

ARTÍCULOS

de SAN JOSE

ARTÍCULO 1. Como hecho científico, una nueva vida humana comienza al momento de la concepción.

ARTÍCULO 2. Cada vida humana es un flujo continuo que se inicia en la concepción y avanza por fases etapas hasta la muerte. La ciencia otorga diferentes nombres a estas fases etapas, incluyendo cigoto, blastocisto, embrión, feto, bebé, niño, adolescente y adulto. Esto no cambia el consenso científico acerca de que en todo momento del desarrollo todo individuo es un miembro viviente de la especie humana.

ARTÍCULO 3. Desde la concepción, cada niño, aun no nacido, es por naturaleza un ser humano.

ARTÍCULO 4. Todo ser humano, como miembro de la familia humana, tiene el derecho de ser reconocido por su dignidad inherente y a la protección de sus derechos humanos inalienables. Esto es reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y otros instrumentos internacionales.

ARTÍCULO 5. No existe ningún derecho al aborto bajo el derecho internacional, ni por vía de un tratado internacional obligatorio ni bajo normas de derecho internacional común. No hay ningún tratado de las Naciones Unidas que pueda ser citado con precisión para establecer o reconocer un derecho al aborto.

ARTÍCULO 6. La Comisión del CEDAW y otros cuerpos que monitorean tratados han guiado a los gobiernos a cambiar sus leyes sobre el aborto. Estos cuerpos han interpretado explícitamente o implícitamente los tratados a los cuales están sujetos como incluyentes de un derecho al aborto.

Los cuerpos que monitorean estos tratados no tienen autoridad, ni bajo los tratados que los crearon ni bajo el derecho internacional general, de interpretar estos tratados en maneras que creen nuevas obligaciones estatales o que alteren la esencia de los tratados.

En consecuencia, cualquier cuerpo que interprete un tratado de modo que incluya un derecho al aborto actúa más allá de su autoridad y contraría su mandato. Tales actos *ultra vires* no crean ninguna obligación legal para los estados partes; tampoco deberían los estados aceptarlos como

una contribución a la conformación de un nuevo derecho internacional consuetudinario.

ARTÍCULO 7. Las afirmaciones realizadas por agencias internacionales o actores no gubernamentales en el sentido de que el aborto es un derecho humano son falsas y deben ser rechazadas.

No existe ninguna obligación jurídica internacional de proporcionar acceso al aborto basado en motivo alguno: salud, privacidad, autonomía sexual, no discriminación ni ningún otro motivo.

ARTÍCULO 8. Bajo los principios básicos de la interpretación de tratados del derecho internacional, de un modo consistente con las obligaciones de la buena fe y con el principio *pacta sunt servanda*, y ejerciendo su responsabilidad de defender la vida de sus pueblos, los estados pueden y deben invocar las provisiones de los tratados que garantizan el derecho a la vida para abarcar la responsabilidad gubernamental de proteger el niño aun no nacido del aborto.

ARTÍCULO 9. Los gobiernos y los miembros de la sociedad deberían garantizar que las leyes y las políticas nacionales protejan el derecho humano a la vida desde la concepción. También deberían rechazar y condenar la presión de adoptar leyes que legalizan o despenalizan el aborto.

Los cuerpos que monitorean tratados, las agencias de las Naciones Unidas y los funcionarios, tribunales regionales y nacionales y demás deben desistir de aseveraciones implícitas o explícitas de un derecho al aborto basadas en el derecho internacional.

Cuando se realizan tales aseveraciones falsas o se ejercen presiones, los estados miembros deberían reclamar la responsabilidad del sistema de las Naciones Unidas.

Quienes proporcionen ayuda para el desarrollo no deben promocionar o financiar el aborto. Ellos no deben condicionar la ayuda a la aceptación del aborto por parte del beneficiario.

Los programas internacionales y aquellos que financian programas de salud materna y de infantes deben garantizar un resultado saludable del embarazo tanto para la madre como para el infante y deberían ayudar a las madres a dar la bienvenida a una nueva vida en todas las circunstancias.

Nosotros — defensores y litigantes en materia de derechos humanos, intelectuales, dirigentes electos, diplomáticos y expertos médicos y de política internacional — por la presente confirmamos estos artículos.

San Jose de Costa Rica
Marzo 25 de 2011

* Instituciones nombradas únicamente para propósitos de identificación.

Firmado,

*Lord David Alton, Cámara de los Lores,
Gran Bretaña*

Dr. Gerardo Amarilla De Nicola, Representante Nacional por Rivera, República Oriental del Uruguay

*Carl Anderson, Caballero Supremo.
Caballeros de Colón*

Guiseppe Benagiano, Profesor de Ginecología, Perinatología y Cuidados a la Niñez – Universidad “La Sapienza”, Roma, antiguo Secretario General de la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia (FIGO)

Profesor William Binchy, Profesor de Derecho, Trinity College Dublin, Miembro de la Comisión de Derechos Humanos de Irlanda

Honorable Javier Borrego, ex juez, Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Christine Boutin, ex ministra de Gabinete – Gobierno de Francia, Presidente del Partido Demócrata Cristiano

Hon. Tom Coburn M.D., Miembro del Senado de los Estados Unidos

Benjamin Bull, Jefe de Concejo, Fondo de Defensa de la Alianza

Honorable Martha De Casco, Miembro del Congreso, Honduras

Jakob Cornides, Abogado de Derechos Humanos

Ján Figel’, Viceprimer Ministro de Eslovaquia, Presidente del partido eslovaco KDH, ex Observador del Parlamento de la UE

Profesor John Finnis, Universidad de Oxford, Universidad de Notre Dame

Profesor Robert George, Profesor de Jurisprudencia McCormick, Universidad de

Princeton, ex Miembro del Consejo Presidencial sobre Bioética

Profesor John Haldane, Profesor de Filosofía, Universidad de St Andrews

Patrick Kelly, Vicepresidente de Política Pública de los Caballeros de Colón

Profesor Elard Koch, Facultad de Medicina, Universidad of Chile

Profesor Santiago Legarre, Profesor de Derecho, Pontificia Universidad Católica Argentina

Leonard Leo, ex delegado a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas

Yuri Mantilla, Director, Asuntos Internacionales de Gobierno, Enfoque a la Familia

Hon. Elizabeth Montfort, ex Miembro del Parlamento Europeo

Senador Rónán Mullen, Miembro del Senado de Irlanda

Cristóbal Orrego, Profesor de Jurisprudencia, Universidad de los Andes (Chile)

Alojz Peterle, Miembro del Parlamento Europeo, Eslovenia, ex Primer Ministro de Eslovenia

Bernd Posselt, Miembro del Parlamento Europeo, Alemania

Gregor Puppink, Director Ejecutivo, Centro Europeo para la Ley y la Justicia

Embajador Grover Joseph Rees, ex Embajador de EEUU en Timor-Leste, ex Representante Especial de EEUU para las Naciones Unidas sobre asuntos sociales

Austin Ruse, Presidente, C-FAM

William Saunders, abogado de derechos humanos, Americanos Unidos por la Vida, ex delegado a la Asamblea General de las Naciones Unidas

Alan Sears, Presidente, Fondo de Defensa de la Alianza

Marie Smith, Presidente, Red Parlamentaria para Asuntos Críticos

Profesor Carter Snead, Miembro, Comité Internacional de Bioética, UNESCO y ex Observador Permanente al Consejo Directivo de Europa sobre Bioética, Escuela Derecho de la Universidad de Notre Dame

Douglas Sylva, Delegado a la Asamblea General de las Naciones Unidas

Honorable Francisco Tatad, ex Líder de la Mayoría del Senado de Filipinas

Embajador Alberto Vollmer, ex Embajador de Venezuela a la Santa Sede

Christine de Marcellus Vollmer, Presidente de la Alianza Latinoamericana para la Familia

Honorable Luca Volonte, Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Presidente del Partido Popular Europeo (PACE)

Lord Nicholas Windsor, Casa de Windsor

Susan Yoshihara, Directora, Grupo de Investigaciones de Organizaciones Internacionales

Anna Zaborska, Miembro del Parlamento Europeo, antigua miembro de Junta del Comité de la Mujer del Parlamento Europeo

Notas sobre los ARTÍCULOS DE SAN JOSE

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 1

La “Concepción” (fertilización) es la unión de un oocito y un espermatozoide (específicamente la fusión al contacto de las membranas de un ovocito y un espermatozoide) dando origen a un nuevo y distinto organismo humano viviente, el embrión. El embrión existe cuando los gametos ya no existen, su material genético contribuyó a la formación de un nuevo individuo generado por su unión. Vea, e.g., *Sadler, T.W. Langman’s Medical Embryology, 7th edition. Baltimore: Williams & Wilkins 1995, p. 3* (obsérvese que “el desarrollo del ser humano comienza con la fertilización, un proceso por el cual el espermatozoide del macho y el oocito de la hembra se unen para dar origen a un organismo nuevo ...”); *Moore, Keith L. and Persaud, T.V.N. The Developing Human: Clinically Oriented Embryology, 7th edition. Philadelphia: Saunders 2003, p. 2* (obsérvese que “la unión del oocito y el espermatozoide durante la fertilización” señala “el comienzo de un nuevo ser humano”).

Además, cualquier proceso que resultare en la creación de un organismo humano viviente debe entenderse como una forma de “concepción” para propósitos de este articulado. Por ejemplo, en casos excepcionales, en una etapa temprana del desarrollo embrionario, algunas células pueden desagregarse del embrión y a través de un proceso de restitución y regulación interna, se convierten en un nuevo organismo humano viviente, ósea un mellizo monocigótico (idéntico) del embrión original. En tales casos, la vida del mellizo comienza con este proceso en lugar que por la fusión del espermatozoide y el ovocito.

Hay también técnicas científicas (incluyendo pero no limitado a transferencia nuclear de células somáticas, también conocido como clonación) que crean un nuevo y distinto ser humano individual en el estado de desarrollo embrionario. Estas técnicas son formas de “concepción” dentro del significado de este artículo.

Sin importar cómo un miembro individual de esta especie inicia su vida, el o ella, en todo etapa de su desarrollo, tiene derecho a que se le reconozca su dignidad inherente y a la protección de sus derechos humanos inalienables, como se describe en el Artículo 4, *infra*.

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 2

Un “embrión” se define como “las diferentes etapas del desarrollo temprano desde la concepción hasta la novena o décima semana de vida”. *Considine, Douglas, ed., Van Nostrand’s Scientific Encyclopedia, 10th edition. New York: Van Nostrand Reinhold Company, 2008, p. 1291*. “Durante la primera semana, el embrión se convierte en una más sólida de células y luego adquiere una cavidad, en el momento lo cual el que se conoce como un blastocisto.” *Ronan O’Rahilly and Fabiola Muller Human Embryology & Teratology, 3rd edition, New York: A. John Wiley & Sons, 2001, p.37*.

Aún el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual en años recientes ha estado renuente a otorgar plena protección al niño nonato, declaró, no obstante, en 2004: “Puede ser considerado como punto de acuerdo entre estados que el embrión/feto pertenezca a la raza humana”. [Vo v. France (53924/00, GC, 8 July 2004, at § 84)].

Desafortunadamente, algunos científicos y organizaciones científicas han seguido este rumbo en el pasado, argumentando por ejemplo, que el término “embrión” no debería ser usado para describir a un ser humano que es usado y destruido en investigaciones embrionarias de células madre (y otras formas celulares) Esto se puede ver por ejemplo en “Juagar el juego de los nombres”, Naturaleza, Vol.436, 7 de julio de 2005, p2. Es importante resistirse ante los esfuerzos por politizar la terminología científica. En un reciente fallo que sentó jurisprudencia, la Corte Europea de Justicia rechazó con toda razón esta manipulación terminológica, sosteniendo que “cualquier óvulo humano después de la fertilización, cualquier óvulo humano que no haya sido fertilizado pero al que se le haya transplantado el núcleo celular de una célula humana madura, o cualquier óvulo humano no fertilizado cuya división y posterior desarrollo haya sido estimulado por partenogénesis, es considerado un “embrión humano”. [ECJ 18.10.2011 C-34/10, *Brustle v Greenpeace*].

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 3

El hecho que desde la concepción cada niño nonato es por naturaleza un ser humano es verdad para todo ser humano, en cualquier manera traído a existencia y en todas etapas del desarrollo. Vea notas a los Artículos 1 y 2, *supra*.

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 4

El preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDR) establece: “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,” y el artículo 3 de la DUDR dice, “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

El artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) establece: “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.” El preámbulo del PIDCP igualmente establece: “Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables”. El preámbulo del PIDCP también reconoce que “estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana”. El PIDCP también implícitamente reconoce los derechos humanos de los niños nonatos al establecer en el artículo 6 que la pena de muerte no podrá aplicarse “a las mujeres en estado de gravidez”.

La Declaración sobre los Derechos del Niño y el preámbulo de la Convención de los Derechos del Niño ambos establecen que “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

De igual modo, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos estipula en su artículo 4.1: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”.

Vea también el preámbulo del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual establece : “la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables”.

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 5

El aborto no se menciona en ningún tratado de carácter obligatorio de Derechos Humanos de las Nacio-

nes Unidas. Solo un tratado regional, el Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de la Mujer en África (Protocolo de Maputo), contiene una referencia al aborto como un derecho. Este tratado es altamente polémico y de ninguna manera tiene aceptación universal. Solo alrededor de la mitad de las naciones africanas han adherido al Protocolo de Maputo y la razón más a menudo citada para la no adhesión es la provisión sobre el aborto.

La antigua y por mucho tiempo directora del Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA) recientemente declaró: “Nosotros en la UNFPA, tenemos el mandato de considerar el aborto dentro del contexto de la salud humana, pero nunca como un derecho, como algunas ONGs lo consideran ... El aborto es un asunto nacional para ser considerado por las leyes y legislación nacionales.” Entrevista con Thoraya Obaid, Huffington Post, Enero 15, 2011. http://www.huffingtonpost.com/katherine-marshall/courageous-in-navigating-_b_806313.html. A pesar de la posición oficial de la UNFPA, no obstante, la agencia promueve derechos al aborto. Vea notas sobre el Artículo 7, *supra*.

Aun algunas organizaciones defensoras del aborto confirmaron hasta hace poco que no existe ningún derecho al aborto en los tratados internacionales. Por ejemplo, en el año 2003 el Centro de Derechos Reproductivos aceptó que los tratados internacionales no reconocen el derecho al aborto: “Hemos sido líderes en traer argumentos en pro del derecho de la mujer de escoger el aborto dentro de la rúbrica de los derechos humanos internacionales. Sin embargo, no existe una norma obligatoria vinculante que reconozca el derecho de la mujer a terminar el embarazo”. Esta declaración fue realizada en un memorando interno del Centro de Derechos Reproductivos en 2003 denominado, “Resumen del Programa Legal Internacional de Planeación Estratégica”, y fue enviado a los registros del congreso de EE.UU. [The Center for Reproductive Rights, internal memorandum, entered into the U.S. *Congressional Record*: 108 Cong., 1st sess., *Congressional Record* 149, no. 175 (December 8, 2003) E2534-E2547, http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getpage.cgi?position=all&page=E2534&db name=2003_record]

Sin embargo, en 2009 el Centro de Derechos Reproductivos sostuvo, “El derecho de la mujer a servicios de salud reproductivos integrales, incluyendo el aborto, se fundamenta en los estándares de derechos humanos internacionales los cuales garantizan el derecho a la vida, la salud, la privacidad y la no discriminación. Estos derechos son violados cuando los gobiernos hacen los servicios de aborto inaccesibles a las mujeres que las requieren. Bajo el derecho internacional, los gobiernos pueden ser responsabilizados por leyes altamente restrictivas sobre aborto y por no garantizar el acceso al aborto cuando es legal”. Informe del Centro de Derechos Reproductivos, “*Bringing Rights to Bear: Abortion and Human Rights*,” January 14, 2009, p.1. <http://reproductiverights.org/en/document/bringing-rights-to-bear-abortion-and-human-rights>]

La discrepancia entre lo dicho por el Centro de Derechos Reproductivos en 2003 y luego en 2009, es que en 2003 se dirigían a una reunión privada con su personal, junta y partes interesadas, mientras que en el 2009 estaban hablando en público. No había cambiado nada desde entonces, ni en el derecho consuetudinario ni en el derecho de tratados, para que la declaración de 2003 ya no fuese cierta.

Las organizaciones internacionales defensoras de los derechos humanos tradicionalmente han reconocido que “no hay un derecho al aborto generalmente aceptado en la ley internacional de derechos humanos”. [Amnesty International, “*Women, Violence and Health*,” 18 February 2005.]

Recientemente algunas de estas organizaciones han cambiado su posición, a menudo utilizando un lenguaje casi idéntico a aquel de los documentos del Centro de Derechos Reproductivos. Por ejemplo, Amnistía Internacional argumentó en el año 2008, “derogar las reformas legales del Código Penal del Distrito Federal [liberalizando el acceso al aborto] resultará, de hecho, en violaciones de las obligaciones de México sobre dere-

chos humanos internacionales”. Amnistía Internacional, informe enviado a la Corte Suprema de México, marzo de 2008.

En el caso de México, el informe de Amnistía Internacional fue presentado algunos meses después de una conferencia de derechos al aborto en la cual Amnistía Internacional había anunciado que abogaría un derecho humano al aborto. El director de derechos reproductivos y sexuales del grupo anunció que Amnistía Internacional se uniría a la estrategia de litigio internacional por derechos al aborto del Centro de Derechos Reproductivos respaldando las demandas en los tribunales nacionales que desafiaran las leyes restrictivas sobre el aborto. Cuando la representante de Amnistía Internacional declaró que su organización solo respaldaba derechos al aborto en algunas y no todas circunstancias, su colega de *Human Rights Watch* agregó que la diferencia era insignificante y luego le dio la “bienvenida” a Amnistía Internacional al redil de defensores internacionales de derechos al aborto. En la misma conferencia, el secretario general ejecutivo adjunto de Amnistía Internacional anunció que el grupo también se uniría con el Centro de Derechos Reproductivos en una nueva iniciativa legal para promover el “derecho” a la salud materna, el cual incluía el aborto. [Comentarios realizados en la Conferencia de *Women Deliver*, Londres, octubre de 2007. Vea “*Six Problems with Women Deliver*,” International Organizations Research Group Briefing Paper No.2 (November 5, 2007), http://www.c-fam.org/docLib/20080611_Women_Deliver_final.pdf].

Para una discusión sobre “salud reproductiva” y su relación con el aborto, vea notas sobre el artículo 7, *infra*.

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 6

Mientras la autoridad otorgada a estos órganos varía de acuerdo a los términos de los tratados que las crearon, estos instrumentos tratan del papel de los órganos de los tratados en términos de monitorear y realizar recomendaciones, no de tomar decisiones. Por ejemplo, el CEDAW en su artículo 21 declara que el comité de CEDAW “podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basados en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados Partes.” De forma análoga, la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 45 dice, “El Comité podrá formular sugerencias y recomendaciones generales basadas en la información recibida en virtud de los artículos 44 y 45 de la presente Convención” y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ((PIDCP) en su artículo 40(3) establece que el Comité de Derechos Humanos “transmitirá sus informes, y los comentarios generales que estime oportunos, a los Estados Partes.” Ningún tratado de las Naciones Unidas autoriza a su órgano de tratado a emitir interpretaciones del tratado que sean vinculantes a los Estados Partes. Aunque posteriores Protocolos Opcionales a algunos tratados permiten a los órganos del tratado decidir casos que emerjan de quejas individuales, estas decisiones podrán realizarse sólo en relación a estados que hayan ratificado el Protocolo Opcional en cuestión y serán vinculantes sólo a las partes a esa disputa específica.

Estados Partes han hecho numerosas declaraciones aclarando que ellos no estiman que los comentarios realizados por los órganos de los tratados sean legalmente vinculantes y que tales comentarios no fueron contemplados a ser legalmente vinculantes cuando se negociaron los tratados. Según el artículo 31 (3)(b) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, esta práctica posterior debe ser tomada en cuenta al interpretar el tratado. Vea e.g., *Report of the Human Rights Committee*, 50th Sess., Supp. No. 40, Annex VI, Observations of States Parties Under Article 40, Paragraph 5, of the Covenant, at 135, U.N. Doc. A/50/40 (Oct. 5, 1995) (“El Reino Unido está por supuesto consciente que los comentarios generales adoptados por el Comité de Derechos Humanos no son legalmente vinculantes”). Vea también las declaraciones de EE.UU. que el PIDCP “no impone a sus Estados Partes la obligación de darle efecto a las interpretaciones del Comité de Derechos Humanos o conferir al Comité el poder de hacer interpretaciones definitivos o vinculantes del PIDCP.” Id en

131. El “Comité carece la autoridad de conceder interpretaciones o juzgamientos vinculantes”, los “redactores del Pacto podrían haber otorgado al Comité este papel, pero deliberadamente decidieron no otorgárselo”. *Id.*

Aun los comentaristas jurídicos quienes han defendido que se concedan poderes más amplios a los órganos del tratado han reconocido que las interpretaciones de los órganos del tratado no son vinculantes a los Estados Partes. *Vea, e.g.,* Manfred Nowak, “*The Need for a World Court of Human Rights,*” *Human Rights Law Review* 7:1, 252 (2007) (obsérvese que los órganos de los tratados emiten “decisiones no vinculantes sobre quejas individuales como también ...observaciones y recomendaciones concluyentes con relación a los procedimientos de informe y consultas de los Estados”.); Michael O’Flaherty and John Fisher, “*Sexual Orientation, Gender Identity and International Human Rights Law: Contextualising the Yogyakarta Principles,*” *Human Rights Law Review* 8:2, 215 (2008) (“Las observaciones concluyentes tienen una naturaleza no vinculante y flexible”.); Christina Zampas & Jaime M. Gher, “*Abortion as a Human Right—International and Regional Standards,*” *Human Rights Law Review* 8:2, 253 (2008) (Obsérvese que los órganos de los tratados “no son cuerpos judiciales y sus observaciones concluyentes no son legalmente vinculantes”).

A pesar de este consenso y del hecho que el tratado que el monitorea no menciona el aborto, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité de CEDAW) ha leído un derecho al aborto en el tratado y ha presionado a más de 90 países a liberalizar sus leyes antiabortivas. [Human Rights Watch, “*International Human Rights Law and Abortion in Latin America,*” July 2005, p.5]. El Comité declaró en su Comentario General No. 24, “En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos”. El Comentario General de CEDAW No. 24 asegura que las naciones “también deben establecer un sistema que garantice la eficacia de las medidas judiciales. El hecho de no hacerlo constituirá una violación del artículo 12.”. Cuando las naciones negociaron el tratado, no se entendió que este artículo incluía derechos al aborto, ni ningún estado se reservó su posición sobre este artículo con el fin de proteger sus leyes que criminalizaran el aborto. Sin embargo, un estado ha aceptado los comentarios del Comité del CEDAW como autoritario a este respecto. La alta Corte de Colombia instruyó la liberalización de la ley nacional contra el aborto en el año 2006 y la corte en su mayoría se refirieron a los comentarios de los órganos del tratado con relación al aborto. [Corte Constitucional de Colombia Decisión C-355/06, de mayo 10 de 2006].

El Comité de Derechos Humanos ha amonestado a más de una docena de países para liberalizar sus leyes sobre el aborto. El Comité Sobre Derechos Económicos y Sociales ha presionado a más de diez países para liberalizar sus leyes sobre el aborto. El Comité sobre los Derechos del Niño y el Comité contra la Tortura también han instado a los países a liberalizar sus leyes antiabortivas.

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 7

La Organización Mundial de la Salud ha afirmado que “el acceso al aborto legal y seguro es un derecho fundamental de la mujer, independientemente de donde viva.” [*Vea, e.g.,* World Health Organization, “*Unsafe abortion: the Preventable Pandemic*” (2006), http://www.who.int/reproductivehealth/publications/general/lan-cet_4.pdf.]

El Fondo de Población de las Naciones Unidas (FPNU) le está prohibido promocionar el aborto como una forma de planificación familiar por su mandato en el Programa de Acción de la Conferencia Internacional Sobre Población y Desarrollo (CIPD) de 1994, cláusula 8.25. Sin embargo, promueve el aborto por medio de financiar proveedores y defensores del aborto quienes promueven el aborto como un derecho humano y de hacer de estos proveedores y defensores sus socios y agentes en diferentes países alrededor del mundo. Por ejemplo, el FPNU financia la firma de abogados pro aborto denominada Centro de Derechos Reproductivos (CRR) [*Vea*

los Informes Anuales de la CRR, el último informe de 2009 en http://reproductiverights.org/sites/crr.civicactions.net/files/documents/crr_annual_09.pdf.] La FPNU también ha colaborado con el CRR con informes para los comités responsables de monitorear el cumplimiento con la Convención contra la Tortura y la Convención Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Según el CRR, estos informes se centraron en “violaciones a los derechos reproductivos” tales como la “negación de servicios de salud reproductiva, incluyendo el aborto y el cuidado post-aborto.” [<http://reproductiverights.org/en/press-room/center-briefs-uncommittees-on-emerging-reproductive-rights-issues>]

El Programa de Acción adoptado en la Conferencia Internacional Sobre Población y Desarrollo es citado a menudo para corroborar afirmaciones que existe un derecho internacional al aborto derivado de un derecho internacionalmente reconocido para la obtención del mejor cuidado de salud alcanzable [Vea ICPD Program of Action, Cairo 5–13 September 1994]. Aunque no es legalmente vinculante, el Programa de Acción es el único documento de alguna significancia internacional que contenga una definición del término “salud reproductiva y derechos reproductivos”, el cual algunos interpretan como que incluye un derecho al aborto.

De hecho, sin embargo, esa definición (del párrafo 7.2 del Programa de Acción) no incluye absolutamente ninguna referencia al aborto. Por el contrario, en lugar de imponer a un Estado la obligación de legalizar o despenalizar el aborto, el Programa de Acción del CIPD explícitamente reconoce la soberanía de los Estados de legislar sobre esta materia. Específicamente el párrafo 8.25 afirma, “Cualesquiera medidas o cambios relacionados con el aborto que se introduzcan en el sistema de salud se pueden determinar únicamente a nivel nacional o local de conformidad con el proceso legislativo nacional.”

Debido a que el CIPD y el documento final emanado de la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer en Beijing no incluyó los derechos al aborto, los defensores recurrieron al sistema de monitoreo de los tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas para hallar un derecho al aborto. En 1996, miembros del personal de la oficina del Alto Comisionado sobre Derechos Humanos de las NU, del Fondo de Población de las NU, de la División para el Adelanto de la Mujer de las un, y de los defensores no gubernamentales del aborto generaron un informe delineando los medios para hacerlo. La estrategia, la cual ha sido implementada en los años subsiguientes, decía que “Las agencias de las Naciones Unidas podían analizar cada tratado y la labor de cada órgano que monitorea un tratado” para promocionar la agenda, la cual implicaba redefinir los varios derechos con la intención de crear un derecho al aborto. Según el informe, “El derecho a la vida...podría extenderse al de expectativa de vida, incluyendo las distinciones entre mujeres y hombres, particularmente con respecto a los asuntos de la salud reproductiva y sexual, la cual afecta de forma adversa la expectativa de vida de la mujer, tal como ... leyes antiabortivas estrictas, las cuales llevan a la mujer a buscar un aborto inseguro.” [*Roundtable of Human Rights Treaty Bodies on Human Rights Approaches to Women’s Health, with a Focus on Sexual and Reproductive Health Rights, Glen Cove Report*, (December 9-11, 1996), 22-23. El Comité de CEDAW “acogió” el informe de Mesa Redonda en su 53ra sesión de 1998, (A/53/38/Rev.1), <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reports/18report.pdf>].

El Centro de Derechos Reproductivos igualmente “encuentra” el derecho al aborto al reinterpretar los tratados: “Nosotros y otros han basado los derechos reproductivos en una serie de derechos humanos, incluyendo el derecho a la vida, libertad y seguridad; el derecho a la salud, salud reproductiva y planeación familiar; el derecho a decidir la cantidad de y años entre niños; el derecho a consentir el matrimonio y la equidad en el mismo; el derecho a la privacidad ...” [Vea el memorando interno del Centro de Derechos Reproductivos y la posición de Amnistía Internacional sobre el derecho al aborto, Notas sobre el Artículo 5, *infra*]

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 8

Es generalmente aceptado que el derecho a la vida en el sentido del Pacto Internacional de Derechos

Civiles y Políticos (PIDCP) y otros instrumentos de derechos humanos implica la obligación de los Estados Partes no solo de abstenerse de asesinatos ilegales sino también a tomar medidas para la prevención de tales asesinatos. *Vea, e.g., L.C.B. v. the United Kingdom* (European Court of Human Rights Judgment of 9 June 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III, p. 1403, § 36): el derecho a la vida “requiere que el estado no solo se abstenga de la toma ‘intencional’ de la vida, sino que tome los pasos apropiados para salvaguardar la vida de aquellos dentro de su jurisdicción”.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (VCLT) en su artículo 26 (“*pacta sunt servanda*”) dispone que “[t]odo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.”. El artículo 31(1) del VCLT dispone que “[u]n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.”, y las secciones subsiguientes del artículo 31 especifican los factores que deben ser tomados en cuenta al interpretar los tratados, tales como acuerdos entre estados en relación con el tratado y/o su interpretación, la práctica estatal que establece tal acuerdo, y cualesquiera normas aplicables y pertinentes del derecho internacional.

Debido a que ni ninguno de los factores interpretativos establecidos en el artículo 31 del VCLT ni ninguna otra fuente autoritaria indica que la responsabilidad del estado de proteger la vida humana no se extiende a todos los seres humanos, los estados son libres bajo el VCLT de interpretar sus obligaciones bajo los tratados garantizando el derecho a la vida de incluir la obligación de proteger la vida de todos los seres humanos desde el momento de la concepción.

NOTAS SOBRE EL ARTÍCULO 9

Aunque este artículo específicamente menciona el aborto, los gobiernos deben también proteger contra otras amenazas a la vida de los seres humanos no nacidos. Estas amenazas incluyen pero no se limitan a la investigación que involucra el uso y destrucción de embriones humanos vivos.

Los Estados pueden, y de hecho deberían, interpretar las obligaciones internacionales bajo los tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas de incluir el deber legal de proteger la vida humana desde su inicio, esto es desde la concepción, tal y como se discutió en la nota previa al artículo 1. Una serie de constituciones nacionales ya protegen la vida de los seres humanos desde la concepción, incluyendo aquellas de Chile, la República Dominicana, El Salvador, Guatemala, Honduras, Irlanda, Madagascar, Paraguay, Perú, Filipinas y Hungría.

De hecho, alrededor de dos tercios de los países del mundo continúan prohibiendo legalmente el aborto en todas o casi todas las circunstancias. Según la más reciente recopilación del grupo defensor del aborto el Centro de Derechos Reproductivos, 68 países o prohíben el aborto o lo permiten solo cuando es necesario para salvar la vida de la madre y otros 59 países permiten el aborto solo cuando es necesario para preservar la vida o salud de la madre. Alrededor de un tercio de estos países también tienen excepciones en casos de violación y algunos pocos tienen excepciones para el incesto y/o la malformación fetal. [Center for Reproductive Rights, “*Fact Sheet: The World’s Abortion Laws*,” September 2009.] Aunque no todas estas 127 leyes dan a los niños por nacer el alcance total de la debida protección legal, ellas claramente reflejan un reconocimiento continuo de la abrumadora mayoría de los países del mundo que los niños no nacidos merecen la protección y que no existe derecho humano al aborto. En contraste, solo 56 países permiten el aborto por cualquier razón, y solo 22 de estos son sin restricción tal como el periodo de gestación. Otros 14 países prohíben el aborto pero establecen excepciones por razones socioeconómicas. [*Fact Sheet, supra.*]

Ejemplos de presión ejercida sobre países en desarrollo por parte de naciones desarrolladas incluyen la experiencia de Nicaragua en 2006 en respuesta a la decisión legislativa de prohibir el aborto “terapéutico”. El término “terapéutico” se menciona aquí porque es comúnmente utilizado, aunque no estamos de acuerdo en que

el aborto pueda ser considerado, per se, un tratamiento para ninguna enfermedad.

Los embajadores a Nicaragua de Suecia, Finlandia, Dinamarca, Noruega y los Países Bajos, como también los Representantes del Reino Unido y Canadá, la Comisión Europea y las Agencias de las Naciones Unidas, la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), el Fondo de Población de las Naciones Unidas (FPNU), el Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas (PNUD) y la Organización de las Naciones Unidas para los Alimentos y la Agricultura (FAO), firmaron una carta conjunta dirigida al Presidente de la Asamblea Nacional, el Sr. Eduardo Gómez López, en octubre 20 de 2006, instándole a posponer el voto, aduciendo que la nueva ley sobre el aborto “afecta la vida, la salud y la seguridad jurídica de las mujeres nicaragüenses”. El principal signatario de la carta, la embajadora de Suecia en Nicaragua Eva Zetterberg, anunció en una conferencia de donantes pocos meses después que los donantes “queremos asegurar una planificación de mecanismos que garanticen una mejor vinculación entre cooperación y políticas gubernamentales” y que el aborto “es super-importante para nosotros”. [“Empieza Mesa Global entre el gobierno y los países donantes,” *La Voz*, July 3, 2007; “Breves Nicaragua,” *Revista Envío*, Julio 2007.]. Un corto tiempo después Suecia anunció un retiro progresivo de toda la ayuda a Nicaragua. El retiro fue ampliamente visto en Nicaragua como una retribución a la nueva ley que prohibía el aborto “terapéutico”. [“Diputados acusan a embajadora sueca,” *El Nuevo Diario*, August 29, 2007.]