulan. Además, se comentan las relaciones entre maternidad, paternidad, terceras personas y filiación, estableciendo la inconveniencia de los vientres de alquiler arguyendo razones, legales, morales y religiosas.

²⁸³ Asamblea Legislativa, Proyecto de ley Expediente No. 12644, Gobierno de Costa Rica.

El proyecto busca plantear líneas de interpretación, no abarcar todas las posibilidades debido a los cambios que pueden presentarse en la ciencia y la sociedad.

Contenido del proyecto: Se agregaba un Título II: Técnicas de reproducción asistida al Capítulo VII del Código de Familia, que contenía 10 artículos y un transitorio. En los primeros artículos se establecía el objeto y la finalidad del nuevo régimen. Del resto del articulado se desprende la creación de un Comité Nacional de Reproducción Asistida integrada por diferentes profesionales y tenía la misión de determinar los requisitos y criterios técnico-científicos para el funcionamiento de los centros médicos dedicados a la actividad; igualmente imponía la obligación al Poder Ejecutivo de reglamentar la organización y funcionamiento de dicha comisión.

Sobre la donación de semen u óvulos establecía su gratuidad y secreto, así como algunas limitaciones.

Respecto a los centros médicos, los donantes y las usuarias se indicaban los requisitos y obligaciones de cada uno.

Además se establecían los efectos jurídicos de dichos procesos: filiación, imposibilidad de impugnación de paternidad, derecho del hijo a saber quienes son los padres biológicos, entre otros.

Se establecía la sanción de cárcel e inhabilitación a las personas o profesionales que comercialice, o se dedique a una finalidad distinta de la procreación, o irrespete el secreto, o utilice mayor número de gametos necesarios o de diferentes donantes. Y sobre los centros se empleaba la figura de solidaridad civil y la facultad de su cierre hasta por cinco años.

Por último se derogaba el tercer párrafo del artículo 72 del mismo Código.

Archivo: La Comisión que lo conocía lo Dictaminó negativo debido a la existencia de un proyecto sobre la misma materia con dictamen positivo.

d) Proyecto de ley expediente número 12745, Reforma al artículo 54 de la Constitución Política de la República de Costa Rica²⁸⁴.

Motivos del proyecto. En la exposición de motivos del proyecto se establece la necesidad de brindar un trato igualitario a todos los hijos sin distinguir su procedencia, sea dentro del matrimonio, como fuera de él, adopciones, medios naturales o con asistencia científica. Se resalta los cambios tecnológicos que se dan en el país y el deber de legislar sobre la realidad social para que de esa forma se llene un vacío que servirá de marco igualmente para el derecho de familia, pues afecta una serie de derechos y obligaciones en materia de filiación que no encuentran explicación ni sustento jurídico en nuestro ordenamiento.

Contenido del proyecto. El proyecto de ley constaba de un único artículo que indicaba textualmente:

ARTÍCULO 1.- Se reforma el artículo 54 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, ley del 7 de noviembre de 1949, cuyo texto dirá:

²⁸⁴ Asamblea Legislativa, Expediente número 12745, Costa Rica.

“Artículo 54.- Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de el, adoptados, procreados naturalmente o nacidos con técnicas de fecundación asistida, tienen iguales derechos y deberes.

Se prohíbe toda calificación personal sobre la naturaleza de la filiación.”

Archivo. El proyecto fue discutido en el Plenario de la Asamblea Legislativa y después de la tercera lectura como establece el Reglamento interno de dicho órgano se votó y fue admitido por unanimidad el día 5 de noviembre del año 1996 y al siguiente día se nombró una comisión especial dictaminadora, la cual a pesar de la sencillez del proyecto y la importancia que reviste el tema a nivel nacional, no rindió el dictamen correspondiente dentro del periodo que establece el Reglamento de la Asamblea, o sea, cuatro años a partir de su presentación, por lo que fue archivado el 26 de octubre de 2000.

e) **Proyecto de ley expediente número 13812, Reforma al artículo 72 del Código de Familia**²⁸⁵

Motivos del proyecto: En la justificación del proyecto se esgrime que la ciencia a avanzado tratando de cubrir necesidades especiales del ser humano, como sucede en los campos de infertilidad y esterilidad; no obstante, se recalca que el derecho no va de la mano con los logros científicos y es omiso u oscuro regulando ciertas materias. Así el

²⁸⁵ Asamblea Legislativa, Expediente número 13812, Costa Rica

numeral 72 del Código de Familia normaliza de manera deficiente la inseminación artificial homóloga y heteróloga exclusivamente para matrimonios y excluye a otras uniones, o bien la posibilidad de ser uniparental; de igual forma, deja por fuera otras técnicas de reproducción practicadas en el país o las futuras. Ello da lugar a que debido a diversas situaciones que pueden presentarse se violenten derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida, el derecho a la integridad física, a la dignidad humana, a la identidad genética, a la familia, al conocimiento de los padres y otros que protegen al embrión, así como los paterno filiales. Aquí también aclaran los proponentes que sumado a la aprobación de este proyecto se requiere una reforma integral sobre dicha temática en una ley específica, ya que el primero garantiza a los niños nacidos bajo distintas técnicas derechos paterno filiales, pero faltan disposiciones expresas sobre el asunto.

Contenido: El proyecto pretendía varios cambios. El primero era la utilización de un término más amplio que el usado en el artículo 72 de “inseminación artificial” por “fecundación artificial” para abarcar más posibilidades. El segundo consistía en mencionar la posibilidad que el tercero contribuyente fuera una mujer, pues en el texto original se contempla únicamente la posibilidad de donación de gametos masculinos y no femeninos; no obstante, en este punto se restringe a la utilización de una sola célula de un tercero en el procedimiento (no las dos) para evitar la ruptura del vínculo biológico con alguno de los padres y la donación de embriones. La tercera novedad consiste en dos partes: que sea requisito el consentimiento de ambos cónyuges ante notario y además que el consentimiento del marido sea tanto en el proceso homólogo

como en el heterólogo, con el objeto de evitar fraude por parte de las mujeres en el supuesto de un divorcio, la cual podría engendrar un hijo de un gameto congelado de su esposo después de roto el vínculo; o bien, se elimina la posibilidad de los hombres de desconocer a un hijo nacido por estos métodos si brindó su consentimiento. El cuarto punto radica en la inclusión de las uniones de hecho dentro de los calificados para optar por dichos métodos, ya que el Código menciona exclusivamente a matrimonios, lo que podría caer en un vicio de inconstitucionalidad, ya que la Sala Constitucional ha equiparado ambos institutos bajo ciertos presupuestos.

Todo lo expuesto se planteaba en un único artículo de la siguiente manera:

ARTÍCULO ÚNICO: Refórmase el artículo 72 del Código de Familia para que en adelante se lea, de la siguiente forma:

“Artículo 72.-

La fecundación artificial de la mujer con gametos de la misma pareja o bien con algún gameto procedente de un tercero contribuyente con el consentimiento de ambos cónyuges o concubinos para ambos supuestos, equivaldrá a la cohabitación para efectos de paternidad y filiación. El tercero contribuyente que haya aportado sus gametos para la práctica de cualquier técnica de procreación asistida no adquirirá ningún derecho ni obligación inherente a tales calidades.

El consentimiento de los cónyuges o concubinos deberá ser plasmado mediante escritura pública, ante notario.”

Informe de Servicios Técnicos: Se aclaró que se deroga tácitamente el primero y segundo párrafo del artículo 72 del Código de Familia, eliminando la figura de la impugnación de paternidad. Se establecieron como antecedentes los numerales 2, 50 al 55 de la Carta Magna; el Código de la Niñez y Adolescencia, el Código Civil, etc; así como varios instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

Se explicó que la Sala Constitucional había declarado inconstitucional el Decreto Ejecutivo No. 24029-S del 3 de febrero de 1995, basándose en que las técnicas dejan como resultado una importante pérdida de embriones, a quienes se les procura la vida y posteriormente se frustra; según la Constitución Política de nuestro país, son seres humanos y se atenta contra la vida.

Sobre las sanciones aplicables esbozan varias teorías. una sostiene que después de lo dicho por la Sala es una conducta ilícita y el médico podría perder su permiso municipal, ser castigado por el Colegio de Médicos y penado con cárcel²⁸⁶; otra expresa que mientras no haya una disposición penal que sancione la fecundación in vitro no puede ser penada²⁸⁷.

En lo referente a la exclusión de personas solteras, divorciadas o separadas judicialmente, al impedirseles el acceso a la técnica podría violentarse el principio de igualdad, según el Departamento de Servicios Técnicos.

Archivo: El proyecto fue presentado a la corriente legislativa el 5 de noviembre de 1999 y fue archivado el 6 de noviembre de 2003 por haber transcurrido cuatro años a

²⁸⁶ La Nación (periódico), 23 de octubre de 2000, p. 5°. Ticos avalan fecundación in vitro.

²⁸⁷ La Nación (periódico), 13 de octubre de 2000, p. 5°. Polémica tras fallo in vitro.

partir de la fecha de su presentación, según lo establece el artículo 119 del Reglamento de la Asamblea Legislativa; no obstante, quedaron pendientes varias audiencias de diferentes doctores en medicina que se referirían al proyecto.

f) Proyecto de Ley de Reforma a los artículos 118 y 119 del Código

Penal. N.11871 Expediente N. 14706.

Motivos para crear el proyecto: Este proyecto tiene como principal razón el eliminar la división existente en el Código Penal respecto de las penas del aborto, según la edad del feto (antes o después de los seis meses de gestación). Se alega que a nivel científico y legalmente se ha comprobado que el tiempo de concepción del feto no establece ninguna diferencia en cuanto a la comisión del delito, que el bien a proteger es la vida, que en el sistema jurídico de Costa Rica la vida es inviolable.

Contenido del Proyecto: la propuesta elimina los párrafos de los artículos 118 y 119 del Código Penal, en que se mencionan atenuantes de las penas en los casos de si el feto no ha alcanzado los seis meses de vida intrauterina, para dar una equiparación de trato en lo que respecta a la protección del feto, no importando la edad intrauterina alcanzada; para que la pena a imponer no deba regirse por la edad del producto de la concepción.

Archivo: El proyecto de ley se archivó porque en el momento en que se presentó, en la Sala Constitucional se planteó de previo una Acción de Inconstitucionalidad contra los

artículos 118, 119, 120, 121 y 112 del Código Penal y 31 del Código Civil; y que con base a la resolución N. 2306-2000 de esa Sala, que indica que *“El ser humano tiene derecho a que nadie atente contra su vida, a que no se le prive de ella –formulación negativa-, pero también a exigir de otros conductas positivas para conservarla. Esta conducta puede ser reclamada a profesionales o instituciones dedicadas al cuidado de la salud y a quien tenga incluso un deber genérico de asistencia”*²⁸⁸, y *“La protección a través del delito de aborto se extiende desde la concepción hasta la expulsión del seno materno, a partir de este último momento la protección es por medio del delito de homicidio ...”* (Rivero Sánchez Juan Marcos)²⁸⁹.

g) Proyecto de Ley de Adición de un nuevo artículo al Código de Trabajo, de mayo del 2003. El cual pretende darle a los Padres Licencia por Paternidad, al nacer un hijo.

Motivos del Proyecto: El proponente, el Licenciado José Miguel Corrales Bolaños, pretende otorgarle una licencia al padre de un recién nacido, durante el día del parto y los inmediatos dos días naturales, con el fin que él pueda coadyuvar con las labores de adaptación y normalización familiar, licencia que además le permitirá al padre en los primeros cuarenta días naturales luego del parto, tener una hora laboral diaria, indicando siempre que la solicitud y vigencia sean facultad de la madre. Por otro lado, se indica que con todo esto se facilitará a la familia y a la madre la labor de parto y en el proceso

²⁸⁸ Poder Judicial. www.poder-judicial.go.cr

²⁸⁹ Ídem

de recuperación, y así el grupo familiar tendría también un período de ajuste y de adaptación a la nueva situación familiar.

Discusión: De las instituciones consultadas y de la suócomisión que estudiaba el proyecto, hay quienes consideraban que violenta el Principio de Igualdad, ya que le otorga al padre beneficios que se le otorgan a la madre, como la licencia totalmente gratuita, alegando que según la normativa vigente, la madre para eso tiene que aportar seis cuotas mensuales en los doce meses anteriores al inicio del parto en el Seguro Social; por otro lado se indica que se infringe el principio antes mencionado porque el proyecto no contempla la aplicación de dicha licencia gratuita a los padres que adopten hijos, por lo que se explica que es una distinción odiosa entre adoptados y no adoptados; y porque el proyecto supone la posibilidad de pedir la licencia gratuita sólo a los trabajadores asalariados, ya que supone la existencia de un patrono, excluyendo de ese derecho a los padres trabajadores independientes. Se menciona que se omite indicar el medio a través del cual un hombre haría constar su calidad de progenitor para gozar de la licencia gratuita, y no se señala el momento en que debe demostrar esa calidad al patrono, lo cual infringe el Principio de Legalidad y el Principio de Seguridad Jurídica. Se arguye que dicho proyecto sólo permite al padre disfrutar de la licencia gratuita, únicamente cuando la solicite la madre del menor de edad, lo cual lesiona el interés superior del menor de edad de compartir con ambos progenitores, ya que la solicitud del padre no sería suficiente para obtener la licencia. También hay oposición en el hecho que no se mencionan las causas que permitirían a la madre justificar su negativa a solicitar o mantener en vigencia la licencia gratuita. Se agrega que “Debe tenerse

presente que por medio de normativas laborales especiales (convenciones colectivas de trabajo) o por disposiciones patronales (sistemas de incentivos internos), los empleadores, tanto públicos como privados, tienen la capacidad de dar respuesta adecuada a este tipo de situaciones, pudiendo ser resueltas a lo interno de los centros de trabajo, ya que en muchas instituciones públicas o empresas privadas, existen los instrumentos laborales (estatutos, convenciones colectivas y reglamentos internos) que otorgan este tipo de licencias a los trabajadores”.²⁹⁰

Archivo: Por los motivos expuestos oponentes que se señalaron con anterioridad y por el hecho que se consideró que no se requiere legislación adicional en licencias y que “en razón de que su propósito presenta roces de constitucionalidad y de legalidad, carece de una lógica implementación, encarece los costos laborales de nuestro sistema productivo y adolece de un sentido de oportunidad al ya existir sobre la materia modalidades alternas que permiten y promueven el mismo fin, sin incurrir en los defectos antes enunciados”²⁹¹ se decretó su archivo en noviembre del 2006.

2) Otras propuestas en Costa Rica

Diferentes gobiernos de nuestro país se han interesado de forma disgregada en algunos puntos específicos de los derechos reproductivos, principalmente en los campos de salud reproductiva, bioética, embarazos en adolescentes y educación sexual.

²⁹⁰ Proyecto de Ley de Adición de un nuevo artículo al Código de Trabajo, de mayo del 2003. Expediente N. 15236.

²⁹¹ Idem.

Sobre la salud reproductiva, en los años 1980 y 1990 se quisieron promover campañas de planificación familiar en pro de la salud de las mujeres, por medio de publicidad televisiva; sin embargo, el esfuerzo no obtuvo resultados por las oposiciones que comentamos anteriormente de la Iglesia Católica y debió cancelarse. En este mismo tema se promocionó de igual forma, sumándose información en panfletos y del personal de enfermería, los exámenes para prevenir cáncer en el cuello o el “papanicolau” que detecta diversos males en el aparato reproductor femenino y el auto examen de mama, aquí se buscaba concientizar a las mujeres de la necesidad de control; pero no se ha visto mayores resultados, pues no ha habido un incremento sustancial en el número de mujeres que se realizan los procedimientos de revisión²⁹².

En otro tema, la bioética, Costa Rica la concibe como una rama del saber ético, estudia el cuidado de la salud, basada en la biología, medicina, antropología, sociología y humanidades. Se basa en los siguientes principios aceptados en el mundo entero: el respeto a las personas, esto es a su dignidad, integridad, la vida, autonomía, consentimiento informado; la búsqueda del bien; no hacer daño y la justicia distributiva.²⁹³ Es elemental señalar que de 1996 a 1998 hubo un Comité de bioética de la Caja Costarricense de Seguro Social, en nuestro país, bajo la coordinación académica del Programa Regional de Bioética de la OPS, OMS; estaba compuesto por representantes de las áreas de biomedicina, religiosa, y comunitaria. Dicho comité pretendía la apertura de la discusión de dicho tema; sin embargo, en el año 1998, la

²⁹² Entrevista realizada a la Doctora Ingrid Brenes Ramírez (2007) Salud reproductiva en Costa Rica en los últimos 30 años. Entrevista: EBAIS Sector 6 Alajuelita, San José Costa Rica. 4 de mayo de 2007.

²⁹³ Esquivel J. (1998) Fundamentos de Bioética, Cendeiss. Costa Rica: CCSS.

Gerencia Médica lo disuelve sin razones de peso, sólo esgrimen argumentos burocráticos y hasta la actualidad no se han preocupado más sobre el asunto.²⁹⁴

En lo referente a los embarazos en adolescentes se implementó el Programa Amor Joven propuesto por la Primera Dama Joseph Althman del año 1998 al 2002, con la colaboración de una coalición de entidades preocupadas en el problema, El Ministerio de Educación Pública, Instituto Nacional de la mujer, la Caja Costarricense de Seguro Social, el Movimiento de Juventudes y varias Organizaciones No Gubernamentales; sin embargo con el cambio de gobierno se acabó con la iniciativa y no se ha renovado un nuevo intento por tratar el asunto²⁹⁵.

En cuanto a la educación sexual y reproductiva los planes de brindarla han sido infructuosos, ya que después del año 1995 no existen las denominadas Guías Sexuales, que consistían en publicaciones que desarrollaban y sugerían métodos y actividades para tratar el tema; esto se debe a que fueron objetadas por la Conferencia Episcopal. Este proyecto incluía capacitación a docentes impartida por ONGs y conversatorios de educación sexual (talleres); su objeto era eliminar el tabú de hablar de sexualidad. Fue imposible su utilización por los temas conflictivos que contenían²⁹⁶:

- Anticonceptivos: La disyuntiva radica en que el Vaticano avala solamente los métodos de anticoncepción naturales.

²⁹⁴ Esquivel J. (1999) Archivos Unidad de Investigación y Bioética. Costa Rica: CCSS.

²⁹⁵ Entrevista realizada a Sánchez Ramírez José Asesor Nacional de Educación en Sexualidad (2007)

Guías sexuales Entrevista: MEP, San José, Costa Rica. 6 de mayo de 2007

²⁹⁶ Idem

- El preservativo: Se menciona por aparte pues además de ser anticonceptivo es un método de prevención del SIDA. A éste también se le cuestiona su efectividad.
- La autogratificación: El MEP la considera como una etapa por la que pasan muchos adolescentes, que si no llega a darse a grandes niveles no produce ningún tipo de problema; no así las Iglesias que la sancionan como una falta moral contra el templo de Dios (cuerpo humano).
- Teoría de equidad de género: El debate radica en que la Iglesia sostiene que al nacer se tienen incorporadas ciertas características de acuerdo al género; no obstante el MEP difiere en esta afirmación pues sostiene que el género es producto de una construcción social.
- Orientación sexual: Las Iglesias sostienen que es condenada por Dios y no la aceptan; mientras el Ministerio de Educación Pública manifiesta que desconocer o reprimir la diversidad sexual contradice los derechos humanos.

A partir del año 2001 el Ministerio de Educación Pública toma las riendas de la educación sexual, crea una política específica, un Departamento de Educación en Sexualidad, una figura curricular denominada tema transversal, que no es parte del plan de estudios, pero se busca que los educadores discutan los temas y enriquezcan cada materia desde una visión de sexualidad; además, se plantea el reto de capacitar a todos los docentes (formación que se inició, pero avanza muy despacio ya que se cuenta únicamente con 20 capacitadores) y a los maestros que se graduarán se desea un

refuerzo en el área con la solicitud de incorporación de cursos obligatorios sobre el tema en las Universidades Estatales.²⁹⁷

Pese a la organización del proyecto del MEP, no ha brindado frutos debido a que los docentes no llevan el conocimiento a las aulas, ni comparten en su mayoría la visión que se persigue; también según el representante del Ministerio con quien efectuamos la entrevista, se presentan trabas legales ya que no se puede hablar de sexo abiertamente en las escuelas, por ejemplo están impedidos de mencionar la relación coital.²⁹⁸

También existe el Instituto Costarricense para la Educación e Investigación de la Masculinidad, Pareja y Sexualidad (Instituto WEN) que se ha preocupado por brindar atención a los hombres en materias tales como redefinir los roles sociales (la verdadera masculinidad y femeneidad), relaciones de pareja (evitando violencia doméstica y reintegrando el aspecto emotivo de cada persona), paternidad responsable (el papel psicológico, económico, emocional y afectivo del padre) y la necesidad de ejercer una sexualidad responsable; lo anterior por medio de charlas, seminarios, atención individualizada y material escrito.²⁹⁹

Por otra parte algunas otras instituciones privadas se han preocupado por estos derechos, tal es el caso de Enfoque a la Familia y la Fundación Esperanza las cuales son organizaciones que velan por el mantenimiento de la familia como medio de lograr una mayor plenitud de vida. Buscan establecer valores que reafirmen el hogar como una

²⁹⁷ Entrevista realizada a Sánchez Ramírez José Asesor Nacional de Educación en Sexualidad (2007) Guías sexuales Entrevista: MEP, San José, Costa Rica. 6 de mayo de 2007

²⁹⁸ Idem

²⁹⁹ Ramírez Magda (2007) La Familia. Entrevista: Fundación Esperanza, San José, Costa Rica. 11 de enero de 2007.

institución basada en condiciones de los grupos humanos bajo compromisos, respeto y amor (a diferencia de las feministas que lo ven como una estructura social en función del yo) y combaten sus principales gérmenes (infidelidad, violencia intrafamiliar, restauración emocional y espiritual, desacuerdos en el tema de la equidad de género al considerarla como un balance entre las cargas y responsabilidades, donde es indispensable el respeto por ser cada persona creación de Dios, la conscientización de las mujeres en cuanto a sus derechos y deberes; fomentar la cultura de paz , respeto, tolerancia y límites) Su base fundamental es que el vínculo de la familia debe ser el amor, no un vínculo de poder y la unión debe ser sana no de dependencia³⁰⁰.

SECCIÓN III: Propuestas realizadas por diferentes Organizaciones Internacionales en materia de los denominados “derechos reproductivos”, para su regulación y tratamiento. Análisis crítico de éstas.

a) Trato.

En cuanto al tratamiento que se le debe dar a los temas relacionados con los denominados “derechos reproductivos, y en especial, a lo que tiene que ver con la salud reproductiva, varios organismos internacionales han planteado diversas posibilidades, principalmente en el ámbito de la salud reproductiva, de los cuales debemos resaltar: que al fin y al cabo, incluye prácticamente casi todos los derechos que conforman los designados “derechos reproductivos”, ya que, por ejemplo, el derecho a elegir el

³⁰⁰ Ramírez Magda (2007) La Familia. Entrevista: Fundación Esperanza, San José, Costa Rica. 11 de enero de 2007.

número de hijos y el intervalo entre éstos, el decidir si aceptan o no practicarse una esterilización, el poder encontrar información adecuada en éstos temas, el derecho a la integridad física (no ser sometidos a explotación sexual, el poder prevenir enfermedades de transmisión sexual, a modo de ejemplo), entre otros; tienen ligámen con la salud reproductiva y función reproductiva tanto de los hombres como mujeres.

a.1 El Fondo de Población de las Naciones Unidas (FNUAP), es un organismo internacional que ha ejercido mucha actividad en la materias que tienen que ver con la reproducción humana, estableciendo programas de acción alrededor de diferentes países (como se indicó en el capítulo anterior) para fomentar el conocimiento en las comunidades en éstos temas: al respecto ha planteado que los programas de acción deben tener como objetivo el dar capacitación a la población, en temas relativos a la salud sexual y de los denominados “derechos reproductivos” en general, que se debe tomar en cuenta a los varones, “...alentar a los hombres a que se responsabilicen de su comportamiento sexual y reproductivo y a que asuman su función social y familiar”³⁰¹, por medio de medidas tales como incluírlos en la participación del conocimiento en temas como: “El comportamiento sexual y reproductivo saludable, incluido la planificación de la familia; apoyo a la salud prenatal, materna e infantil; la prevención de las enfermedades de transmisión sexual, incluido el VIH/SIDA; la prevención de los embarazos no deseados y de alto riesgo; la participación y contribución al ingreso familiar; La paternidad responsable: la educación de los hijos, la salud y la nutrición, el

³⁰¹ UNFPA Country Support Team for Latin America and the Caribbean UNFPA est lac.
www.colombiajoven.go.cr Masculinidades en América Latina y el Caribe: El Aporte del UNFPA.
Artículo de Luis Mora. México City.

reconocimiento y la promoción de que los hijos de ambos sexos tienen igual valor; asegurar que los niños reciban apoyo económico adecuado de sus padres; la prevención de la violencia contra las mujeres y los niños³⁰²; todo esto, por medio de programas en que se capacite a hombres, mujeres y adolescentes y en general a la familia, comunidad, instituciones religiosas, escuelas, medias de información y grupos de misma edad e intereses.

Los programas de acción que establece el Fondo para la Población de las Naciones Unidas, se dirigen a todos los integrantes de la comunidad: hombres y mujeres adultos, y adolescentes, con el fin de capacitarlos en el conocimiento de sus papeles particulares, deberes y derechos en la función reproductiva, poniendo especial interés en los varones, quienes a su criterio, han sido sometidos a una educación que los excluye de éstos temas,³⁰³ indicando además que las razones fundamentales para incluir a los varones en materia de salud reproductiva, son a su criterio textualmente : “El papel decisivo de los hombres en las decisiones de salud sexual y reproductiva de las mujeres; son ellos quienes, en muchas sociedades deciden si la mujer puede utilizar un método contraceptivo, promueven que se busque ayuda médica en casos de embarazo, etc. El hecho de que las mujeres sean las beneficiarias tradicionales de los programas de salud reproductiva, sobre todo, planificación familiar, implica para ellas una responsabilidad exclusiva del control de la fertilidad, la protección contra las enfermedades de transmisión sexual, incluyendo VIH/SIDA, o el embarazo; la toma de decisiones

³⁰² UNFPA Country Support Team for Latin America and the Caribbean UNFPA est lac.
www.colombiajoven.go.cr Masculinidades en América Latina y el Caribe: El Aporte del UNFPA.
Artículo de Luis Mora. México City.

³⁰³ Idem

conjuntas entre hombres y mujeres favorece las relaciones de género equitativas, mayor intimidad para la pareja, un mejor cuidado de los hijos.”³⁰⁴

Indica el Fondo de Población de las Naciones Unidas, que se deben promover políticas o programas prácticos que promuevan los siguientes elementos: “Un marco jurídico y ético que fomente la justicia social y económica en el matrimonio y en la relación de padres e hijos; normas y leyes sociales en que se estipulen las obligaciones y los derechos de los progenitores y del Estado cuando una unión es de hecho, o cuando el matrimonio o la unión se disuelve; disposiciones de apoyo a las familias no tradicionales y de aliento al involucramiento masculino en la crianza de los hijos; educación y difusión de mensajes en los medios de comunicación a fin de promover la equidad de género, la sexualidad responsable y la opción en materia de procreación; adopción de mejores políticas en materia de familia, en virtud de las cuales se enseñe a los jóvenes acerca de las relaciones sexuales responsables, el significado y las responsabilidades del matrimonio y otras relaciones entre adultos y las obligaciones que entraña la procreación; educación sobre la vida en familia; es necesario enseñar a los hijos varones que procrear entraña brindar apoyo financiero a los hijos y compartir la responsabilidad de la crianza.”³⁰⁵

a.2 Obdusman de América Latina; este en un seminario-taller que tuvo por nombre “La Promoción y la Protección de los derechos reproductivos a través del trabajo de las

³⁰⁴ UNFPA Country Support Team for Latin America and the Caribbean UNFPA cst lac.
www.colombiajoven.go.cr Masculinidades en América Latina y el Caribe: El Aporte del UNFPA.
Artículo de Luis Mora. México City.

³⁰⁵ Idem

instituciones nacionales de derechos humanos para América Latina, el Caribe y Canadá”, que se realizó en Costa Rica en el 2002. Señaló una serie de recomendaciones que a su criterio se deben aplicar en los programas de acción en los diferentes ámbitos nacionales y en el continente americano, las que son: “Fortalecer los mecanismos de vigilancia del cumplimiento de los Estados en la promoción y garantía de los derechos reproductivos, por parte de las instituciones nacionales de derechos humanos, en la medida de su capacidad institucional; dar seguimiento a la implementación nacional de los Estados en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, particularmente en materia de derechos reproductivos, incluyendo las recomendaciones de los comités o comisiones de derechos humanos y de los órganos de protección del sistema universal e interamericano, monitorear el cumplimiento de la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y promover la ratificación de su protocolo facultativo; impulsar la incorporación de la perspectiva de género en el accionar institucional; crear o consolidar un área específica de atención de los derechos humanos de las mujeres en las instituciones nacionales; incorporar a los derechos sexuales y reproductivos como parte de las estrategias de trabajo de las instituciones nacionales; desarrollar relaciones de trabajo y alianzas estratégicas en materia de derechos sexuales y reproductivos entre las instituciones nacionales, entidades públicas, poderes legislativo y judicial, gobiernos locales, organizaciones de la sociedad civil, organizaciones no gubernamentales con trabajo específico en ese ámbito, instancias académicas y cooperación internacional; buscar el acercamiento, la cooperación y la asesoría técnica de organismos internacionales y agencias de cooperación (como el FNUAP y otros), para el apoyo de acciones nacionales de

promoción y protección de los derechos reproductivos, considerando un enfoque de proceso; diseñar e implementar una estrategia de divulgación que comprenda la producción de materiales informativos y especializados sobre, por ejemplo, derechos sexuales y reproductivos, instrumentos internacionales, legislación nacional y servicios existentes; promover el desarrollo de estadísticas e investigación sobre temas específicos vinculados con los derechos reproductivos, políticas públicas en la materia y sus mecanismos de implementación, así como presupuesto asignado, indicadores de monitoreo y evaluación; diseñar e implementar una estrategia de sensibilización y capacitación (con enfoque de proceso) en materia de derechos de las mujeres y derechos reproductivos, dirigida tanto al interno de las instituciones nacionales, como hacia entidades públicas y judiciales, gobiernos locales y medios de comunicación.”³⁰⁶

b) Regulación

1. Campaña por la Convención de los Derechos Sexuales y Reproductivos³⁰⁷

En Lima, Perú en 1999 nació un movimiento que boga por la creación de una Convención Interamericana de los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos, impulsado por diversas asociaciones, entre ellas: CLADEM, CIDEM, Cotidiano Mujer, Flora Tristán, Comisión Internacional de Derechos Humanos para Gays y Lesbianas y

³⁰⁶ Fondo para Población ONU www.unfpa.org La promoción y la protección de los derechos reproductivos a través del trabajo de las instituciones nacionales de derechos humanos para América Latina, el Caribe y Canadá.

³⁰⁷ Campaña por la Convención de los Derechos Sexuales y Reproductivos (2006) Manifiesto Segunda versión (para el debate) Perú:Erre&erre artes gráficas.

Red Latinoamericana y Caribeña de Jóvenes por los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos³⁰⁸.

Primeramente en el 2002 se sacó a debate un primer manifiesto y en el 2006 la segunda incorporando los comentarios y sugerencias a raíz del anterior³⁰⁹.

El contenido del Segundo Manifiesto indica que la diversidad sexual y el lugar de la mujer han sido muy variados, hasta que se impuso la religión judeocristiana. Sostiene que actualmente debido a la globalización experimentamos un cambio de época transformando las culturas, donde florecen la diversidad sexual y familiar, donde además se caen estructuras sociales de género. Argumentan que se debe tener derecho a una igualdad que reconozca las diferencias y se requiere la reconceptualización del cuerpo humano en su esfera política para obtener su emancipación y terminar con su opresión resultado de los controles impuestos por el estado, la religión y la familia, entre otras instituciones sociales. Esgrimen que el amor puro y el amor prohibido fueron inventados por una cultura oficial misógina y homofóbica, negando la libertad a decidir y elegir de forma autónoma. Critican la posición de las Iglesias y su injerencia en el Estado, ya que manifiestan que sus dogmas buscan establecerse por encima de los derechos, la razón y los avances científicos.

En este documento se imponen como reto lograr un nuevo Estado democrático que integre a todos los ciudadanos sin distinción y se les reconozca, proceso que expresan ha sido iniciado por movimientos sociales (mayormente feministas) logrando la promulgación de leyes y el respeto por los derechos humanos (los cuales son

³⁰⁸ Campaña por la Convención de los Derechos Sexuales y Reproductivos (2006) Manifiesto Segunda versión (para el debate) Perú: Erre&erre artes gráficas.

³⁰⁹ Idem.

formulados por el ser humano, construcciones históricas, contextualizadas y se encuentran en constante renovación).

Exclusivamente en lo referente a la reproducción indican que es un privilegio cuando es decidida libremente, con acceso informado a aspectos de salud, leyes que garanticen los derechos reproductivos, una adecuada maternidad y se garantice la posibilidad de los hombres de compartir su respectiva responsabilidad, ampliando dichos derechos a las lesbianas y estableciendo condiciones indispensables para ejercer la interrupción voluntaria del embarazo (aborto).

En cuanto a las tecnologías alternativas que permiten el nacimiento de hijos, comentan que no deben prestarse para la comercialización sino que deben estar al servicio de todas las personas.

Concluyen proponiendo una ética pública emancipatoria que “se sustenta en los derechos humanos, se construye desde una pluralidad de visiones, recupera un sentido democrático ciudadano de la vida donde las miradas particulares no pretenden convertirse en la única visión”³¹⁰.

SECCIÓN IV: Propuestas para tratar el tema de la reproducción humana y los denominados “derechos reproductivos” en Costa Rica.

En el país no hay una regulación que trate de los denominados “derechos reproductivos”, y tampoco existe un precepto amplio de temas relativos a la reproducción humana ni actividades estatales o privadamente diseñadas para tratarlos

³¹⁰ Campaña por la Convención de los Derechos Sexuales y Reproductivos (2006) Manifiesto Segunda versión (para el debate) Perú:Erre&erre artes gráficas.

con el fin de hacer que los individuos conozcan más de éstos temas, y si la hay es disgregada, no hay acuerdo ni coordinación, por ejemplo, no hay una formación en la población infantil y joven en materia de educación sexual, sin embargo, con base a la entrevista que se realizó en el Ministerio de Educación Pública, se determinó que actualmente lo único que se realiza es formar a los docentes en unos cursos preparados para ellos en materia de educación sexual para que la apliquen en las materias que imparten, por ejemplo, profesores de ciencias, que se dirigen al aspecto biológico, los de español, que al analizar obras literarias, analicen los personajes desde la perspectiva de género, y así; sin embargo el problema de ello es que no hay modo de controlar cómo llega la información a los niños y adolescentes y se han dado casos en que se han planteado denuncias por la forma en que lo imparten, y en otros, los profesores omiten todo lo relativo a éstos temas; también están los criterios de oposición entre el MEP y la Iglesia Católica y otras religiones, ya que ambos son extremos, uno porque señala que se les debe enseñar el uso de anticonceptivos y darles acceso a éstos, e incluso pretende justificar cualquier actividad relativa a la reproducción e indica que la Iglesia defiende la familia patriarcal; por su parte, la Iglesia, sólo permite los métodos naturales de planificación y apoya a la familia, más no patriarcal, sino respetando el hecho de es mejor ser padre y madre dentro del matrimonio; por lo que nunca va a haber un acuerdo; de ahí que lo que recomendamos es que en las clases de orientación o en clases de psicología que se den en las escuelas y colegios, se reserve un tiempo para brindar una formación en el ámbito reproductivo y sexual, basada en las consecuencias psicológicas y físicas de la reproducción humana, las responsabilidades que acarrea, la explicación de los métodos anticonceptivos y los de planificación natural; con el

propósito de que los preadolescentes y adolescentes sepan la magnitud del compromiso que implica tener un hijo, por ejemplo, como han hecho en los Estados Unidos, en algunos centros educativos se imparten dichos conocimientos en una clase, se les proporciona material novedoso: se les entregan a los adolescentes bebés que lloran y reproducen las necesidades biológicas, para que en la práctica vean lo más cercano la importancia de estar preparados psicológicamente, económicamente, en fin, la necesidad de una mayor madurez para ejercer la paternidad y maternidad, por supuesto, no se busca decentivar el tener hijos, sino hacerles ver que tales roles requieren dedicación, y que al ser tan jóvenes en etapa de formación física, emocional e intelectual, no es el mejor momento para ejercerlos; y además que se les enseñe los diferentes métodos de planificación y anticoncepción, ya que no se puede obligar a las personas a la abstinencia ni tampoco es recomendable fomentar las relaciones sexuales en adolescentes, pero es importante recalcar que no se les puede negar información al respecto, la cual debe ser adecuada a la edad del grupo meta; todo, con el fin de que lleguen a tomar decisiones con conocimiento y respetando las creencias que puedan tener a nivel religioso, porque al fin, es la libertad de culto y no se puede juzgar. Este tema de niños y adolescentes se menciona en primer lugar, porque desde los primeros períodos de vida, es que se le inculcan los conocimientos a los individuos y es en esta etapa donde pueden inculcarse visiones de la vida y combatir estereotipos machistas y roles sociales.

Están otros temas relativos a la reproducción humana, como los métodos artificiales para tener hijos, como la inseminación artificial y la fecundación in vitro, heterónomas

(en donde el padre o madre biológico es el donante) y homólogas (en que padre y madre son a la vez los biológicos), lo recomendable es que se forme un Comité de bioética interdisciplinario, integrado por miembros de la sociedad, representantes de todas las tendencias (pero dispuestos a la negociación y abiertos a la flexibilidad para obtener consenso), que sean capaces de enfrentar cuestiones éticas, jurídicas y tecnológicas tarando de considerar la realidad costarricense y el contorno mundial, que conozca el criterio de médicos, filósofos y juristas entre otros expertos en la materia y plantear las posibilidades de una regulación exhaustiva al respecto; con el fin de garantizar los derechos humanos, mejorar la calidad de vida y proteger el entorno, lo que se logra evitando lagunas y omisiones y así permitir que la gente pueda tener hijos y se beneficie del avance o la experimentación científica bajo estos parámetros fundamentales de respeto y dignidad. No obstante, a la hora de legislar en este sentido debe especificarse el acceso sólo a heterosexuales, ya que como se indicó en ésta investigación y con base a estudios realizadas, el padre y la madre son esenciales para el desarrollo integral y equilibrado de los hijos, y si bien hay familias con problemas, eso no desacredita a la familia natural, pues según la experiencia y estudios a través de los años es posible afirmar que la familia contiene a veces entes distorcionadores y estos constituyen la causa de sus problemas internos; no obstante, estos distorcionadores son síntomas de la sociedad³¹¹. Igualmente aquí debe considerarse la posibilidad de acceso a estos métodos por mujeres que no cuenten con una pareja estable (matrimonio o unión de hecho), pues un hijo es una persona al que se le deben respetar sus derechos y no debe utilizarse para satisfacer necesidades antojadizas de una persona que pretende ignorar el derecho a la

³¹¹ Entrevista realizada a Magda Ramírez Directora de La Fundación Esperanza (2007), San José, Costa Rica. (2007)

familia, a conocer a los padres y a un desarrollo integral, que si bien es cierto se pierden por los conflictos familiares, esto no debe servir de legitimador de estos deseos porque en la medida de lo posible se deben garantizar los derechos de los niños. Tampoco sería correcto afirmar que a los homosexuales o lesbianas se les discrimine negándoles el derecho a tener hijos o se les de un trato desigual, ya que la misma naturaleza no les permite (de modo natural) la procreación, lo que significa que naturalmente no son iguales a las parejas heterosexuales; y el derecho para ser justo debe tratar a los iguales como iguales y a los desiguales como desiguales. Principalmente debe recalcarse el derecho de estas parejas homosexuales a ser respetados y su libertad de elección de preferencia sexual, pero esto no debe estar por encima de los derechos del niño y del embrión antes mencionados garantizados antes de su nacimiento; pero tampoco debe ser excusa para alejar a madres lesbianas o padres homosexuales de hijos nacidos de relaciones heterosexuales, pues constituiría una clara violación de los derechos de estos progenitores como de sus descendientes, en base a una discriminación notable por preferencias sexuales.

En el tema del aborto, existen varios puntos de vista, entre los cuales el legislador debe escoger. Actualmente en el país no se permite salvo casos en que peligra la salud de la madre, y para una de las posiciones el problema de esto es que se le da más peso a una vida que a la otra, mencionando que la del feto es más nueva, entre otros puntos que son discutibles, pero por lo menos no se ha permitido abiertamente el aborto, lo que si debería darse es tal y como lo mencionó el proyecto de ley mencionado, que las penas en caso de de aborto provocado no deberían cambiar según la edad del feto, ya que vida

es vida, no hay diferencia en el feto más que física, y las penas también deberían cambiar en cuanto a la edad, en el infanticidio, por el motivo indicado. Para otros, el aborto debe permitirse cuando pelagra la vida de la madre debido a que también existe riesgo a la vida del nonato y al haber incertidumbre debe preferirse el menor mal: la pérdida de una vida humana y no dos, escogiendo a la madre porque su supervivencia no depende de la del niño por nacer, no así al contrario, pues si muere la madre durante el embarazo lo mismo ocurriría con el contenido de su vientre. También a quienes avalan este procedimiento (aborto) consideran que debe practicarse cuando la mujer ha sido víctima de violación a solicitud de ésta, con la condición que se efectúe en los primeros meses de gestación, ya que sostienen que al no haber elegido libremente las relaciones sexuales, no se puede exigir a la mujer engendrar a un hijo producto de este tipo de violación a sus derechos y tomar en sus manos la responsabilidad de un acto que no consistió, por el contrario, al que fue forzada, del cual fue víctima; considerando el enorme número de consecuencias negativas a nivel personal (psicológicas, emocionales, etc) que causa la violación por sí misma. Igualmente toman en cuenta que las mujeres violadas en un gran porcentaje son niñas o adolescentes que tendrían que lidiar no sólo con el trauma emocional de la violación, si no también con todas las consecuencias de ser madre en una edad tan temprana, sean de índoles económica, social, educativa y familiar, entre otras.

En los temas de salud reproductiva debe proporcionarse mayor información a los hombres y mujeres, enfocándose a los problemas de salud que cada uno puede sufrir, el tratamiento y prevención de enfermedades venéreas y el cuidado de los hijos, enseñando

la importancia del papel por un lado del padre y por el otro lado el de la madre en la formación de los ellos; esto, en los centros de salud sean públicos o privados, por ejemplo, con la repartición de panfletos, charlas gratis, entre otros.

Otro punto es el de la licencia gratuita por paternidad, la cual debería permitirse ya que los padres también tienen el derecho de disfrutar de sus hijos recién nacidos, de pasar por el acomodo y la transición que implica un nuevo miembro en la familia, por lo menos, los primeros quince días después del nacimiento; esto, para el propio beneficio del padre, y no como señaló el proyecto de ley mencionado, que indicaba que el padre podría solicitar dicha licencia gratuita por paternidad sólo si la madre lo consideraba necesario, y si la discusión es porque es gratuita, es claro que en la actualidad todos los trabajadores (generalmente) cotizan para la CCSS, de ahí que tanto accidentes laborales como maternidad hacen efectiva la licencia, entonces, debería suceder lo mismo con la licencia por paternidad. Recordemos que permitirle a los padres compartir los primeros días de nacimiento con su hijo fortalece los lazos afectivos y le hace conciencia de las necesidades de un infante y sus responsabilidades al traer al mundo una nueva persona.

En cuanto a si llegara a haber un instrumento de los denominados “derechos reproductivos”, el país debe tener cuidado si pretendiera ratificar éste, ya que existe la posibilidad que se den posiciones contrarias al tratar éstos temas y por la ambigüedad y posibilidades de interpretación arbitraria que se da en éstos asuntos, de lo contrario podría posibilitar situaciones que se opongan el sistema jurídico y sus principios, como el respeto a la vida y el límite al derecho de los otros en donde empieza el derecho de

los terceros, incluso la protección a la familia como base de la sociedad y a la armonía entre los hombres y mujeres como complementos unos del otro en la vida. Igualmente debe buscarse un equilibrio y llevar el proceso poco a poco en cuanto a la regulación de nuevas corrientes, especialmente en cuanto a los derechos sexuales; pues si hay controversia en los denominados derechos reproductivos, mayor será en aquellos.

Es fundamental tomar en cuenta que la sociedad costarricense aún se encuentra bajo la fuerte influencia de las Iglesias y se conserva una ética y moral basadas en las concepciones religiosas, lo cual sirve de freno para todas aquellas tendencias liberales.

CONCLUSIONES GENERALES Y RECOMENDACIONES

En el presente trabajo, a través de la investigación efectuada, se demuestra que la reproducción es inherente al ser humano, ha estado presente desde la aparición de las personas, al igual que el deseo por evitarla o efectuarla en los casos en que la naturaleza la ha negado.

Fue evidente lo difícil que es el tema de los denominados “derechos reproductivos” en su tratamiento, ya que es un asunto que comprende una serie de elementos o factores esenciales en la vida de cada individuo, como el tipo de sociedad en la que da quien crece y se desenvuelve, la educación que recibe, incluso la religión o creencia de índole religioso con la que fue criado, y la propia moral de cada uno; los cuales llevan a una determinada perspectiva de cómo se ve la reproducción humana, además todas estas variables son distintas de una época a otra, de una sociedad a otra y de una persona a otra; lo cual ha hecho imposible una regulación de carácter internacional y generalizada de los conocidos como “derechos reproductivos”, porque el desacuerdo entre los medios sociales es real; pues lo que para un entorno es correcto, no necesariamente lo va a ser para el otro, de ahí lo trabajoso de imponer criterios, ejemplo de esto es la diferencia entre países occidentales y los orientales como los arábigos.

Por otro lado, el contenido de éstos “derechos”, es muy amplio, lo que permite que se realicen interpretaciones arbitrarias, o que se adapten al punto de vista que se quiere por el intérprete, por ejemplo, cuando se argumenta que no se puede obligar a los individuos a tener hijos ni impedir que tengan, porque es un “derecho”, produciendo que respaldados en eso, algunos dirán que entonces es factible que se de el aborto sin más

motivo que el no querer tener al nonato, o que todos tienen el derecho a tener hijos, cualquier persona, independientemente de su estado civil, su situación económica y a veces sin importar si es o no heterosexual; importando sólo el deseo de engendrar hijos y punto; lo cual conlleva a ver a los hijos como objetos o medios para alcanzar un fin y no como personas humanas que tienen derechos y necesitan crecer en un medio en que se garantice la posibilidad que su padre y madre les den el apoyo emocional y los medios educacionales para su futuro, que les permita crecer íntegramente y construir su identidad personal (que es un derecho de la personalidad), ya que así se contribuye al buen andar de las facultades corporales como la vida y la integridad física, y de espirituales como la identificación personal, integridad moral y libertad, que son atributos esenciales de la naturaleza humana;³¹² y si no consideramos ese aspecto importante e inherente al querer tener hijos, sea al querer ejercer la paternidad o maternidad, conlleva a ver al niño como un objeto al que se quiere llegar y ya, lo cual irrespeta al pequeño, al respecto se indica que “El hijo tiene derecho a los padres que le han generado; distorsionar la relación paterno filial disociando la paternidad o maternidad, le degrada a nivel objetivista, se convierte en un medio para la consecución de un querer, en lugar de ser un fin en sí mismo”³¹³. Eso conlleva a lo esencial que resulta el análisis de éstos contenidos y sobretodo, cuando se pretenda formar parte del algún convenio de tipo internacional que contenga dichos “derechos”; porque de lo contrario se podría incurrir en una contradicción con el propio orden jurídico nacional, como en el caso de Costa Rica, ya que la legislación nacional le da una gran importancia al derecho a la vida, y si bien respeta la libertad en todos sus ámbitos (como

³¹² Beltrán De Heredia. Construcción Jurídica de los derechos de la Personalidad. Madrid. España.

³¹³ Los Derechos del Concebido no Nacido.

el derecho a decidir), también es claro al indicar, que el derechos de las personas terminan en donde empiezan los derechos de los terceros, lo cual es lógico a nivel de lo jurídico.

También dentro de la temática del contenido de los nombrados “derechos reproductivos”, está el hecho de que por lo general van dirigidos a las mujeres, sea exclusivamente o en su mayoría; lo cual deviene en detrimento del papel que los varones tienen en el aspecto reproductivo, y que si bien son las mujeres las que por razones biológicas de algún modo tienen un papel diferente al de los varones, eso no degrada la paternidad ni la importancia que ésta tiene en el niño.

En cuanto al aspecto de la salud reproductiva, también hay una mala proporción de las proyecciones de los temas a tratar ya que no se refieren lo suficiente a los hombres sino a las mujeres, sin tomar en cuenta el peso que acarrea para ellos el problema de las enfermedades venéreas, para su propia salud y bienestar, y lo recomendable que sería que conocieran mayormente como prevenirlas o tratarlas, y no considerar el hacer parte a los varones en éstos asuntos, como un medio para que mejoren la salud de sus compañeras o esposas, como es la posición de algunos grupos; pues un buen estado de salud en ambos reproduce salud a las nuevas generaciones, y es lo recomendable para sí mismos como para con el otro.

Por otro lado está la cuestión de la responsabilidad paterna y materna, ante esto, hay que conocer que los hombres y mujeres tienen una importancia en la formación de sus hijos,

ya que sus funciones complementarias tanto para sí como para la crianza de sus hijos son dadas por naturaleza, porque ambos dan aportes diferentes para su descendencia, tal y como se mencionó en el trabajo; de ahí la relevancia que los padres y las madres, conozcan su cometido respecto a la vida de los hijos, para ello, los varones deben reconocer y concientizarse de los beneficios que su figura representa para sus hijos y no sólo sus madres; por lo que por poner un ejemplo, los centros de salud podrían impartir charlas gratuitas dirigidas a ampliar éstos conocimientos; por lo que se desvirtúa la ideología mantenida por grupos feministas y algunos de ellos extremos, que dirigen éstos temas sólo a las mujeres, sobre la base que se comentó antes, llegando a un absurdo, pues de forma natural no se crea vida de las mujeres únicamente; también hay posturas que consideran que los nombrados “derechos reproductivos” son derechos humanos de las mujeres, y hay quienes respaldan que los hombres también son titulares de éstos derechos. Otros consideran que no es necesaria una regulación por aparte de los denominados “derechos reproductivos”, ya que los derechos que lo integran están incluidos en diferentes instrumentos internacionales (como en el Capítulo seis se explicó) y que es una licencia para el aborto y la promiscuidad, mientras que algunos grupos resaltan la trascendencia de los derechos reproductivos sosteniendo que no se logra su efectivo cumplimiento.

Es por todo lo ello, por la disparidad entre las sociedades al tratar de temas reproductivos, por los enfoques incompletos o parcializados que se le ha dado a los contenidos de los asuntos relativos a lo reproductivo; y por el desacuerdo de criterios, que no se ha logrado dar un instrumento de carácter internacional que contenga a esos

derechos ni como derechos humanos tanto de hombres como de mujeres. Una clara muestra es el proyecto de convenio de “derechos reproductivos y sexuales” (del que se habló en el Capítulo sétimo), el cual no ha prosperar por todos los aspectos mencionados con anterioridad. Por esto consideramos que si se pretende crear un instrumento internación que regule temas que tengan que ver con lo reproductivo, debería sólo tratar de los conocidos “derechos reproductivos” y no de los “derechos sexuales”; ya que como se señaló, la reproducción humana, establecido ya por la naturaleza, se da entre hombres y mujeres y son éstos en su conjunto, al conformar una familia natural (y no tradicional como se ha querido llamar para desacreditarla aquellos a los que les conviene), los que a través de su vínculo paterno y materno, serán de donde partirá el crecimiento de los niños y la conformación de su propia identidad (tal y como indicó más arriba); siendo, la familia, el padre y madre derechos que se les deben garantizar a los nonatos y a todos los niños, por lo que, por ejemplo, permitir la fecundación artificial o la inseminación artificial a mujeres solteras o a parejas no heterosexuales, conllevaría a irrespetar tales derechos fundamentales de los niños, y no es válido el que se indique que si no se permite, se estaría violentando el derecho a tener hijos, ya que los hijos no son un objeto al que se tenga derecho o no, son seres humanos que tienen derechos propios y se deben respetar; y no es correcto tampoco cuando se afirma que de igual manera un hogar formado por madre y padre no garantiza este derecho basándose en que hay familias que no tienen un buen ambiente, en que hay discusiones o violencia, o bien que se producen separaciones, divorcios o la existencia de las madres solteras, elementos que también impiden el buen desarrollo de los hijos; lo cual cereal pero no se puede llegar a la falacia de generalización indicando que todas

las familias son iguales, y porque no se le puede restringir a quitar a los niños el derecho a tener una familia desde antes de que nazcan, sino más bien, se debe procurar que éstos la tengan al nacer y concentrar los esfuerzos en erradicar los agentes disocializadores de la columna social, de lo contrario se estaría fomentando la destrucción del grupo familiar natural, como base de la sociedad, de donde parte la enseñanza de los valores que están en detrimento en las sociedades actuales en donde se busca la propia conveniencia sin tomar en cuenta los derechos de terceros en favor de una “libertad”, que más bien es un libertinaje que se pretende sea aceptado y protegido por el ordenamiento jurídico. Cabe destacar que además en los problemas familiares mencionados arriba no se le niega de entrada, al niño por nacer, el derecho a conocer, saber la identidad del padre y compartir con él (como podría suceder con algunas técnicas de reproducción asistida), sino que esta situación se da como reflejo de la sociedad, de lo que ésta interioriza en los individuos y que en las políticas estatales se ha visto como un problema que debe contrarrestarse; por ello las legislaciones deben contribuir a erradicar problemas y no a fomentarlos o garantizarlos. Además es fundamental considerar que en caso de homosexuales y lesbianas sería como única opción factible la inseminación heteróloga o vientres de alquiler con toda la problemática que estos procedimientos acarrear.

Por todo lo anterior, ha quedado demostrado el porqué no hay legislaciones ni instrumentos que traten por aparte el tema de los denominados “derechos reproductivos”.

En lo que es a nivel nacional, no ha habido suficiente conocimiento para la población de temas referentes a la reproducción, como lo es el uso de métodos anticonceptivos o de métodos de planificación natural y la abstinencia, no criticando lo que las diferentes religiones indican al respecto (ya que se debe respetar el derecho a la libertad de culto), ni de las consecuencias emocionales y físicas que conlleva el iniciar actos sexuales a tempranas edades, en épocas donde los adolescentes están en formación a nivel psicológico, físico e intelectual, y de las responsabilidades que acarrea el tener hijos; se ha omitido el hecho que incurrir a éstos actos sólo por impulso o presiones sociales es irresponsable y no se ha tomado en cuenta que el ser humano está compuesto por un aspecto psicológico, emocional y otro físico, que no se debe dejar de lado, y ha faltado el conocer de las enfermedades venéreas y la importancia de procurar una familia sana y equilibrada; información básica, que es lo necesario que a nivel de menores de edad y adolescentes deben conocer haciendo las modificaciones de acuerdo a la edad; por medio de las lecciones de orientación, guías o en clases de psicología, y no por medio de los profesores y de las profesoras que imparten las materias convencionales, como lo ha pretendido realizar el Ministerio de Educación Pública, pues se demostró que no ha funcionado muy bien, al admitir que el control del profesorado es muy difícil y que se ha prestado para promocionar información o completamente moralista e intolerante o por el contrario excesivamente liberal, de lo que se han enterado en el propio Ministerio por las denuncias que se han presentado, por ejemplo, el caso de una profesora que llevó a niños de nueve años a ver películas pornográficas, justificándose bajo el argumento que “deben aprender”, lo cual es un absurdo³¹⁴; criticamos también los planes de éste

³¹⁴ Entrevista realizada a Sánchez Ramírez José Asesor Nacional de Educación en Sexualidad (2007)

Ministerio, ya que tiene una perspectiva en la que se da ha entender que los centro de enseñanza debe proporcionar métodos anticonceptivos, fomentando con ellos los actos sexuales en adolescentes e incluso niños de 12 años, cuando lo que se debe hacer es informarlos bien pero para que tomen sus libres decisiones responsablemente. Además en este momento es propicio combatir la individualidad a costa de los demás, estructuras patriarcales y roles sociales fomentando la igualdad, respeto, compromisos, los límites, la tolerancia hacia quienes no comparten el mismo punto de vista, el balance de las cargas y responsabilidades y fortaleciendo los lazos de amor a lo interno del núcleo familiar.

Como una aportación para el tratamiento de éste tema tan complicado, es lo siguiente: que a nivel nacional, lo importante es que desde la infancia se enseñe a los niños y luego a los adolescentes los aspectos que se mencionaron arriba, y que a los padres también se les de conocimiento por medio de programas comunitarios de educación y salud sexual, para ellos mismos y para que en sus casas enseñen a sus hijos, dejando de lado los temores de hablar de éstos temas, ya que las escuelas no pueden solventar lo que no se da en los hogares y no todas las personas tienen la capacidad de impartir el conocimiento de forma adecuada, ejemplo de esto está el fenómeno que se indicó con anterioridad de la conducta errante de una profesora.

Por otro lado; en cuanto a los adultos en los centros hospitalarios, se deberían dar charlas de salud sexual y de la importancia de los padres y madres (tal y como se indicó atrás), que incluya no sólo a las mujeres, sino que también a los hombres (quienes no deben subestimarse).

En cuanto a la regulación de métodos de reproducción asistida, a nivel nacional no existe nada al respecto, consideramos que debería permitirse la fecundación artificial y la inseminación homóloga sólo entre esposos y convivientes de hecho que cumplan con los requisitos de ley para ser reconocidos judicialmente³¹⁵, y no en solteras ni otra clase de parejas, ni post mortem, con el fin de garantizar el derecho fundamental a la familia que tienen todos los nonatos; no permitiendo la maternidad sustitutiva y respaldando la protección que el ordenamiento jurídico da al grupo familiar; y prohibiendo todo tipo de experimentación con embriones, porque ellos tienen derecho a su identidad genética, por ser ellos seres humanos, aunque en un estado diferente, lo cual no lo excepciona de ser tal; así mismo se adiciona que tienen el genoma de un ser humano, del cual el único resultado posible es ese, una persona y no un animal o vegetal, aunque en las etapas iniciales no se diferencien mucho, no se obtendrá otra cosa más que un hombre o mujer³¹⁶; el embrión también tiene carácter individual, aunque dependa de la madre, consta de una organización en su estructura que se desarrolla por ser una unidad dinámica³¹⁷; posee desde el principio autonomía genética, esto significa que no depende genéticamente de la madre, sólo ambientalmente y la situación de dependencia no varía mayormente los primeros meses después del parto³¹⁸

Y como indicó un grupo de diputados en un gobierno pasado, el país no debe caer como muchos Estados en dar legislaciones que otorgan legitimidad indebida a ciertas prácticas, sino que se debe legislar con valentía en garantía de la moralidad congruente

³¹⁵ María Campos et al. Reflexiones en torno a algunos aspectos del capítulo III de la ley española sobre técnicas de reproducción asistida.

³¹⁶ Alonso C. y Cefalo R. (1990) El cigoto es o no persona España: TECNOS.

³¹⁷ Ford Norman (1988) Conception of the human individual in history Inglaterra: Cambrigde.

³¹⁸ Melina Livio (2000) El embrión humano. Estatuto biológico, antropológico y jurídico. España: Rialp.

con las exigencias naturales de la persona humana y con las leyes no escritas grabadas por el Creador en los individuos y que no todo lo científicamente posible o legislado como legal es ética y moralmente aceptable.

Además como un gran coadyuvante podría establecerse un Comité de bioética interdisciplinario, que cuente con independencia política para evitar que su trabajo sea frustrado por intereses particulares y promueva el respeto a los derechos humanos y el diálogo de diferentes estratos.

En caso de una regulación a nivel internacional, lo recomendable es que se de sólo de los denominados “derechos reproductivos”, redimensionando el contenido de éstos, concretizando lo regulado para evitar interpretaciones contra legem y de los derechos fundamentales de los niños. En lo referente a los planes de acción que realizan organismos internacionales con el fin de dar a conocer éstos “derechos”, se debe cambiar la perspectiva, no enfocándolos sólo a las mujeres, deben tomar en cuenta a los varones, promover la armonía entre ambos, de un modo objetivo y no parcializado, que lleven a lo mismo y no logran progreso.

Si bien es cierto podemos tomar como ejemplo las legislaciones europeas, pero es fundamental tener presente que nuestra ideosincracia, cultura e historia son radicalmente distintas y debe buscarse un punto de equilibrio entre las posiciones prevalecientes en el momento de legislar; no obstante no es recomendable omitir tal responsabilidad pues se deja a la libre y sin protección a los indefensos.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS:

Acuña Mesén, Rafael.(1997) Defendiendo la Vida. Lourdes de Montes de Oca. Editorial I.C.E.R.

Alcalá María José. (1994). Acciones para el siglo XXI: Salud y derechos reproductivos para todos. New York: Family Care International.

Alonso C. y Cefalo R. (1990) El cigoto es o no persona España: TECNOS.

Álvarez Péláez, Raquel. (1985) Sir Francis Galton el Padre de la Eugenesia. Madrid, España: Artes Gráficas Clavileño S.A.

Arzobispado (1981) Exhortación Familiaris Consortio n. 6, 8, 11. Costa Rica.

----- (1992) Catecismo de la Iglesia Católica n. 2274-2275. Costa Rica.

Asamblea Legislativa, Expediente número 12745, Costa Rica.

----- Expediente número 13812, Costa Rica.

----- Expediente número 10568, Costa Rica

----- Expediente número 12291, Costa Rica

----- Expediente número 12644, Costa Rica

----- Expediente número 14706, Costa Rica

----- Expediente número 15236, Costa Rica.

----- (2003) Proyecto de Ley de Reforma de los Códigos Civil y de Familia para introducir disposiciones sobre la Protección de la Vida Humana, de mayo del 2003, Costa Rica.

----- (2002) Reglamento de la Asamblea Legislativa, Gobierno de Costa Rica.

Barros, Carlos. (1991) "Rito y violación: el derecho de pernada en la Edad Media", en Actas de las Primeras Jornadas de Historia de las Mujeres, 28 y 29 de agosto de 1991. Universidad de Luján, Argentina.

Bedont B. Y Hall-Martínez K. (1999) Terminando con la impunidad de los delitos basados en el género en la Corte Penal Internacional, Estados Unidos: Brown Journal of World Affairs, no. 6.

Beltrán de Heredia. (1986) Construcción Jurídica de los Derechos de la Personalidad.

Madrid, España: AYUME.

Berelson, Bernard. (1974) Una evaluación de los efectos de los programas de control de la población. Estudios de planificación familiar Vol. 5 (Nº1) Bogotá, Colombia: ACEP.

Campbell, James. (2005) The History and Philosophy of Marriage San Francisco.

Estados Unidos: Imperial.

Campos M, Cuadrado R y Viú S. (2003) Reflexiones en torno a algunos aspectos del capítulo III de la ley española sobre técnicas de reproducción asistida. España: Editorial Noguer S.A..

Comisión Europea (2000) Guía de Publicaciones del Programa de Información para el Ciudadano Europeo (2000) Igualdad de derechos y oportunidades para mujeres y hombres en la Unión Europea, en Ciudadanos de Europa Editorial Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas.

----- (1998) Manual sobre Igualdad de Trato entre Mujeres y Hombres en la Unión europea, (1998) 2da. Edición, Empleo y Asuntos sociales, Editorial Comisión Europea.

----- (1999) Manual de igualdad de Trato entre Hombres y Mujeres de la Unión Europea, Bélgica: Ed. Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 2ª edición, Bélgica.

Corral, Hernán (2004) Una ley de paradojas Comentario a la Nueva Ley de Matrimonio Civil, publicado en la Revista Chilena de Derecho Privado 2, Chile: Universidad de Los Andes, pp. 259-272

Díaz A. y Gómez Alcázar F. (1998). Los derechos sexuales y reproductivos de los varones: Una reflexión acerca de la masculinidad y los derechos. Primera edición. Bogotá, Colombia: Printex Impresores Ltda.

Engels, Federico. (1881) El origen de la Familia, la propiedad privada y el Estado, cuarta edición, Londres: Neue Seit.

Eslava Galán, Juan (1996). La vida amorosa en Roma. Madrid: Ediciones Temas de Hoy.

Esquivel J. (1999) Archivos Unidad de Investigación y Bioética. Costa Rica: CCSS.

----- (1998) Fundamentos de Bioética, Cendeiss. Costa Rica: CCSS.

Facio Alda. (2003). Asegurando el futuro: Las instituciones nacionales de derechos humanos y los derechos reproductivos. San José, Costa Rica: Fondo de población de las Naciones Unidas.

Faggioni M. (1996) La Cuestión de los embriones congelados Italia: L'Osservatore Romano.

Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia; Consejo de Población Nueva York. (1979). Reproducción Humana. Planificación Familiar. Vol. 3. Bogotá, Colombia: ACEP.

Federación Internacional de Planificación de la Familia. (1996). Carta de IPPF de Derechos Sexuales y Reproductivos. Inglaterra: IPPF.

Ferguson A. y Folbre N. "The Unhappy Marriage of Patriarch and Capitalism", Women and Revolution, Estados Unidos.

Fondo de Población de las Naciones Unidas. (1997). El derecho a elegir: Derechos reproductivos y salud reproductiva. New York: Fondo de población de las Naciones Unidas.

----- (1999). Guía para comunicadores/as. Consideraciones básicas sobre derechos reproductivos, población y desarrollo. Paraguay: Ricor Grafic S.A.

Ford Norman (1988) Conception of the human individual in history Inglaterra: Cambrigde.

Gómez Alcaraz F. y Díaz Ana M(1998). Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones. Una Reflexión acerca de la masculinidad y los derechos. Primera Edición por PROFAMILIA (Asociación Probienestar de la Familia Colombiana). Santa Fé de Bogotá, Colombia.

Gonzalo Altamira, (1993) “El derecho Comunitario y las Mujeres”, Recopilación actualizada en Jurisprudencia en Materia de Igualdad, España: número 10, Serie Documentos, Ministerio de Asuntos sociales, Instituto de la Mujer.

González Campos J. y Sánchez Rodríguez, L.(1992) “Curso de Derecho Internacional Público”, 5ª Edición, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense Madrid, España.

Guisepi, Robert (2002). A History of the Etruscan people including their cities, art, society, rulers and contributions to civilization. Estados Unidos: Signature Books.

Himes, Norman (1963). “Medical History of contraception.” Nueva York: Gamut Press.

Johnston, Robert (2004). Recopilación de los Institutos Nacionales de Estadística de cada país. España: The Alan Guttmacher Institut.

Junta Directiva de la CCSS (1996) Sesión No. 7082 del 27 de noviembre de 1996 Costa Rica: CCSS.

Junta Directiva PANI (1996) Sesión extraordinaria 96-0067 del 2 de setiembre de 1996. Costa Rica: PANI.

La Nación (periódico), 13 de octubre de 2000, p. 5°. Polémica tras fallo in vitro.

-----23 de octubre de 2000, p. 5°. Ticos avalan fecundación in vitro.

Langer A. Nigenda G, (2000) Salud sexual y reproductiva reforma del sector salud en América Latina y el Caribe: desafíos y oportunidades. México: Population Council.

Legaz Lacambra L. (1999) La noción jurídica de la Persona Humana y los Derechos del Hombre "Revista de Estudios Jurídicos" número 55. Madrid.

MacLean, R y Estenos. (1952) La Eugenesia en América Latina. México D.F. Imprenta Universitaria.

MacLennan, (1886) "Estudios de Historia Antigua, matrimonio primitivo", pág. 124

Madrigal Araya Johnny (1995) Esterilización femenina en Costa Rica: Evolución, impacto y determinantes. Tesis para optar por el grado de Magíster Scientiae, Sistema de Estudios de Posgrado, UCR.

Magallón, Jorge (1988) Instituciones de derecho civil, México: Porrúa, t. III, p. 425.

Marlasca Antonio (2002) Introducción a la bioética Costa Rica: UNA.

Martín, Marisol, (1994) El divorcio en México. Alternativa entre dos muertes, México: Cía. General de Ediciones.

Martínez M y Irala J. (2002) Reproducción y Salud, en: Estilos de Vida y Salud Pública, España: AYUME (2ª edición)

Martín Rodríguez, Tebelio et al. (2004) Valoración de las Nuevas Formas de Reproducción Asistida. Centro de Referencia Bioética Juan Pablo II. La Habana Cuba.

Mata Victor Hugo. (1998). La aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en el orden jurídico de los Estados de Centroamérica. Costa Rica: CODEHUCA

Mauldin, Parker. (1975) Evaluación de los programas nacionales de planificación familiar en países en vías de desarrollo. Estudios de planificación familiar 6 (Nº2) Bogotá, Colombia: ACEP.

Melina Livio (2000) El embrión humano. Estatuto biológico, antropológico y jurídico. España: Rialp.

Mendizábal, Samuel. (2002) Abuso en menores y sus consecuencias. El Consejero, Vol. 2, No. 1, Houston, Texas: Los Pentecostales de Royalwood.

Nash Mary. (1993) "Maternidad, maternología y reforma eugénica en España, 1900-1939". España: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense. Vol.5.

Noonan, John. (1965) Contraception: A History of Its Treatment by the Catholic Theologians and Canonists, Cambridge, Mass.:Harvard University Press, Belknap Press.

Nortman, Dorothy. (1975) Programas de población y planificación familiar: Hechos recientes. Informes sobre población/ Planificación familiar Nº 2. Bogotá, Colombia: ACEP.

Organización Mundial de la Salud (1998), Unsafe Abortion: Global and Regional Estimates of Incidence of and Mortality Due to Unsafe Abortion With a Listing of Available Country Data Ginebra: OMS, 3ed .

Polo, Carlos (2005) ¿Por qué tanto interés en una ley de derechos sexuales y reproductivos? Mujer: Humanizadora de la sociedad Nuevo feminismo. Estados Unidos: Population Research Institute.

Puyol Montero F, y De Lorenzo Serrano M, (1993) La Mujer en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (1981- 1988) España: Ed.Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Tomo I, Primera Edición.

Ramírez Garita P. y Vindas Araya V. (2003). Capacitación en salud sexual, salud reproductiva, derechos sexuales y derechos reproductivos dirigida al Comité de Nutrición y Líderes Comunales del Centro de Atención Integral Gravilias, Desamparados en los meses de agosto a diciembre del año 20002. Práctica dirigida para optar por el grado de Licenciadas en Enfermería con énfasis en Salud de la Mujer y Perinatología. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica.

Ramírez, Socorro (1991) Sujetos y no objetos de las políticas de población. En: MUJER/FEMPRESS; Especial de Población Hablan las mujeres, p.3.

Rance Susana y Montaña Sonia. (1991) Sujetos y no objetos de las políticas de población. En: MUJER/FEMPRESS; Especial de Población Hablan las mujeres, p. 7.

Rich Adrienne. (1978) Nacida de mujer: la crisis de la maternidad como institución y como experiencia. Barcelona, España: Editorial Noguer S.A.

Rofes y Pujol. (1999) El embarazo no es una enfermedad en Revista “AequAlitaS Revista Jurídica de Igualdad de Oportunidades entre mujeres y hombres”. N° 1 mayo de 1999. España: Ed. Instituto Aragonés de la Mujer. Gobierno de Aragón y Facultad de Derecho Universidad de Zaragoza.

Rubio Llorente F. y Daranas Peláez M. (1997) Constituciones de los Estados de la Unión Europea. Barcelona: Ed. Ariel, 1ª ed.

Ruiz Carlos (1997) La Ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Madrid, España: Ed. TECNOS.

Sala Constitucional, resolución No. 02306-2000 de las 15:21 horas de 15 de marzo de 2000.

Sala II de la Corte Suprema de Justicia, resolución No. 2007-000032, a las 9:55 horas del 19 de enero de 2007.

Santos Cifuentes. (1995) Derechos Personalísimos. Editorial Astrea. Buenos Aires. Segunda Edición.

Secretaría de Salud. (2001) La situación de la salud 2000. México, DF: SSA.

----- Programa de salud reproductiva.(1995) México, DF: SSA.

----- (2003) Se fortalecen las acciones del Programa Arranque Parejo en la Vida.
Comunicado de Prensa No. 158. México, DF: SSA.

Silva Ruíz. Pedro F. (2002) El Derecho de Familia y la Inseminación Artificial In Vivo e In Vitro. Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico. Volumen 48.

Tribunal de Justicia de La Comunidad Europea SENTENCIA DE 30 DE JUNIO DE 1998. (Caso Brown – Rentokil) Pronunciada en audiencia pública de Luxemburgo

Van Wagoner R. (1989) “Mormon Polygamy, A History“. Utah, Estados Unidos: Signature Books.

Vega M. Y Martínez P. (1993) Reproducción Asistida en la Comunidad Europea. Legislación y aspectos Bioéticos España: Secretariado de Publicaciones, Universidad de Valladolid.

PÁGINAS WEB:

www.acader.unc.edu.ar.

Acercas de la "inseminación artificial" y su discusión en el Tercer congreso nacional de Derecho Civil. Luis Moisset de Espanés.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Acepresa Sociedad Anónima. (2006) www.acepresa.com.

Artículo "De la Familia Junta a la Familia Unida" del autor Enrique Cases
Reproducción Humana.

Consulta realizada el 25 de enero del 2007

Agencia Católica de Investigaciones www.aciprensa.com.

Artículos:

"De Familia Junta a Familia Unida" del autor Enrique Cases.

"La Familia no es Moda". Autor desconocido.

Consulta realizada el 13 de febrero del 2007.

Amnistía Internacional (2004). Unión Africana www.web.amnesty.org

Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Agencia de Información Zenit. (1998)www.zenit.org

El Sinodo denuncia aborto selectivo de niñas en Asia.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Agencia Fides. (2007)www.fides.org

Congregación para la Evangelización de los Pueblos.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

American Enterprise Institute. www.aei.org/publications/pubID_14879/pub_detail.asp.

Artículo: Análisis de estrategias de lenguaje y de control en la O.N.U. The power shift to the unelected (secuestrando la democracia: el camino de poder hacia los que no fueron elegidos)

Consulta realizada el 19 de agosto del 2006.

Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (2000)

<http://www.bcn.cl/pags/ecivica/orevhis.htm> Chile

Consulta realizada el 23 de marzo del 2007

Junta de Castilla y León www.castillayleon.org.

Adopción.

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Catholic.net Incorporated www.catholic.net. (no da mayores datos)

O.N.U. y U.E. Y El Cristianismo en el Punto de la Mira.

Valoración Ética de las Nuevas Formas de Reproducción Humana del Doctor en

Geriatría y Gerontología Tebelio Martín Rodríguez et al.

Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Center for reproductive rights www.crlp.org (no da mayores datos) Nueva York.

Estados Unidos.

Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Centro de Derechos Humanos Fray Francisco de Vitoria O.P.A.C.

www.derechoshumanos.org.mx México.

Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Centro de Documentación y Publicaciones de Junta Islámica de España(1997)

www.webislam.com

Federación Española de Entidades Religiosas Islámicas. Artículo de Jadicha Candela.

Consulta realizada el 20 de marzo del 2006.

Child Welfare Information Gateway (2007) www.childwelfare.gov.

El Sistema de Adopciones

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007

(1995) www.cmri.org

El Papa Pío XII habla sobre la Inseminación Artificial

Consulta realizada el 15 de marzo de 2007.

Colegio de Michoacán, A.C. Centro Público de Investigación CONACYT.

www.linux.colmich.edu.mx.

Consulta realizada el 13 de febrero del 2007.

Colegio de Pediatras del Estado de Sonora. AC

<http://www.copeson.org.mx/informacion/abusosexualP.htm>

Artículo ABUSO SEXUAL EN LOS NIÑOS.

EDUCANDO A LOS PADRES. Del DR. RICARDO FRANCO HERNANDEZ.

COLEGIO DE PEDIATRAS DEL ESTADO DE SONORA, A.C.

Consulta realizada el 26 de marzo de 2007

Comunidad Sefardí de Argentina. www.shabuatou.com

El Judaísmo

Consulta realizada el 10 de febrero de 2007.

Consejo de la Unión Europea <http://www.consiliunm.eu.int>

Consulta realizada el 1 de febrero del 2007.

Coordinadora de Asociaciones en Defensa de la Adopción y el Acogimiento.

www.coraenlared.org Paraguay.

Consulta realizada en el 24 de febrero del 2007.

Creative Common. www.20minutos.es España

Adopción.

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Creative Commons Attribution.. www.interadopcion.com. España

La adopción en China.

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Cristianos Evangélicos www.cristianosevangelicos.com (no da mayores datos)

Prematrimonialidad.

Consulta realizada el 04 de noviembre del 2006.

Delegación de Igualdad y Salud. Ayuntamiento de Jerez.(2000)

www.hombresigualdad.com

Hombres por la Igualdad

Consulta realizada el 20 de marzo del 2007.

División de Población de la CEPAL, del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para América Latina y el Caribe para los Derechos Humanos. Fondo de Población de las Naciones Unidas. (2006) www.eclac.cl

Población, Desarrollo y Derechos Humanos: una propuesta para América Latina y el Caribe. Jorge Martínez Pizarro y Marcela Ferrer Lues.

Consulta realizada el 23 de marzo del 2007.

Editorial Prensa Alicantina. Alicante. www.diarioinformacion.com España (no da mayores datos)

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Embajada de Estados Unidos de América Honduras (2007)

www.honduras.usembassy.com

Adopciones en Honduras.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Exortación Apostólica Familiares Consortio. (no indica año) www.msccperu.org Perú

Consulta realizada el 04 de noviembre del 2006.

Fondo de Población Mundial de las Naciones Unidas. www.unfpa.org.

Artículo del Estado de la Población Mundial 2000. Los Hombres, los derechos reproductivos y la igualdad de género. Consulta realizada el 19 de agosto del 2006.

El Fondo de Poblaciones de las Naciones Unidas. El Estado de la Población Mundial, 1999.

Maternidad sin riesgo en África. Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Artículo de El Fondo de Poblaciones de las Naciones Unidas. El Estado de la Población Mundial, 1999. Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Artículo del Estado de la Población Mundial 2000 Los Hombres, los Derechos Reproductivos y la igualdad de género. Consulta realizada el 15 de marzo del 2007.

La promoción y la protección de los derechos reproductivos a través del trabajo de las instituciones nacionales de derechos humanos para América Latina, el Caribe y Canadá.

Maternidad sin Riesgo en África. Consulta realizada el 27 de marzo del 2007

<http://www.gabnet.com/ep/ar/apadesh1.htm>

Artículo “Condiciones estructurales: los cambios sociales en los roles genéricos” escrito por Susana Pedrosa de Alvarez Licenciada en Psicología, Licenciada en Servicio Social. Consultora e investigadora en temas psicológicos de APADESHI.(ad-honorem) y Terapeuta de familia y clínica de adultos. Buenos Aires, Argentina, 1999

Consulta realizada el 11 de enero del 2007.

Fondo para la Infancia de las Naciones Unidas. www.unicef.com

Malasia trata de interrumpir el ciclo de transmisión del VIH de madre a hijo.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Hazte Oír. Org. www.hazteoir.org Puerto Rico:

Paternidad y Maternidad PostMortem.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Instituto de Ciencias para la Familia. (2006) www.austral.ed.ar.

Newsletter Quincenal Padres e Hijos. En Busca de Soluciones a la Crisis de la Natalidad. Las Nuevas Políticas Pronatalistas en Europa.

Consulta realizada el 25 de enero del 2007.

Instituto de Ciencias para la familia de la Universidad de Piura

<http://icfnoticias.wordpress.com/2006/09/28/la-familia-nuclear-%c2%bfherencia-de-la-revolucion-industrial/>

Artículo “La familia nuclear, ¿herencia de la revolución industrial? Escrito por Lic. Julissa Gutiérrez. Profesora de la Facultad de Ciencias y Humanidades, Colaboradora del Instituto de Ciencias para la Familia de la Universidad de Piura, el 28 de setiembre de 2006.

Consulta realizada el 11 de enero del 2007.

Instituto de Ciencias para la Familia de Universidad Austral en Argentina.

www.austral.ed.ar.

Newaletter Quincenal Padres e Hijos. “La Riqueza del Tipo Masculino y la Paternidad”

La Importancia del Tipo Masculino y la Paternidad. Artículo de Genara Castillo.

Consulta realizada el 20 de marzo del 2007.

Instituto de Ciencias Sociales de Chile. www.falcsoc.cl.

Identidad de género masculino y derechos reproductivos. Algunas propuestas analíticas para la delimitación del concepto de los derechos reproductivos en la experiencia de los varones.

Consulta realizada el 20 de marzo del 2007.

Instituto del Tercer Mundo. Doctor Juan Pacheco. www.choike.com. Uruguay.

Conferencia Mundial de Población de Bucarest.

Consulta realizada el 23 de marzo del 2007.

Instituto Latinoamericano de la Comunicación Educativa (2001)
http://sepiensa.org.mx/contenidos/historia_mundo/media/feudal/feudalismo/feudo_2.htm
México

Artículo “Monarca, señores, vasallos y siervos”

Consulta realizada el 12 de enero del 2007.

Johns Hopkins University School of Public Health. www.infoforhealth.org Estados Unidos .

Artículo de Evolución de la Información sobre los Hombres

Consulta realizada el 04 de noviembre del 2006.

Poder Judicial de Mendoza. www.jus.mendoza.gov.ar Argentina

Impacto del Registro Nacional de Aspirantes a Adopción y a la Protección de la Confidencialidad (Decreto N 385105.

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Lucas Moreal / Sociedad Anónima (1997.) www.monografias.com.

Consulta realizada el 04 de abril y 10 de noviembre de 2006 y el 25 de enero de 2007

Medicina Legal en Costa Rica. www.scielo.sa.cr

El derecho a la salud y a la reproducción asistida.

Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Mujer Nueva (2001) www.mujernueva.org

“Derechos de Papel” del autor Bosco Aguirre.

“La Familia ante la Ultramodernidad” de Luis Sánchez de Movellán.

“Ni ser más ni ser menos” de Marosa Montañés Duato.

y “Mujer y Transmisión de la Vida “ de Bosco Aguirre.

“La ONU y su familia” de Marta Rodríguez.

Consulta realizada el 19 de agosto del 2006.

Organización Internacional del Trabajo (1996) www.ilo.org.

Protección de la Maternidad.

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Observatorio de los Derechos Humanos (2003)

www.observatoriodelosderechoshumanos.com

Los avances científicos en el área de la fecundación asistida versus el vacío legal.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos Organización de las

Naciones Unidas. www.unhchr.cl.spanish.

Programa de Acción del Cairo, párrafo. 7.3.

Declaración Universal de los Derechos Humanos 1948.

Convención de Los Derechos del Niño de 1989

Pacto de San José

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Convenio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Convención Internacional sobre eliminación de todas las formas de discriminación racial.

Proclamación de Teherán

Consulta realizada el 30 de agosto del 2006.

www.ohchr.org (1999)

Convención contra todas las formas de discriminación contra la mujer de 1979.

Organismo Internacional de Trabajo www.oite.org.pe.

Paternidad y Maternidad Responsables.

Consulta realizada el 7 de marzo del 2007.

Parlamento Europeo <http://www.europart.eu.int>

Consulta realizada el 1 de febrero del 2007.

Population Reference Bureau (2007) <http://www.prb.org> Estados Unidos.

Artículo: “El doble cisma: Los implosionistas y explosionistas ponen en peligro los avances logrados desde la conferencia de El Cairo” por William P. Butz

Consulta realizada el 13 de febrero del 2007.

Pregnancy Info.Net. (2001) www.pregnancy.info.net

Consulta realizada el 10 de noviembre del 2006.

Radio Reloj www.nnc.cubaweb.cu.(1999) Cuba

Artículo de Ernesto Grillo (no da mayores datos).

Consulta realizada el 02 de noviembre del 2006.

Robert Appleton Company (1999) www.usuarios.lycos.es

Bobie J. m Bilz.

Consulta realizada el 02 de noviembre del 2006.DE

Robert Appleton Company (1999) Enciclopedia Católica Volúmen I

www.encyclopediacatolica.com.

Artículo de John A.Ryan.

Consulta realizada el 02 de noviembre del 2006.

Servicios de Inmigración de los Estados Unidos. (2007)

www.usimmigrationsupport.com Estados Unidos

Green Card a través de la Adopción.

Algunas Preguntas frecuentes de la protección a la Maternidad y Paternidad.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Siervas del Corazón Traspasado de Jesús y María. (1999.) www.corazones.org.

Poligamia

Consulta realizada el 19 de agosto del 2006.

Sistema de Información sobre Gobernanza en Asia. www.governasia.com

Iñigo Lamarca.

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007

<http://www.sociologicus.com/portemas/familia/familiayeducacion.html> (2001)

Artículo “La familia en distintos momentos históricos”

Consulta realizada el 10 de enero de 2007.

www.sump.es. España (no da mayores datos)

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Tecno Iuris (2007) www.tecnoiuris.com

Proyecto de ley de Protección a la Familia, Maternidad y Paternidad.

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

The University of Texas at Austin www.utexas.edu.com (no da mayores datos)

Masculinidad y derechos reproductivos.

Consulta realizada el 15 de marzo del 2007.

The White House.(2005) www.whitehouse.gov Estados Unidos

Iniciativas para tener un Impacto entre los Jóvenes de los Estados Unidos

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas <http://www.curia.eu.int>

Consulta realizada el 1 de febrero del 2007.

UNFPA Country Support Team for Latin America and the Caribbean UNFPA est lac.

www.colombiajoven.go.cr

Masculinidades en América Latina y el Caribe: El Aporte del UNFPA. Artículo de Luis Mora. México City.

Consulta realizada el 20 de marzo del 2007.

United Families Organization www.unitedfamilies.org/un_negotiating_guide.as.

Valoración de las Nuevas Formas de Reproducción Asistida

Consulta realizada el 19 de agosto del 2006.

United Nations (2007) www.un.org

Conferencia Internacional de Población y Desarrollo. Estados Unidos.

Declaración Universal de Derechos Humanos

Consulta realizada el 23 de marzo del 2007

Universidad Austral de Chile . Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (2006)

www.scielo.cl.

Artículo escrito por Fermín Rolando Scharmm, Profesor e Investigador, Titular de Ética Aplicada Y Bioética en la Escuela Nacional de Salud Pública de la Fundación Oswaldo Cruz. ENSPEIOCRUZ (Río de Janeiro, Brasil)..

Consulta realizada el 19 de agosto del 2006.

Universidad Central de Venezuela . Centro de Investigaciones www.debatecultural.com

2003.

Consulta realizada el 18 de febrero de 2007.

Universidad Complutense de Madrid .www.ucm.es.

Un artículo de Importancia de la Familia Natural del autor Garza.

Consulta realizada el 13 de febrero de 2007.

Universidad de la Rioja(no indica año)www.vidahumana.org.

“Los “derechos reproductivos” y sus interpretaciones: una causa que se promueve en la O.N.U. Por Ana María Vega.

El Control Demográfico: el control de la población y el aborto.

Consulta Realizada el 14 de octubre del 2006

Universidad de Navarra. (2006) www.ecologia-social.org. España

Consecuencias de la Situación Demográfica. Artículo del profesor Alban d'Entremont.

Consulta realizada el 25 de enero del 2007.

Wikipedia Foundation (2006) www.wikipedia.es. España.

Consulta realizada el 24 de febrero del 2007

Wikipedia Foundation (2006) www.wikipedia.org. España

Consulta realizada el 08 de agosto del 2006.

Yahoo Incorporated.(2006) www.geocities.com.

La Biblia y el Libro Mormón Artículo de Máximo Franceschini.

Artículo de la Clonación Humana.

Consulta realizada el 10 de marzo del 2006.

Yehuda Ribco (2003).www.serjudio.com Montevideo Uruguay

Consulta realizada el 02 de noviembre del 2006.

REVISTA DIGITAL

Esperanza para la familia

<http://www.esperanzaparalafamilia.com/Rev/Articulos/PDFs/PDF0116.pdf>

Abuso Sexual en Niños. Doctor Sergio Chaboleta.

Consulta realizada el 26 de marzo de 2007

Verde Islám (1997) Centro de Documentación y Publicaciones de Junta Islámica de España. www.verdeislam.com Artículo de la Revista Verde Islám realizado por Shaij Saleh Al Hussayyn. Consulta realizada el 10 de marzo del 2006

Revista Electrónica UACH.(2006) Universidad Austral de Chile. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales www.mingaonline.uach.cl. Artículo escrito por Alfonso Banda Vergara, Profesor de Derecho Constitucional.
Consulta realizada el 19 de agosto del 2006.

Revista para el análisis del Derecho InDret. España. (2006) www.indet.com.
Tendencias el Proceso Familiar en América Latina, por el autor Diego Benavides Santos, Juez Coordinador Familiar, Tribunal de Familia de San José Costa Rica.
Consulta realizada el 24 de febrero del 2007.

Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España. www.mtas.es. no da mayores datos)

La Protección de la Maternidad en la Seguridad Social, de José Antonio Panizo Robles, Administrador Civil del Estado Miembro del Instituto Europeo de Seguridad Social.

Revista Electrónica Científica Online Scielo. www.scielo.com

“El debate en América Latina sobre Participación de los Hombres en Programas de Salud Reproductiva Artículo de Martine Maria Adriana de Shutter.

El derecho a la salud y a la reproducción asistida.

Tomado del libro Los Conceptos y Principios de la equidad en la salud. Whitehead M.

Consulta realizada el 09 de marzo del 2007.

Revista Observaciones filosóficas

<http://www.observacionesfilosoficas.net/elmalestardelpensamiento.html> Universidad

Complutense de Madrid

Artículo Malestar del pensamiento de Jose Luis Pardo Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Prensa Latina Agencia Informativa Latinoamericana Sociedad Anónima. (2006)

www.prensa-latina.cu.

Protección a la Paternidad desde Hoy en España

Consulta realizada el 27 de marzo del 2007.

Revista para el análisis del Derecho InDret. España. (2006) www.indet.com. Tendencias

el Proceso Familiar en América Latina, por el autor Diego Benavides Santos. Juez

Coordinador Familiar, Tribunal de Familia de San José Costa Rica. Consulta realizada

el 24 de febrero del 2007.

LEGISLACIÓN:

(1997) Código Civil Costa Rica: IJSA.

(2000) Código Civil Peruano, República del Perú.

(2000) Código de Derecho Canónico Costa Rica: IJSA

(2005) Código de la Niñez y la Adolescencia, Costa Rica: IJSA.

(2001) Código de Trabajo, Costa Rica: IJSA.

(2002) Código Penal, Costa Rica: IJSA.

(1985) Código Penal, Costa Rica: IJSA.

Código Penal y Leyes penales Especiales (1999), Navarra, España: Ed. Aranzadi.

(2003) Constitución Política de la República de Costa Rica, Costa Rica: IJSA.

Decreto N 24095 – S del 3 de febrero de 1995 de Reproducción Asistida. Costa Rica.

Decreto 500. Comisión de Puntos Constitucionales y de Gobernación, Salón de Comisiones del II. Congreso del Estado, en la Ciudad de Culiacán Rosales, Sinaloa a los veinticuatro días de febrero de 2004.

ENTREVISTAS

Brenes Ramírez Ingrid (2007) Salud reproductiva en Costa Rica en los últimos 30 años.

Entrevista: EBAIS Sector 6 Alajuelita, San José, Costa Rica. 4 de mayo de 2007.

Sánchez Ramírez José (2007) Guías sexuales Entrevista: MEP, San José, Costa Rica. 6 de mayo de 2007.

Ramírez Magda (2007) La Familia. Entrevista: Fundación Esperanza, San José, Costa Rica. 11 de enero de 2007.