



## TESIS DOCTORAL

*La constitucionalización de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres: análisis comparado de los textos constitucionales de América Latina, Caribe y España.*

**Autora:**

***Dña. Lara Martínez de Aragón López***

**Directoras:**

***Dra. Dña. Laura Nuño Gómez***

***Dra. Dña. Clara Souto Galván***

**Programa de Doctorado en Ciencias Sociales y Jurídicas**

**Escuela Internacional de Doctorado**

2022



ÍNDICE.....	I
ÍNDICE DE TABLAS.....	VII
ÍNDICE DE GRÁFICOS .....	X
ABREVIATURAS UTILIZADAS .....	XI
AGRADECIMIENTOS.....	XIII

## INTRODUCCIÓN

1. Objeto de estudio y relevancia del tema.....	1
2. Diseño de la investigación, metodología y fuentes.....	10
3. Estructura de la tesis y visión global de los capítulos.....	16

## **PRIMERA PARTE: LA ARQUITECTURA CONCEPTUAL PATRIARCAL PARA LA EXPROPIACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LAS MUJERES**

CAPÍTULO 1.- EL SESGO ANDROCÉNTRICO EN LA CONSTRUCCIÓN DEL SUJETO JURÍDICO-POLÍTICO CONSTITUCIONAL: EL DILEMA DE WOLLSTONECRAFT .....	19
1. La desigualdad del Pacto constitutivo.....	19
2. El Contrato Sexual: de mujeres a hembras .....	25
3. El universalismo homogeneizante y el sofisma de la igualdad .....	31
4. La Constitución como expresión del Pacto Social.....	35
5. Hacia una perspectiva universalista de la igualdad.....	42
CAPÍTULO 2.- LA EXPROPIACIÓN SEXUAL Y REPRODUCTIVA DE LAS MUJERES COMO MANDATO PATRIARCAL.....	47
1. Cuerpos colonizados: la jerarquía sexual como condición de posibilidad .....	47
2. Opresión y Represión: El interdicto de la sexualidad femenina como garante del derecho paterno patriarcal.....	54
3. La construcción patriarcal de la maternidad: la obligada vocación.....	61
4. La filosofía existencialista de Simone de Beauvoir: la inmanencia infligida.....	65
5. El cuidado como plusvalía genérica y la huelga de vientres .....	68
6. De la maternidad extensiva al cuidado intensivo: la nueva reideologización de la maternidad.....	71

<b>CAPÍTULO 3.- REAPROPIACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS: CONVERTIR LAS OBLIGACIONES EN DERECHOS .....</b>	<b>75</b>
1. La biología no es destino: el cuerpo como campo de batalla .....	75
2. La Conceptualización de los Derechos Sexuales y Reproductivos. ....	82
3. Debates y Resistencias frente a la pretensión de autonomía sexual y reproductiva. ....	92
4. Hacia un nuevo paradigma de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres.....	99

**SEGUNDA PARTE: LA REGULACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LAS MUJERES Y NIÑAS**

<b>CAPÍTULO 4.- LA DEBILIDAD DEL ESTATUS JURÍDICO Y LA AMBIGÜEDAD DEL CONTENIDO Y SUJETO TITULAR DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS .....</b>	<b>105</b>
---	------------

<b>CAPÍTULO 5.- LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS, CONSECUENCIA DE LA VIS EXPANSIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE UN SUJETO POLÍTICO CONCEBIDO COMO VARÓN.....</b>	<b>123</b>
--	------------

1. La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW): la libertad reproductiva.....	131
2. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena de 1993: los derechos de las mujeres son Derechos Humanos. ....	140
3. La explotación sexual y reproductiva como violencia contra las mujeres y niñas y vulneración de los Derechos Humanos .....	143
3.1. Declaración de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la violencia contra la Mujer (DEVAW).....	143
3.2. La Convención Belém do Pará de la Organización de Estados Americanos de 1994.....	145
3.3. La violencia contra las mujeres como arma de guerra: La Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas sobre Mujeres, Paz y Seguridad .....	146

<b>CAPÍTULO 6.- EL CAMBIO DE PARADIGMA DE LOS ACUERDOS INTERNACIONALES Y REGIONALES SOBRE POBLACIÓN Y DESARROLLO: LA ASUNCIÓN DEL SEGUNDO IMPERATIVO KANTIANO..</b>	<b>149</b>
---	------------

1. La Conferencia de El Cairo de 1994: los derechos reproductivos entran en la agenda de Naciones Unidas. ....	151
--	-----

2. El Consenso de Montevideo: La Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe (2013).....	158
<b>CAPÍTULO 7.- EL TRATAMIENTO DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS EN LAS CONFERENCIAS DE MUJERES.....</b>	<b>161</b>
1. Las Conferencias Mundiales de Naciones Unidas: Beijing como punto de inflexión. ....	162
2. Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe.....	168
<b>TERCERA PARTE: ANÁLISIS COMPARADO DE LA CONFIGURACIÓN DE LA IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES Y DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	
<b>CAPÍTULO 8.- ANÁLISIS DE LA INCORPORACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES EN LAS CONSTITUCIONES DESDE UNA PERSPECTIVA COMPARADA.....</b>	<b>173</b>
1. El Lenguaje jurídico como elemento perpetuador de un sujeto político débil.....	174
2. La configuración de la igualdad entre mujeres y hombres como valor superior del ordenamiento jurídico .....	177
3. La consagración de la igualdad formal. ....	179
4. Igualdad sustantiva o material .....	183
5. El Principio de no discriminación.....	191
6. Prohibición de discriminación en el ámbito laboral e igualdad salarial .....	198
7. Paridad: La presencia femenina en posiciones que comporten poder. ....	205
<b>CAPÍTULO 9. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.....</b>	<b>213</b>
1. La inclusión de los derechos sexuales y reproductivos en los textos constitucionales objeto de análisis: .....	214
2. El sujeto titular de los derechos sexuales y reproductivos.....	220
3. Los Derechos Sexuales y Reproductivos: derechos de libertad y prestacionales.....	222
4. Protección de la maternidad.....	226
4.1.- Constituciones que no incluyen disposiciones (Grupo D): Chile y Puerto Rico .....	231
4.2.- Constituciones que incorporan una protección asistencial indeterminada en caso de “desamparo” (Grupo C): Colombia, República Dominicana y Uruguay. ....	231

4.3.- Constituciones que incluyen una protección de las mujeres embarazadas como grupos vulnerables o desvalidos (Grupo B): Costa Rica, Argentina y España .....	232
4.4.- Constituciones que incluyen una protección específica de la maternidad (Grupo A): Ecuador, Bolivia, Cuba, México, Guatemala, Paraguay, Venezuela, Perú, Panamá, Brasil, El Salvador, Honduras y Nicaragua. ....	233
4.5.- Medidas específicas de protección a la maternidad .....	236
5. Definición de la salud como problema público: La protección de la salud sexual y reproductiva .....	243
6.- Otras disposiciones vinculadas al ejercicio y contenido de los Derechos Sexuales y Reproductivos. ....	251
6.1. La titularidad del Derecho a la vida como límite al reconocimiento de la Interrupción Voluntaria del Embarazo .....	251
6.2. Reconocimiento de los diferentes modelos familiares, de la corresponsabilidad y la protección a la familia .....	262
6.3. La Violencia sexual como expresión de la violencia c ontra las mujeres y niñas. ....	273

#### **CUARTA PARTE: CLASIFICACIÓN DE LOS MODELOS CONSTITUCIONES EN FUNCIÓN DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS: ESTUDIOS DE CASO**

CAPÍTULO 10.- Modelos que incluyen el reconocimiento de los Derechos Sexuales como los Derechos Reproductivos (GRUPO 1): las mujeres como sujetos de derecho.....	291
1. La Constitución de Bolivia de 2009 .....	291
2. La Constitución de Cuba de 2019.....	298
3. La Constitución de Ecuador de 2008.....	305
CAPÍTULO 11.- Modelos que sólo incluyen el reconocimiento explícito de los Derechos Reproductivos (GRUPO 2): Entre las políticas de población y el asistencialismo.....	317
1. La Constitución de Brasil de 1988 .....	317
2. La Constitución de Colombia de 1991 .....	322
3. La Constitución de Guatemala de 1985.....	327
4. La Constitución de México de 1917.....	331
5. La Constitución de Paraguay de 1992 .....	339
6. La Constitución de Perú de 1993.....	344

7. La Constitución de Venezuela de 1999 .....	351
CAPÍTULO 12.- Constituciones que no incluyen entre sus disposiciones relativas al reconocimiento de los Derechos Sexuales o Reproductivos (GRUPO 3):	
La decisión de ser madre como asunto público, el cuidado como asunto privado.....	359
1. La Constitución de Argentina de 1853 .....	359
2. La Constitución de Chile de 1980.....	365
3. La Constitución de Costa Rica de 1949.....	368
4. La Constitución de El Salvador de 1983.....	372
5. La Constitución de España de 1978.....	379
6. La Constitución de Honduras de 1982.....	389
7. La Constitución de Nicaragua de 1986.....	395
8. La Constitución de Panamá de 1972.....	400
9. La Constitución de Puerto Rico de 1952 .....	405
10. La Constitución de la República Dominicana de 2015.....	410
11. La Constitución de Uruguay de 1966 .....	418
CONCLUSIONES.....	425
BIBLIOGRAFÍA .....	443
INFORMES Y RESOLUCIONES .....	458





## ÍNDICE DE TABLAS

<i>Tabla 1: Indicadores disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre mujeres y hombres.</i> .....	11
<i>Tabla 2.- Principales Instrumentos en materia de Derechos sexuales y Reproductivos</i> .....	110
<i>Tabla 3.-Disposiciones en materia de igualdad formal en las Constituciones de los países objeto de análisis.</i> .....	181
<i>Tabla 4.- Sistematización comparada de las disposiciones relativas a la igualdad sustantiva o material</i> .....	185
<i>Tabla 5.-Disposiciones en materia de igualdad sustantiva en las Constituciones de los países objeto de análisis.</i> .....	187
<i>Tabla 6.-Sistematización comparada de las disposiciones relativas a la prohibición de discriminación.</i> .....	191
<i>Tabla 7.-Disposiciones en materia de prohibición de discriminación en las Constituciones de los países objeto de análisis.</i> .....	194
<i>Tabla 8.- Sistematización comparada de las formulaciones relativas a la igualdad salarial y la prohibición de discriminación en el ámbito laboral.</i> .....	199
<i>Tabla 9.- Disposiciones en materia de igualdad salarial y prohibición de discriminación en el ámbito laboral en las Constituciones de los países objeto de análisis.</i> .....	202
<i>Tabla 10.-Disposiciones en materia de paridad y presencia en las Constituciones de los países objeto de análisis.</i> .....	207
<i>Tabla 11.-Sistematización comparada de las formulaciones relativas a representación paritaria y la prohibición de discriminación en el acceso a los cargos públicos</i> .....	211
<i>Tabla 12.- Clasificación de las Constituciones en función de la inclusión de los Derechos sexuales (DS) y Reproductivos (DR)</i> .....	215
<i>Tabla 13.- Análisis de la ubicación constitucional de los Derechos Reproductivos de las Constituciones que integran el Grupo 2</i> .....	219
<i>Tabla 14.- Clasificación en función de los sujetos titulares de los Derechos Sexuales y/o Reproductivos reconocidos</i> .....	221
<i>Tabla 15.- Configuración constitucional de los Derechos Sexuales y Reproductivos: derecho de libertad y prestacional</i> .....	223
<i>Tabla 16.-Definición de la maternidad como problema público y derechos asociados. Análisis comparado de los textos constitucionales.</i> .....	229
<i>Tabla 17.-Constituciones que incluyen disposiciones relativas a la protección de la maternidad en caso de desamparo</i> .....	231
<i>Tabla 18.- Constituciones que incorporan una protección específica de la maternidad</i> .....	234
<i>Tabla 19.- Constituciones que incluyen disposiciones relativas a la protección de la maternidad circunscritas a la eliminación de riesgos laborales</i> .....	237
<i>Tabla 20.-Constituciones que incluyen disposiciones relativas a la protección de la maternidad circunscritas a la interdicción del despido y reserva del puesto de trabajo.</i> .....	238

<i>Tabla 21.-Constituciones que incluyen disposiciones relativas al permiso de maternidad/paternidad. ....</i>	239
<i>Tabla 22.- Constituciones que incluyen disposiciones relativas al permiso de lactancia .....</i>	243
<i>Tabla 23.- Reconocimiento del Derecho a la Salud. Grupo 1 .....</i>	244
<i>Tabla 24.-Reconocimiento del Derecho a la Salud. Grupo 2 .....</i>	246
<i>Tabla 25.- Reconocimiento del Derecho a la Salud. Grupo 3 .....</i>	248
<i>Tabla 26.-Diferencias en la constitucionalización del derecho a la vida en los países objeto de análisis .....</i>	258
<i>Tabla 27.-Regulación de la interrupción del embarazo en los ordenamientos jurídicos de los países cuyas Constituciones han sido objeto de análisis. ....</i>	261
<i>Tabla 28.-Diferencias en la constitucionalización del matrimonio y la familia en los países objeto de análisis .....</i>	263
<i>Tabla 29.-Diferencias en la constitucionalización de la corresponsabilidad en los países objeto de análisis.....</i>	269
<i>Tabla 30.-Análisis comparado por indicadores relativos al matrimonio y las parejas de hecho .....</i>	271
<i>Tabla 31.- Análisis sintético de las disposiciones constitucionales en materia de Violencia de género o contra las mujeres en función de las medidas incluidas .....</i>	276
<i>Tabla 32.- Disposiciones constitucionales en materia de violencia contra las mujeres y las niñas .....</i>	277
<i>Tabla 33.-Análisis de las disposiciones relativas a la prohibición de discriminación en los Grupos 1,2 y 3. ....</i>	287
<i>Tabla 34.- Análisis de la inclusión de disposiciones en materia de igualdad sustantiva o material en los Grupo 1,2 y 3.....</i>	288
<i>Tabla 35.- Sistematización comparada de las formulaciones relativas a la igualdad salarial y la prohibición de discriminación en el ámbito laboral. ....</i>	289
<i>Tabla 36.-Sistematización comparada de las formulaciones relativas a representación paritaria y la prohibición de discriminación en el acceso a los cargos públicos .....</i>	290
<i>Tabla 37.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Bolivia .....</i>	293
<i>Tabla 38: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Cuba .....</i>	299
<i>Tabla 39: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Ecuador .....</i>	309
<i>Tabla 40.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Brasil .....</i>	318
<i>Tabla 41.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Colombia .....</i>	323
<i>Tabla 42:Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Guatemala .....</i>	328
<i>Tabla 43:Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. México .....</i>	332

<i>Tabla 44: Disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre hombres y mujeres. Paraguay</i> .....	340
<i>Tabla 45: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre hombres y mujeres. Perú</i> .....	348
<i>Tabla 46: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Venezuela</i> .....	353
<i>Tabla 47.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Argentina</i> .....	361
<i>Tabla 48.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Chile</i> .....	367
<i>Tabla 49: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Costa Rica</i> .....	369
<i>Tabla 50: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. El Salvador</i> .....	377
<i>Tabla 51: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. España</i> .....	383
<i>Tabla 52: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Honduras</i> .....	390
<i>Tabla 53: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Nicaragua</i> .....	396
<i>Tabla 54: Disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre hombres y mujeres. Panamá</i> .....	401
<i>Tabla 55: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre hombres y mujeres. Puerto Rico</i> .....	408
<i>Tabla 56: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre hombres y mujeres. República Dominicana</i> .....	412
<i>Tabla 30: Disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre mujeres y hombres. Uruguay</i> .....	420

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

<i>Gráfico 1. Categorización de las disposiciones relativas a la igualdad sustantiva o material .....</i>	<i>186</i>
<i>Gráfico 2.-Categorización de las disposiciones en materia de Prohibición de discriminación .....</i>	<i>193</i>
<i>Gráfico 3.-Categorización de las disposiciones en materia de Política Antidiscriminatoria: Factores o criterios incluidos .....</i>	<i>198</i>
<i>Gráfico 4.-Sistematización disposiciones relativas a la igualdad salarial y a la prohibición de discriminación en el ámbito laboral .....</i>	<i>201</i>
<i>Gráfico 5.-Sistematización de las disposiciones en materia de Paridad .....</i>	<i>206</i>
<i>Gráfico 6.-Representación porcentual de la inclusión de disposiciones constitucionales en materia de prohibición de discriminación en los Grupos 1, 2 y 3. ....</i>	<i>283</i>
<i>Gráfico 7.- Representación porcentual de la inclusión de disposiciones relativas a la igualdad sustantiva en los Grupos 1, 2 y 3 .....</i>	<i>284</i>
<i>Gráfico 8.-Representación porcentual relativa a la inclusión de disposiciones constitucionales en materia de igualdad salarial en los Grupos 1,2 y 3 .....</i>	<i>285</i>
<i>Gráfico 9.-Representación porcentual relativa a la inclusión de disposiciones constitucionales en materia de representación paritaria en los Grupos 1,2 y 3.....</i>	<i>286</i>

## **ABREVIATURAS UTILIZADAS**

- (CADH). Convención Americana de Derechos Humanos
- (CDESC). Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- (CEDAW). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
- (CEPAL). Comisión Económica para América Latina y el Caribe
- (CIDH). Comisión Interamericana de Derechos Humanos
- (CIPD). Conferencias Internacionales de Población y Desarrollo
- (CMM). Conferencias Mundiales de Mujeres de Naciones Unidas
- (DADH). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
- (DDHH). Derechos Humanos
- (DDSSRR). Derechos sexuales y reproductivos
- (DUDH). Declaración Universal de Derechos Humanos
- (DUDH). Declaración Universal de Derechos Humanos
- (OEA). Organización de Estados Americanos
- (OG). Observaciones Generales.
- (OIT). Organización Internacional del Trabajo
- (OMS). Organización Mundial de la Salud
- (ONU). Organización de Naciones Unidas
- (PAE). Píldora anticonceptiva de emergencia.
- (PIDCP). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- (PIDESC). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- (RSMLAC) Red Internacional de Salud de las Mujeres
- (SIDH). Sistema Interamericano de Derechos Humanos.
- (UNAF) Unión Nacional de Asociaciones Familiares
- (VSOJ). Valor superior del ordenamiento jurídico
- (WGNRR) Movimiento Internacional por la Salud de las Mujeres



## AGRADECIMIENTOS

La culminación de una tesis doctoral representa un reto personal y académico que, en más de una ocasión, se presenta lejano o incluso inalcanzable. Como cualquier investigación, una tesis tiene vida propia, de forma que su elaboración se acompaña de sucesivas previsiones y programaciones sobre su contenido y ejecución que van alejando el objetivo final. Demora que se incrementa en el supuesto de asumir, a su vez, tareas docentes y otros compromisos en materia de investigación que, como la tesis, suelen conllevar también más envergadura de la calculada. Un proceso que puede debilitar la fortaleza y la ilusión con la que inicialmente se asume la tarea y que, en mi caso, ha sido generosamente subsanado por los apoyos académicos y emocionales con los que he tenido la inmensa fortuna de contar.

Por ello, en primer lugar, quiero agradecer al equipo docente del Departamento de Derecho Público I y Ciencia Política y, más concretamente, al Área de Derecho Constitucional y a la secretaria del mismo, Ana Isabel González, el apoyo que me han brindado desde que, en el año 2014, abandoné el sector privado para incorporarme a la Universidad Rey Juan Carlos. He de reconocer que, antes de iniciar mi actividad como profesora, la docencia me suscitaba mucho interés, pero nunca llegué a pensar que despertara en mí la pasión que despertó.

A su vez, esta tesis hunde sus raíces epistemológicas en el Derecho Constitucional y, como tal en los derechos y libertades. En su conceptualización y alcance ha sido una auténtica revelación la genealogía doctrinal y teórica del iusfeminismo y la teoría política

feminista. Esas “gafas violetas”, en el sentido apuntado por Gemma Lienas, de las que es imposible desprenderse porque permiten que veas la realidad sin sesgos. Por ello, no puedo dejar de agradecer las aportaciones de esa larga genealogía que, en ocasiones con algún reconocimiento, en la gran mayoría sin ninguno, permiten que amplifiquemos nuestra capacidad de análisis.

La tesis me ha permitido adquirir unas habilidades y destrezas analíticas que hubieran sido absolutamente impensables sin la complicidad, la colaboración y el entusiasmo con el objeto de estudio de las dos directoras de tesis con las que, por fortuna, he podido contar. Por ello no quisiera dejar de mostrar mi agradecimiento más profundo y sincero a Laura Nuño Gómez y Clara Souto Galván.

Pero sin duda la elaboración de una tesis doctoral es un reto que te acompaña en tu día a día, en tu cotidianidad, en el que le robas tiempo al sueño, a los paseos, a un ocio del que forman parte tus relaciones afectivas y, en definitiva, tiempo al tiempo. Representa una encomienda que termina colonizando el tiempo a tu círculo más cercano que termina adaptando su disponibilidad a la tuya.

No encuentro la forma de agradecer de forma justa y con la medida adecuada no sólo la generosidad y paciencia en su disponibilidad, sino la inquebrantable convicción y la inexplicable certeza respecto a la culminación con éxito de un reto que se aventura tan resbaladizo como una tesis doctoral.

Por ello, por lo que ya saben, por lo que sé, por lo que nos une, incluso por lo que nos separa, no quisiera dejar de agradecer a Pilar Balo, a Pilar López Balo, a Carmen Herraiz, a Alejandra Martínez de Aragón, a Marco Siniscalchi, a Lidia Fernández Montes, a José Ignacio Martínez de Aragón, a Naima Badri, a Elena Vivas, a Patricia Vega, a Laura Rodríguez Barroso, a Virginia Valero, a Amaia Salamanca, a Esther López Calderón, a Rut Mendoza y a David Barroso la cobertura logística, el apoyo incondicional durante este largo proceso y el lujo que supone tenerlos en mí vida.



## INTRODUCCIÓN

### 1. Objeto de estudio y relevancia del tema.

El valor estratégico de las Constituciones radica, precisamente, en su configuración como expresión de un pacto que define y determina el orden político y la paz social, como expresión de un poder constituyente que, en democracias formalmente igualitarias, reside en la ciudadanía. Es, por tanto, “un sistema configurador de formas de vida y de relación” o, en suma, “creador de modelos, de principios y de valores” (Rubio, 1995: 268). Dado el carácter de norma suprema del ordenamiento jurídico y, en atención al principio de constitucionalidad, tiene la común consideración de *norma normandum*. Como resultado de tal supremacía normativa, los sistemas legales no pueden ser transformados sin abordar sus propias bases constitucionales (MacKinnon, 2012). En este sentido resulta relevante subrayar el carácter sistémico de la relación entre la práctica política de partidos, instituciones y sociedad civil y el propio derecho constitucional. Así, mientras el consenso entre las primeras permite diseñar un modelo constitucional concreto, el derecho constitucional permite regular las formas y modos legítimos que se habilitan cuando concurren escenarios de conflicto político o discrepancias entre las formaciones políticas, las organizaciones y la ciudadanía.

No en vano, las diferentes constituciones contienen las decisiones políticas fundamentales, que adopta la sociedad, reflejo de sus valores y costumbres, siendo éstas normalmente la esencia del principio de reserva de constitución y fuente de legitimidad democrática. La finalidad última de las mismas no es otra que la de garantizar el consenso del poder constituyente, en un momento dado, en lo relativo a ciertas materias. Evitando, así, la intromisión de otros poderes con competencias normativas, como es el caso del legislativo y el ejecutivo. Se configura, así, como “límite intrínseco” a la potestad legislativa, que no podrá recabar para sí las potestades atribuidas al poder constituyente, al derivar su propia existencia y configuración de la norma constitucional.

La integración de las diferentes disposiciones en materia de igualdad entre mujeres y hombres en las distintas constituciones refleja, pues, tanto el compromiso estatal o la

agenda política, como el cambio de valores y las demandas de una comunidad determinada, así como la agenda pública en materia de desigualdad o jerarquía sexual<sup>1</sup>. Su constitucionalización, por tanto, otorga una fuerza normativa suprema y dota a dichas disposiciones de especial rigidez frente a las diferentes mutaciones legislativas o gubernamentales. Así, los derechos consagrados en la Constitución gozan de una especial garantía que impide su debilitamiento o cuestionamiento por parte de la acción institucional o como resultado de una producción legislativa posterior en atención al principio de jerarquía constitucional. Y por ello, no es casual que la constitucionalización del derecho al sufragio femenino fuera una de las primeras demandas del movimiento feminista de la primera ola, denominando por ello a sus integrantes con el conocido apelativo de *suffragettes* o sufragistas.

En el caso español es conocido también el debate parlamentario que generó la constitucionalización, por primera vez en la historia de nuestro país, del derecho al sufragio activo de las mujeres. Fueron precisamente las resistencias existentes por las implicaciones que supondría su constitucionalización las que provocaron un intenso y acalorado debate entre las, entonces, dos únicas diputadas de la Cámara parlamentaria<sup>2</sup> (Clara Campoamor y Victoria Kent). Y no fueron pocas las estrategias, o incluso artimañas, utilizadas para evitar el blindaje que suponía su constitucionalización proponiendo un desarrollo legislativo posterior. En suma, la constitucionalización de unos derechos y libertades concretos no es un asunto baladí.

Conviene advertir que, desde los orígenes del derecho constitucional, el principio de igualdad ha sido uno de los pilares sobre los que se asentó. Pero conocido es también que era una igualdad meramente formal, prevista sólo para aquellos considerados como iguales y que las mujeres no formaron parte de este selecto grupo hasta hace apenas un

---

<sup>1</sup> La relación entre la agenda pública y política resulta esencial en la configuración de las políticas públicas y, en concreto, en los cambios constitucionales. No objeto de esta tesis, por lo que se ha desestimado un desarrollo en profundidad de la cuestión, pero un brillante análisis sobre la cuestión se recoge en la clásica obra de Easton, D. 1965 o en revisiones posteriores como Downs, A. 1972 o Borre, O. y Goldsmith, M. 1995, entre otros. Para un estudio concreto de la formación de la agenda pública en nuestro país desde la perspectiva de género se puede consultar Carrillo, E., Tamayo, M. y Nuño, L. 2013.

<sup>2</sup> Margarita Nelken se incorporó al Congreso de los diputados el 4 de octubre de 1931 resultado de una elección parcial al haber sido elegido el diputado Melquiades Álvarez en dos circunscripciones. Por tanto, no estuvo presente en la votación que concedió el voto a las mujeres el 1 de octubre de 1931.

siglo. Las propias constituciones, como fuentes normativas, provocarían que los afluentes legislativos, que de ellas se derivaban, instauraran patriarcados por coerción –según conceptualización de Alicia Puleo (1995)- que juridificarían la desigualdad de las mujeres, su minoría de edad y su efectivo sometimiento y subordinación. Como acertadamente señala Julia Sevilla, las mujeres serían objeto del derecho, toda su vida quedaría regulada por este, pero todavía no habrían adquirido el status de sujetos (Sevilla, J. 2006)

La evolución de la propia conceptualización de la igualdad explica que su operativización jurídica haya ido evolucionando desde ese reconocimiento estrictamente formal hacía una proyección material y que la propia definición del “demos” o del sujeto político del pacto constituyente haya ido ampliándose también. Un proceso que no ha sido ajeno a las vindicaciones y la agenda del propio movimiento feminista hacía el sistema político, demandando cambios en la agenda política institucional orientados a garantizar el ejercicio de una igualdad efectiva o de una ciudadanía sustantiva, en el sentido apuntado hace décadas por Marshall y Bottomore (1998).

La igualdad formal es una condición previa necesaria para acceder a los espacios de toma de decisiones y de representación. Sin embargo, es condición necesaria, no suficiente. Para lograr resultados iguales, las mujeres deben tener acceso igualitario a oportunidades y recursos, lo que requiere, por una parte, el reconocimiento de su posición desigual en la sociedad y, a su vez, mecanismos que garanticen un acceso igualitario de hombres y mujeres a las diferentes esferas (económica, política, participación social y de toma de decisiones) y actividades (educación, formación, empleo, entre otras). En suma, como recoge Nancy Fraser (2013) opera en tres dimensiones, políticas de redistribución, de reconocimiento y de participación o representación.

Como señalábamos con anterioridad, el tratamiento de la igualdad como eje central del acervo constitucional representa, sin duda, una de las claves doctrinales del Derecho Constitucional. Sin embargo, la inclusión de las mujeres en el cuerpo de la ciudadanía, no se acompañó de una modificación de los parámetros interpretativos ni de la modificación de la construcción simbólica de un sujeto político que siguió configurándose como varón.

Y, por ello, todavía en la actualidad el enfoque de género dista mucho de haberse incorporado al análisis comparado del articulado constitucional. Así, según Laura Nuño (2016), “la universalización de la ciudadanía, como señala Marcuse –parafraseando en “como sí” Kantiano- partió de un mecanismo inclusivo que ignoró los criterios previamente excluyentes (como la raza, el sexo o la clase social) y proyectó un universalismo homogeneizante que ignoró las diferencias... Por ello, el androcentrismo inherente a las normas se traduce en una suerte de “sofisma de la neutralidad” (De Lucas, J., 2003) que, como ha señalado en reiteradas ocasiones el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), provoca discriminación por igualdad” (2016: 118).

Dicho lo cual, las constituciones pueden contribuir a consolidar un contenido material de la igualdad desde, al menos, cinco dimensiones o estrategias: 1) garantizando el contenido determinados derechos y libertades, 2) incluyendo cláusulas de no discriminación y contenido material de la igualdad, 3) dotando de rigidez su posible reforma, 4) reconociendo la misma, además de como derecho fundamental, como principio, valor o parámetro de interpretación del ordenamiento jurídico y 5) deconstruyendo el falso universalismo del sujeto político herencia del primer constitucionalismo liberal y/o excluyente.

En primer lugar, cabe señalar, que la inclusión de disposiciones constitucionales que contengan garantías claras y exigibles de los derechos y las libertades individuales, obligan al Estado a su protección y cumplimiento, sirviéndole de guía para su actuación en materia de igualdad. A su vez, la constitucionalización de disposiciones específicas en materia de Derecho antidiscriminatorio por razón de sexo o el reconocimiento de la igualdad sustantiva envían una señal sólida respecto a los principios y valores constitucionales, incluso a las posiciones ideológicas o políticas reacias a las políticas que promueven la igualdad de género.

Asimismo, elevar a rango constitucional dichas disposiciones supone dotarlas de una fuerza normativa que protege frente a una posible volatilidad que suponen los ciclos electorales y los diferentes posicionamientos gubernamentales. En este sentido, el procedimiento agravado de reforma constitucional, más complejo que el previsto para la modificación legislativa, exige un proceso más reflexivo y garantista y unos requisitos de

mayorías y consensos que limitan posibles “volantazos” constitucionales que pudieran derivarse, por ejemplo, de una simple mayoría parlamentaria obtenida en un proceso electoral concreto.

A su vez, como se apuntaba con anterioridad, la igualdad o las disposiciones constitucionales que protegen los derechos y libertades de las mujeres pueden configurarse también como principios o valores. Es decir, como parámetro interpretativo tanto del propio texto constitucional como de la posterior producción legislativa y, por tanto, tienen una innegable capacidad para dar forma al contenido de las políticas públicas o el dictamen de los órganos judiciales. Incrementa, lógicamente, la probabilidad de decisiones favorables a la igualdad de las mujeres en los tribunales de justicia, incluyendo –como es obvio- a aquellos que tienen como objeto la propia interpretación del texto constitucional (como es el caso del Tribunal Constitucional español).

Por último, irracionalizar y deconstruir la ficción del supuesto universalismo del sujeto ilustrado, representa un elemento esencial si se pretenden articular textos constitucionales con vocación pretendidamente igualitaria. Un marco interpretativo de los derechos y libertades androcéntrico y una configuración del sujeto político sesgada tiene implicaciones ineludibles en el reconocimiento de los derechos y libertades de aquellas personas cuya identidad y realidad no reproduce y coincide con dicho la ficción del universalismo homogeneizante.

La incorporación de la transversalidad de la perspectiva de género en el diseño y contenido de los textos constitucionales se presenta así, como un requisito ineludible si se pretende corregir la consideración del androcentrismo como neutralidad y eliminar la desigualdad que de ella emana (Souto, 2012). En el marco de esta estrategia, el acervo de la teoría política feminista diferencia, convenientemente, entre la perspectiva neutra al género, que no refuerza las desigualdades, pero tampoco las palía, las políticas sensibles al género, que intentan corregir la desigualdad asentada en el sexo y una perspectiva transformadora del género que, además de ello, redefine las relaciones entre mujeres y hombres.

El enfoque androcéntrico determina el universo de los derechos que el legislador o, para el caso que nos ocupa, el constituyente tiene previsto regular y cuáles, simplemente, no

existen porque no se contemplan; como ocurre con la violencia de género o los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres, ausentes en la gran mayoría de las Constituciones. Último aspecto especialmente relevante porque, como señala Catherine A. MacKinnon (1995: 299), el objetivo central del patriarcado y la meta que siempre ha perseguido para garantizar la subalternidad y el sometimiento de las mujeres es, precisamente, que nada impida que estén “a mano para el uso sexual o reproductivo”. Y, con tal finalidad, no se han ahorrado esfuerzos en promover la “situación” (según conceptualización de Simone de Beauvoir (2011) [1949] o las condiciones materiales de la existencia, según acepción marxista, que requiera la usurpación de su autonomía sexual y reproductiva y la expropiación de las capacidades asociadas a las mismas.

Por ello, todos los patriarcados han promovido, en mayor o menor medida, las condiciones necesarias para que la dependencia económica y social de mujeres convirtiera a las mismas en objetos sexuales y reproductivos objeto de explotación. Como señala Laura Nuño, “Durante siglos, la maternidad sería un mandato universal de obligado cumplimiento para todas las mujeres... En buena lógica, los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, lejos de ser tales, se instituyeron en deberes de índole sexual y/o reproductiva” (2020: 29-30). Por ello, para el imaginario patriarcal, la transformación de esos “deberes” en derechos, representa una afrenta a la reificación, cosificación y heterodesignación de las mujeres como objetos transaccionales con fines meramente sexuales y reproductivos y, por tanto, a su principal objetivo y finalidad. Así, como denunció Simone de Beauvoir, para el patriarcado “toda mujer consiste en el útero, en una matriz”, tematizando con inigualable solvencia la explotación reproductiva de las mujeres como fuente de opresión y esencialización (2011: 47-48).

En consecuencia, el objeto de estudio de esta tesis será, precisamente, el análisis del reconocimiento constitucional de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y la evolución su conceptualización como deberes a su reconocimiento en tanto derechos. Todo ello sin olvidar el tratamiento y consideración constitucional de aquellos aspectos que permiten la obliteración de su autonomía sexual y reproductiva, recluyéndolas en el espacio privado. Porque limitar (cuando no impedir) una competición “limpia” en los espacios que comportan poder, es decir, en el espacio público, invisibilizar a las mujeres en lo relativo al lenguaje o la construcción del sujeto político y restringir su autonomía

económica o sus condiciones de posibilidad, son requisitos necesarios para mantener la jerarquía sexual y la imposición de las pretensiones patriarcales.

Dicha tesis realiza, por tanto, un análisis comparado no sólo del tratamiento de los derechos sexuales y reproductivos sino, a su vez, de la propia conceptualización o configuración de la igualdad (igualdad formal, prohibición de discriminación o contenido material) y de su posible implementación mediante políticas públicas. A su vez, recoge el tratamiento de aspectos que afectan a cuestiones que tradicionalmente se han construido como “privadas” (y, por tanto, no políticas), como el matrimonio, la violencia de género, la división sexual del trabajo o la conciliación de la vida familiar y laboral. Todo ello sin olvidar algunos aspectos que dan cuenta de su posición en el espacio público y que afectan tanto a su autonomía económica (igualdad laboral o salarial) como a su presencia y representación política en términos materiales (paridad y presencia equilibrada) como simbólicos, con la incorporación del lenguaje inclusivo.

Por último, la histórica transferencia doctrinal entre el constitucionalismo español y latinoamericano en materia de derechos y libertades ha sido ampliamente analizada. Sin embargo, el análisis sincrónico respecto al androcentrismo inherente al andamiaje constitucional y su adecuación de las diferentes olas de la teoría política feminista, la evolución en materia de igualdad de género y los compromisos internacionales en la materia es, todavía, un asunto pendiente.

A su vez, el espacio regional de América Latina y el Caribe está inmerso, por una parte, en un profundo debate sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y, muy especialmente, en el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo.

En este sentido, en el contexto objeto de estudio es frecuente que el derecho a la vida desde la concepción se encuentre recogido en sus textos constitucionales y que, todavía en muchos países, el derecho a la vida del no nacido sea absoluto, no existiendo causales que despenalicen la IVE (El Salvador, Honduras, Nicaragua, o República Dominicana), representando una excepción los países en los que estaba contemplada una ley de plazos como es el caso de Cuba, Puerto Rico, España y Uruguay contaban con la misma. Aunque,

muy recientemente, Argentina (2020), México (2021)<sup>3</sup> y Colombia (2022) se han incorporado a este reducido grupo. Por el contrario, Honduras ha blindado la posibilidad de interrupción voluntaria del embarazo incorporando su interdicción en la reciente reforma de enero de 2021.

Asímismo, algunos países de la región que han asumido profundas reformas constitucionales que incorporan novedosos aspectos asociados a la igualdad, desde el punto de vista de su constitucionalización, como la lucha contra la violencia de género, las listas electorales “cremallera”, los permisos de paternidad parentales o la corresponsabilidad en los cuidados. El borrador de la constitución chilena o el reciente anuncio de una reforma constitucional en Colombia, representan los dos últimos ejemplos de esta dinámica.

Recogiendo esta estela, esta tesis tiene como objeto ofrecer un análisis comparado y regional de los 21 textos constitucionales en vigor en el ámbito latinoamericano y la propia Constitución española a la luz de los diferentes enfoques del iusfeminismo. Y, en concreto, el tratamiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, así como las disposiciones en materia de igualdad como condición de posibilidad de ejercicio de los primeros. Se analiza, por tanto, el tratamiento constitucional de la protección, el reconocimiento y contenido de la igualdad (formal, prohibición de discriminación, igualdad de oportunidades y resultados), así como la incorporación y de los principales ejes de la agenda política feminista. Entre otros, las políticas sectoriales o específicas de igualdad, el lenguaje inclusivo, las políticas familiares, la conciliación o la división sexual del trabajo, la violencia de género, la igualdad en empleo y/o salarial y la paridad o la reserva de cuotas de representación política. Con ello, no sólo se pretende cubrir el déficit teórico en la materia sino, a su vez, obtener un mapa analítico de la evolución de la conceptualización o la formulación específica de la igualdad de género en el constitucionalismo latinoamericano con indudables repercusiones prácticas. En este sentido, el estudio del tratamiento de la igualdad en el constitucionalismo comparado

---

<sup>3</sup> En 2021 la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció el derecho al aborto libre, gratuito y seguro en un “periodo corto” en todos los Estados. No obstante, cabe tener en consideración que dadas las particularidades del Sistema Federal donde la ley varía a nivel Estatal aún no ha sido implementada en todos lo Estados la legislación que excluya su punibilidad.



puede incidir u orientar el contenido de las propuestas relativas a la incorporación de la perspectiva de género, máxime en un contexto local de previsible reforma constitucional.

A su vez, tras dicho análisis comparado, se ofrece una categorización de los diferentes textos constitucionales en función del reconocimiento y/o tratamiento, en su caso, de los Derechos Sexuales y Reproductivos y de la igualdad entre mujeres y varones, estableciéndose tres modelos de constituciones en función de la inclusión explícita de disposiciones relativas a los derechos sexuales y/o reproductivos que conforman los Grupos 1, 2 y 3.

El Grupo 1 está integrado por las constituciones de los países que reconocen tanto los derechos sexuales como los derechos reproductivos (Bolivia, Cuba y Ecuador). En el Grupo 2 se encuentran los textos constitucionales que incorporan disposiciones que reconocen, únicamente, los derechos reproductivos (Brasil, Colombia, Guatemala, México, Paraguay, Perú y Venezuela). Y, por último el grupo mayoritario, Grupo 3, se encuentra conformado por las constituciones de los países que no incorporan el reconocimiento ni de derechos sexuales y tampoco de los derechos reproductivos (Argentina, Chile, Costa Rica, El salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá, Puerto Rico, República Dominicana y Uruguay).

Resultado del análisis se constata que existe una clara correlación entre su reconocimiento y el compromiso institucional para garantizar aspectos tales como la igualdad salarial, la paridad, el uso de un lenguaje no sexista y las políticas en materia de cuidado y corresponsabilidad. De forma tal que la constitucionalización de los derechos sexuales y reproductivos se encuentra indefectiblemente unida a un compromiso del constituyente por la igualdad material entre mujeres y hombres. Por el contrario, aquellos países que no han reconocido ni los derechos sexuales ni los reproductivos, son los que en menor medida han adoptado disposiciones constitucionales en materia de igualdad, incluso en lo relativo a la protección de la maternidad.

## **2. Diseño de la investigación, metodología y fuentes.**

Como se apuntaba con anterioridad el objeto de estudio de la presente tesis doctoral será el análisis de las disposiciones constitucionales que abordan de forma directa los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y a aquellas que determinan su efectivo disfrute. Por los primeros, los derechos sexuales y reproductivos, se entiende la garantía de un ejercicio libre, responsable y sin coerción del número de hijas/os que tendrán, el momento y su espaciamiento. Integran el respeto por la integridad física, a la elección del momento y la persona con la que tienen relaciones sexuales o vida sexual activa y, por tanto, parten de condición *sine qua non* del consentimiento, la libre elección o las relaciones sexuales consentidas (incluyendo el matrimonio) o el momento y la decisión de ser madre. Son parte de los derechos humanos que asisten a cada persona, independiente del sexo, la orientación sexual, la identidad sexual, la edad, la salud o cualquier otra condición personal o social. El reconocimiento de los mismos incluye el acceso a la información, a la educación sexual y reproductiva, a medios específicos y a servicios asistenciales de salud sexual y reproductiva.

La garantía de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres ha sido una polémica batalla del movimiento feminista en la medida que confronta no sólo con los monoteísmos sino con el mandato histórico patriarcal de control y explotación sexual y reproductiva de las mujeres. Frente a la histórica apropiación de los patriarcados, dicho reconocimiento convierte los deberes y mandatos sexuales y reproductivos previos en derechos. La autonomía sexual reproductiva se considera, en la actualidad, parte de la dignidad humana y es intrínseca a la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres. Aunque no es frecuente que la despenalización de la IVE se incluya en las constituciones, la mayoría sí incluyen el derecho a la vida, que puede interpretarse como una prohibición del aborto. Las disposiciones que garantizan los derechos relacionados con la reproducción, como el derecho a la salud, el derecho a la integridad física y el derecho a tomar decisiones sobre la reproducción, contemplan la posibilidad de que la constitución pueda interpretarse para permitir el aborto o no. Los derechos sexuales y reproductivos también abarcan el libre acceso a la información y a los servicios anticonceptivos seguros y eficientes.

La consolidación de la igualdad en los textos constitucionales puede abordarse de múltiples formas, entre otras, la utilización de un lenguaje inclusivo o la inclusión de disposiciones concretas que protejan y reconozcan, de forma específica, los derechos de las mujeres, como es el caso de los derechos sexuales y reproductivos o medidas de acción positiva, paridad o corresponsabilidad en los cuidados. Los indicadores utilizados en el análisis comparado de las constituciones recogen las recomendaciones del derecho supranacional más relevantes en la materia, como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) o el Pacto Internacional sobre Derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC), entre otros.

Tabla 1: Indicadores disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre mujeres y hombres.

INDICADOR	CONTENIDO Y PERTINENCIA
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	La inclusión de la igualdad entre mujeres y hombres entre los Valores Superiores del Ordenamiento Jurídico expresa el compromiso institucional y social con dicho objetivo. Pese a que tal reconocimiento puede no ser directamente invocable ante los tribunales de justicia, ha de considerarse como un elemento clave en la medida que se conforma como un criterio interpretativo de la propia Constitución y, consecuentemente, del resto de la producción normativa.
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	El reconocimiento constitucional de la igualdad ante la ley entre mujeres y hombres representa un principio informador de ordenamiento jurídico. Supone la declaración formal de la existencia de iguales derechos y libertades para mujeres y varones. La igualdad formal fue una de las principales reivindicaciones de la primera ola del feminismo, fundamentalmente en lo relativo al sufragio, la educación y el empleo y, en la práctica supuso la igualdad de las mujeres con los varones. Es decir, partió de una perspectiva androcéntrica. El reconocimiento de la igualdad formal remite al reconocimiento de iure de la misma, por lo que suele acompañarse de la prohibición de discriminación como garantía de esta. La igualdad formal y la prohibición de discriminación afecta a la igualdad de trato, pero no garantizan la de oportunidades.
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	La previsión de sanción ante el incumplimiento del principio de igualdad otorga fortaleza al reconocimiento de esta y tiene como objetivo garantizar la igualdad de trato, al menos desde el punto de vista formal. Normalmente se asume como garantía suplementaria en el reconocimiento de la igualdad formal. La inclusión de dichas disposiciones afecta tanto a las discriminaciones por razón del sexo atribuido (basado en las diferencias

	biológicas), como a aquellas que se originan en función del género, en suma, de la proyección política o la construcción social del sexo.
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	La relación de factores que pueden ser objeto de exclusión, opresión y discriminación se recoge en numerosos textos constitucionales. Normalmente todos ellos incluyen el sexo como uno de ellos. Dicho reconocimiento puede incluir una lista tasada o limitada de causas o puede, por el contrario, quedar recogida en una cláusula abierta que remita, en abstracto, a cualquier forma de discriminación, desplazando su posible ampliación a una posterior interpretación política o judicial. Este indicador analiza también la existencia de listas cerradas o abiertas de criterios de discriminación múltiple, es decir, si existe un enfoque "aditivo", "acumulativo", "compuesto", "interseccional", "complejo" o "multidimensional" de la desigualdad y la discriminación en la formulación de los diferentes textos constitucionales.
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	El reconocimiento de la igualdad material se configura como garantía adicional de la igualdad formal. Representa un mandato explícito a los poderes públicos para que garanticen que el principio de igualdad sea real y efectivo. La igualdad sustantiva persigue garantizar la igualdad de oportunidades y resultados, es decir, la igualdad en la ley. Con tal finalidad, permite activar medidas de trato desigual para equilibrar circunstancias concretas donde se observan desventajas evidentes y puntos de partida o situaciones desiguales. Una de las más conocidas son las medidas de Acción Positiva o Discriminación Inversa. Éstas representan acciones de carácter temporal, dirigidas a eliminar la exclusión y discriminación que sufren las identidades históricamente oprimidas. Las acciones positivas son, por tanto, medidas específicas de carácter temporal con las que, de forma proporcionada, se pretende suprimir y compensar las desventajas existentes. El primer instrumento jurídico en el que se recogen dichas estrategias es la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (ONU, 18-12-1979) ratificada por España el 16 de diciembre de 1983.
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	Inclusión de un mandato específico que obliga a los poderes públicos a diseñar e implementar proyectos y actividades de carácter institucional que aborden las necesidades o deficiencias existentes en materia de igualdad entre mujeres y hombres. Dichas acciones representan medidas institucionales de carácter intencional y concreto encaminadas a la consecución de la igualdad material. Forman parte de los denominados derechos específicos que proliferaron a raíz de los años ochenta y noventa. Pretenden corregir el androcentrismo y el universalismo homogeneizante de las normas, inherente a la propia configuración del Contrato Social y, por ende, del acervo constitucional. Las políticas de igualdad pueden tener como objetivo eliminar las desigualdades entre mujeres y varones en materia de redistribución, reconocimiento o representación y su objetivo es conseguir la igualdad material.
<b>PARIDAD</b>	Medida normalmente enmarcada en las políticas de igualdad y encaminada a la consecución de la igualdad material. La paridad propone un reparto

	<p>equilibrado de la representación entre mujeres y varones en posiciones que comporten poder. De forma tal, que ninguno de los dos sexos supere el 60% de los cargos o puestos de responsabilidad pública o política. Representa una estrategia necesaria para la “igualdad de resultados” cuyo objetivo es reducir y compensar los efectos del denominado “techo de cristal”. Una de las principales referencias en la reivindicación de la democracia paritaria fue la conocida como Declaración de Atenas, acordada en la Cumbre Europea "Mujeres en el Poder", celebrada en dicha ciudad en el 3 de noviembre de 1992. En la misma se afirmaba la necesidad “de llevar a cabo un cambio de actitudes y de estructuras indispensable para alcanzar un equilibrio entre mujeres y hombres en los niveles de toma de decisiones” en aras de garantizar “la igualdad de participación de las mujeres y de los hombres en la toma de decisiones públicas y políticas”. No obstante, la paridad remite a una distribución cuantitativa del poder, pero no a la dimensión cualitativa (cuánto poder tienen) que remite a recursos del poder como la influencia o la autoridad.</p>
<b>LENGUAJE INCLUSIVO</b>	<p>Formula lingüística que pretende corregir el lenguaje sexista y la tradicional invisibilización de las mujeres en el lenguaje jurídico incluyendo a ambos sexos. Dicha fórmula renuncia al uso del denominado masculino genérico que pretende englobar a ambos sexos con la utilización de la fórmula masculina como neutra. El lenguaje de la constitución es legal y simbólicamente importante porque representa un indicador de la inclusión y visibilización de las mujeres y, a su vez, porque rompe con el imaginario del sujeto político construido simbólicamente como varón.</p>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<p>Inclusión de la protección constitucional de los diferentes modelos familiares y/o de convivencia. Afecta al reconocimiento de la igualdad entre cónyuges, así como la igualdad de los hijos/as, independientemente de la situación civil o el vínculo afectivo entre sus progenitores en el momento de su nacimiento. Dicho reconocimiento puede incluir, según lo estipulado en los artículos 7 y de la Convención de los Derechos del Niño (1989), el derecho de las y los menores a conocer sus orígenes y, por tanto, a investigar la paternidad o maternidad.</p>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<p>La expresión división sexual del trabajo se refiere a la asignación de tareas y responsabilidades diferenciadas en función del sexo de cada persona. La división sexual del trabajo tradicional o patriarcal orienta la actividad de los varones al espacio público, laboral y remunerado y el de las mujeres a las tareas en el espacio privado, doméstico y no remunerado. Forma parte de la organización tradicional del trabajo que se consagra tras la consolidación del Estado moderno y la posterior revolución industrial. La conciliación de la vida personal, familiar y laboral hace referencia a la posibilidad de compatibilizar las responsabilidades públicas y privadas y remite a un modelo corresponsable entre mujeres y varones en el ejercicio de las mismas (corresponsabilidad).</p>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<p>Reconocimiento de igual salario para un trabajo de igual valor. Los primeros antecedentes del reconocimiento de la igualdad retributiva se remontan al Convenio núm. 100 de la OIT sobre igualdad de remuneración, adoptado el</p>

	<p>29 de junio de 1951, el Convenio núm. 111, adoptado el 15 de junio de 1958 y al artículo 119 del Tratado de Roma, que establecía la misma para un “mismo trabajo”, reformulado con posterioridad en el artículo 141 del Tratado de Ámsterdam como “un trabajo de igual valor”. La constitucionalización de la igualdad salarial pretende eliminar la brecha salarial, la precarización del empleo femenino o la denominada feminización de la pobreza o feminización de la supervivencia.</p>
<p><b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b></p>	<p>Violencia específica y administrada conscientemente sobre mujeres y niñas por el hecho de pertenecer al sexo femenino. La violencia de género representa “todo acto de violencia que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada” (Artículo 1 de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, 1993). Según la citada Declaración, la violencia contra las mujeres y niñas abarcan, entre otros, los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: “La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluidos el maltrato, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación en el matrimonio, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por la pareja, violencia no conyugal y la violencia relacionada con la explotación. La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en lugares públicos y en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada”. Así como “La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, donde quiera que ocurra”. La violencia contra las mujeres y niñas (también conocida como violencia de género o violencia machista) es fuente y origen de la jerarquía sexual y la desigualdad. Representa la violación de los Derechos Humanos más extendida en el mundo.</p>

Fuente: elaboración propia.

La metodología empleada en esta investigación ha sido fundamentalmente cualitativa, es decir aquella que explora el contenido desde una epistemología interpretativa de los textos constitucionales como unidad de análisis “y en el descubrimiento del significado, los motivos y las intenciones de su acción” (CEA D’ANCONA, 1999:16).

La primera parte de la tesis se ha sustentado en la clásica técnica de la revisión bibliográfica, recopilando las investigaciones ya existentes de cara a proporcionar un marco teórico que permita encuadrar y abordar el objeto de estudio y la identificación de los indicadores con las herramientas epistemológicas y dogmáticas adecuadas.

La segunda, tercera y cuarta parte emplea la técnica del análisis de contenido como “técnica de investigación destinada a formular, a partir de ciertos datos, inferencias reproducibles y válidas que puedan aplicarse a su contexto” Krippendorff (1990:28). Un diseño metodológico que permite interpretar los diferentes textos constitucionales a través de una lectura sistemática, objetiva, replicable y válida, como herramienta para la recogida del contenido textual mediante un proceso sistemático de identificación y clasificación de los textos constitucionales, así como de las dimensiones de análisis apuntadas con anterioridad. Según Jaime Andreu (2002:2) la particularidad propia del análisis de contenidos es que “se trata de una técnica que combina intrínsecamente, y de ahí su complejidad, la observación y producción de datos, y la interpretación o análisis de los datos”.

A su vez, como acertadamente señalan Kenneth Benoit, Thomas Bräuninger y Marc Debus (2009:441) dicho análisis se presenta como una técnica “convincientemente que el análisis de este tipo de textos, tanto manual como de forma total o parcialmente automatizado, proporcionan medios efectivos, eficaces y confiables de estimar la posición política”. Por tanto, el análisis de contenido favorece la determinación de las posiciones de los diferentes textos constitucionales en relación con la cuestión analizada.

Un diagnóstico que ofrece una información clave sobre las probables consecuencias de los diferentes órdenes políticos (GUY PETERS, 1998). En este sentido, siguiendo las propuestas de Anduiza, Crespo y Méndez, se ha partido de la noción de método comparado no sólo como “una técnica concreta de investigación, sino un método con una lógica específica que pretende descubrir relaciones empíricas entre variables con una voluntad de producir conocimientos generalizados” (ANDUÍZA, CRESPO y MÉNDEZ, 1999:119). Por último, como no podía ser de otra forma, el enfoque que ha guiado esta investigación es la perspectiva de género ya que “los procesos de producción del conocimiento no pueden desligarse de la cosmovisión de género” (DONOSO et al. 2014: 158).

### **3. Estructura de la tesis y visión global de los capítulos**

La tesis doctoral está estructurada en cuatro apartados. El primero, “La arquitectura conceptual patriarcal para la expropiación de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres”, integrado por tres capítulos, analiza las principales referencias teóricas sobre la materia. El capítulo primero aborda el sesgo androcéntrico en la construcción del sujeto jurídico político constitucional y la necesaria consolidación de la mujer como sujeto constituyente. En este sentido, pese a haber alcanzado la igualdad formal el universalismo homogeneizante provoca discriminación por igualación y una manifiesta ausencia de aquellos derechos que solo afectan a las mujeres como el derecho a una vida libre de violencia de género o aquellos que afectan en mayor medida a las mujeres como los derechos sexuales y reproductivos. Será por tanto necesario construir un derecho con perspectiva de género que permita producir normas jurídicas que contemplen que el cuerpo de la ciudadanía no está integrado solo por varones.

El segundo de los capítulos que integra la primera parte de la tesis se dimensionan las implicaciones y consecuencias de la expropiación sexual y reproductiva de las mujeres como mandato patriarcal. Así, mientras que la sexualidad y la reproducción de los varones fueron instituidas como derechos o privilegios, tales asuntos fueron configurados como deberes en el caso de mujeres, lo que sin duda determinaría el resto de sus derechos. Y en el tercero y último de los capítulos examina la conceptualización de los derechos sexuales y reproductivos, es decir, cómo las obligaciones referidas en el capítulo segundo han podido ser reconceptualizadas en derechos.

El segundo apartado, “La regulación jurídica internacional de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas”, está integrado por cuatro capítulos y aborda la regulación jurídica internacional de los derechos sexuales y reproductivos. El capítulo cuarto, analiza la debilidad del estatus jurídico de los derechos sexuales y reproductivos en los textos internacionales. Los capítulos quinto y sexto abordan y examinan los distintos instrumentos supranacionales, tanto regionales como internacionales, en materia de derechos humanos y su vis expansiva en la protección de los derechos sexuales y reproductivos (capítulo sexto) así como los acuerdos internacionales y regionales sobre población y desarrollo. Por último, el capítulo séptimo aborda el tratamiento de los



derechos sexuales y reproductivos en las Conferencias Mundiales de Mujeres de Naciones Unidas.

La tercera parte titulada se incorpora el análisis del reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos anudados con la constitucionalización de otros aspectos asociados a la igualdad entre mujeres y hombres permitiendo afirmar que existe una clara correlación entre su reconocimiento y el compromiso institucional para garantizar aspectos tales como la igualdad salarial, la paridad, el uso del lenguaje no sexista y las políticas en materia de cuidado y corresponsabilidad. De forma tal que la constitucionalización de los derechos sexuales y reproductivos se encuentra indefectiblemente unida a un compromiso del constituyente por la igualdad material entre mujeres y hombres.

Y por último la cuarta parte integra la clasificación de los modelos constitucionales en función del reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos. En el capítulo décimo incluye el análisis del alcance y las diferentes fórmulas adoptadas por las Constituciones que recogen tanto el reconocimiento de los derechos sexuales como de los derechos reproductivos (Bolivia de Cuba y Ecuador). El capítulo undécimo presenta los modelos que solo incluyen el reconocimiento explícito de los derechos reproductivos (Brasil, Colombia, Guatemala, México, Paraguay, Perú y Venezuela). Por último, el capítulo duodécimo analiza las constituciones que no incluyen entre sus disposiciones ni el reconocimiento de los derechos sexuales ni el reconocimiento de los derechos reproductivos, en las cuales se constata que tampoco han adoptado disposiciones constitucionales en materia de igualdad incluso en lo relativo a la protección de la maternidad.



## **PRIMERA PARTE: LA ARQUITECTURA CONCEPTUAL PATRIARCAL PARA LA EXPROPIACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LAS MUJERES<sup>4</sup>**

### **CAPÍTULO 1.- EL SESGO ANDROCÉNTRICO EN LA CONSTRUCCIÓN DEL SUJETO JURÍDICO-POLÍTICO CONSTITUCIONAL: EL DILEMA DE WOLLSTONECRAFT**

#### **1. La desigualdad del Pacto constitutivo**

El Estado Liberal o Estado de Derecho, origen del constitucionalismo, consagra el surgimiento de la igualdad formal y “ante” la ley <sup>5</sup>, entendida como simetría en el tratamiento jurídico-político y, por tanto, ruptura con la sociedad de estamentos y privilegios que representaba el Antiguo Régimen. Pese a la existencia de algunas demandas previas de universalización de la igualdad, entre otras del cristianismo primigenio, para el liberalismo burgués la igualdad se conceptualizó como mera abolición de privilegios en el marco de un Estado de Derecho, consolidándose una noción de legislación como una norma general y generalizable.

Como señala Álvarez Conde, el mantenimiento de las estructuras y la distribución de poder previa va a limitar la eficacia de la pretendida igualdad y no supondrá una transformación sustancial del orden social. Al igual que el paso del pretendidamente sufragio universal (entendido como masculino) al igualitario, la inclusión de las mujeres no modificará tampoco ni la distribución de poder ni la configuración del sujeto jurídico-político (Álvarez Conde, 2017)

Sin embargo, la proclamación del principio de igualdad formal, pese a su carácter rupturista y pretendidamente universal, consagrado en las primeras Declaraciones de Derechos, germen de las actuales Constituciones, no va a suponer la igualdad jurídica entre mujeres y hombres y, como reacción, emergerán las primeras vindicaciones

---

<sup>4</sup> Algunas de las aportaciones de este apartado han sido parcialmente publicadas en Nuño Gómez, L. y Martínez de Aragón López, L. (2022). ¿Deberes o derechos?: hacia una reconceptualización teórica y jurídica de la libertad sexual y reproductiva de las mujeres. *IgualdadES*, 6, 45-76.

<sup>5</sup> Nótese que la formulación utilizada sólo vinculaba a la garantía en la aplicación de la ley y no al legislador en su proceso de elaboración

feministas. El feminismo de la primera ola surge como crítica al carácter discriminatorio y sexista del constitucionalismo liberal que consolida una democracia excluyente basada en la expulsión del universo de la ciudadanía de las mujeres.

Pero serán precisamente las bases epistemológicas de la filosofía igualitaria del racionalismo ilustrado las que sirvan de argumento deslegitimador de la exclusión femenina. Como señala Celia Amorós, los primeros movimientos sufragistas ofrecen una “mirada ilustrada a la Ilustración” para señalar las propias incoherencias de un racionalismo que defiende la lógica del estatus y la tradición como argumento excluyente. Así, la primera ola del movimiento feminista se presenta como “un proyecto emancipatorio que se sitúa en los parámetros de la tradición ilustrada, al tiempo que es implacablemente crítico con los lastres patriarcales de esta tradición”, tanto más cuanto que son incoherentes con sus propios presupuestos” (Amorós, 2007:18). No es de extrañar, por tanto, la consideración de este primigenio movimiento como “hijo no querido de la ilustración” (Valcárcel, 2008: 20-21).

La primera contestación política a la exclusión ilustrada fue formulada por Olympe de Gouges en 1791 y se materializó en la denominada *Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana*. En su artículo primero manifiesta: “La mujer nace libre y permanece igual al hombre en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden estar fundadas en la utilidad común”. Con la reformulación del artículo original de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789<sup>6</sup>, Gouges reclama la inclusión de las mujeres en la conformación de la voluntad general, fundamento de la ley en el pensamiento rousseauiano, coincidiendo con la tesis de Condorcet que, en su texto fechado en 1790 “Sobre la admisión de las mujeres en la ciudadanía”, interpela los presupuestos excluyentes del proceso revolucionario (Garay, 2018)

En este primer momento fundacional de las vindicaciones políticas feministas sus postulados se centraron en el reconocimiento de iguales derechos que los hombres. Es decir, en igualdad formal con los varones, todavía no se había pasado “del hambre al olfato”, según formulación de Amorós.

---

<sup>6</sup> Según reza el artículo primero de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”.

En este sentido resulta especialmente relevante la aportación de Mary Wollstonecraft, coetánea de De Gouges y precursora de lo que posteriormente sería conocido como género o sistema sexo-género, tras la conceptualización de Gayle Rubin (1975)<sup>7</sup>, que evidenció las consecuencias del androcentrismo y de la construcción social del sexo<sup>8</sup>. En su conocido texto “Vindicación de los derechos de la mujer” (1792), considerado un tratado político, educativo y moral, analizó la coherencia entre las leyes y la razón, concluyendo que la ausencia de una educación igualitaria y la injusta imposición de deberes a las mujeres sin atribución de derecho alguno, determinaban su posición en la sociedad, su dependencia y subalternidad. La evidencia del intencionado determinismo de la educación diferenciada de varones y mujeres como origen de la supuesta alteridad ontológica será retomada siglo y medio después por Simone de Beauvoir en el *Segundo Sexo* (1949) con la contundente y popular sentencia de “no se nace mujer: se llega a serlo”<sup>9</sup>.

Wollstonecraft en su obra no sólo aboga por la igualdad entre los sexos, la educación igualitaria, la independencia económica, la participación y representación política de las mujeres, sino que sienta las bases teóricas de lo que podrían considerarse políticas de igualdad. Desde un punto de vista, que pudiera interpretarse de cierto esencialismo ontológico acorde con la época, llega a proponer según conceptualización de Rosa Cobo

---

<sup>7</sup> Utilizado por primera vez por Gayle Rubin en su artículo "El tráfico de mujeres: notas sobre la economía política del sexo", publicado en 1975. Para esta autora, "un sistema sexo/género es un conjunto de acuerdos por el cual la sociedad transforma la sexualidad biológica en productos de la actividad humana y en las cuales estas necesidades sexuales transformadas, son satisfechas" (Rubin, 1996: 44).

<sup>8</sup> Conviene advertir, como señala Nuño, que la española María de Zayas, adelantándose siglo y medio en muchos aspectos a la denuncia que Mary Wollstonecraft desarrolló un alegato pionero sobre las implicaciones del determinismo educativo. En su obra *La perseguida triunfante* (1647) denunció las repercusiones que la falta de instrucción de las mujeres tenía en su sujeción y esencialización como seres inferiores e irracionales (Nuño, 2019).

<sup>9</sup> De Beauvoir, en la senda iniciada por Wollstonecraft denunciará el artificio cultural que representa la construcción del eterno femenino. Así, “no se nace mujer: se llega a serlo. Ningún destino biológico, psíquico, económico define la imagen que reviste en el seno de la sociedad la hembra humana; el conjunto de la civilización elabora este producto intermedio entre el macho y el castrado que se suele calificar de femenino. Sólo la mediación ajena puede convertir a un individuo el Alteridad” (De Beauvoir, 2011:371). Al margen del carácter pionero de la obra, el *Segundo Sexo* es, probablemente el estudio más completo de cuantos se han escrito sobre la condición de la mujer. Un documentado ensayo filosófico que analiza jerarquía sexual y condición femenina en las sociedades occidentales desde múltiples puntos de vista (biológico, cultural, histórico, psicológico, sociológico y ontológico). Representa una lectura feminista de la experiencia humana en su totalidad, incorporando el ámbito privado también y el impacto de la socialización femenina y sus implicaciones en todas las etapas de la vida (infancia, adolescencia, juventud y sexualidad).

que “si se decide que naturalmente las mujeres son más débiles e inferiores que los hombres ¿por qué no establecer mecanismos de carácter social o político para compensar su supuesta inferioridad natural? (Cobo, 1995: 258)<sup>10</sup>.

No obstante, la defensa de una educación igualitaria, que no predestine a las mujeres a una situación de dependencia y subordinación, constituye el tema central de su obra, confrontando con el modelo pedagógico rousseauiano de *El Emilio*, que abogó por una educación diferenciada encaminada a perpetuar la pertenencia de las mujeres a la esfera privada, al ámbito doméstico-familiar y por tanto su sujeción y dependencia respecto a los varones. Según las tesis del filósofo ginebrino, considerado el padre de la pedagogía moderna,

“Toda la educación de las mujeres debe ser relativa a los hombres. Complacerles, serles útiles, hacerse amar y honrar de ellos, educarlos de jóvenes, cuidarlos de mayores, aconsejarles, consolarles, hacerles la vida agradable y dulce: he aquí los deberes de las mujeres en todos los tiempos y lo que se les debe enseñar desde su infancia. Mientras no nos atengamos a este principio nos alejaremos de la meta, y todos los preceptos que se les den de nada servirán ni para su felicidad ni para la nuestra.” (Rousseau, [1762] 2013: 420).

El utilitarismo rousseauiano respecto a las funciones de la mitad de la especie humana fue oportunamente contestado por Wollstonecraft, según la cual “las mujeres, consideradas no sólo criaturas morales, sino también racionales, deben tratar de adquirir las virtudes humanas (o perfecciones) por los mismos medios que los hombres, en lugar de ser educadas como una especie de fantásticos seres a medias, una de las extravagantes quimeras de Rousseau.” (Wollstonecraft, [1792] 1994: 157)

A pesar de las críticas feministas, la exclusión quedó inconfundiblemente garantizada tanto en el sistema político revolucionario como en el postrevolucionario. Así, el Código Civil aprobado por la Ley del 21 de marzo de 1804, comúnmente conocido como Código napoleónico, lejos de modificar el estatuto civil de las mujeres, lo revalidó. Y, como

---

<sup>10</sup> La defensa de mecanismos correctores o, incluso, de representación política, orientados a caminar hacia una posible igualdad entre mujeres y varones, fue anteriormente propuesta por Poullain de la Barre. En *De la educación de las damas* (1674) el filósofo francés propondría el establecimiento de un consejo de gobierno paritario. Eso sí, siempre que sólo entendiera “*de aquello que concerniese a los intereses del bello sexo*” (Poullain de la Barre, 1993: 55).

colofón, se impuso como referente y modelo del derecho civil europeo por la impronta del estado francés en la Europa postrevolucionaria, máxime en nuevas naciones surgidas en el siglo XIX, como Alemania e Italia. Instaurada la inferioridad de las mujeres y su minoría de edad perpetua, quedaron formalmente relegadas a la esfera doméstica y a la autoridad marital. En lo sucesivo el matrimonio quedaría establecido como un contrato desigual en el que, como las tesis contractualistas hobbesianas, sería un acuerdo prácticamente indisoluble<sup>11</sup> en el que se intercambiaría obediencia de la esposa por protección del marido; como así quedó recogido en el artículo 213 del código civil francés<sup>12</sup>.

El nuevo texto garantizó la subordinación legal femenina otorgando soberanía absoluta al marido y cabeza de familia como representante legal de su esposa. De forma tal que, como con posterioridad denunciaría Simone de Beauvoir, en su reinterpretación de la dialéctica amo-esclavo hegeliana<sup>13</sup>, las mujeres quedarían relegadas a la condición de seres inmanentes frente a la trascendencia de la existencia masculina<sup>14</sup> (De Beauvoir, 2011).

---

<sup>11</sup> El artículo 229 del Código Civil estipuló las causas de la posible disolución del vínculo matrimonial por adulterio. Pero, mientras que para que pudiera ser invocado por la esposa tenía que demostrar que el esposo “yacía en la casa común” con otra mujer, para aquella acusada de adulterio, no se exigió tal requisito. Siendo considerado tal si ella era acusada de mantener relaciones sexuales con cualquier otro hombre en cualquier lugar. Estableciéndose, en tal caso, pena de reclusión en un correccional por un periodo de 3 a 24 meses. A su vez, el artículo 340 prohibió la investigación de la paternidad, dejando a aquellas mujeres que fueran madres fuera del vínculo matrimonial y a su descendencia a merced del destino.

<sup>12</sup> Como recoge el artículo 213 del Código civil napoleónico "el marido debe protección a su mujer, la mujer obediencia a su marido".

<sup>13</sup> Recogida en su *Fenomenología del Espíritu* (1808).

<sup>14</sup> Simone de Beauvoir contrapondrá el concepto de trascendencia de los hombres, como seres libres, “para sí”, con el existir elegido y la capacidad de decidir proyectos, con el de inmanencia femenina como seres “ser en sí”, meras cosas destinadas -como el esclavo hegeliano- a reconocerse como seres humanos en la conciencia libre del varón. Seres relativos, sin libertad ni proyectos, en los que la acción sólo perdura en el interior. Situación que, en contra de las tesis Sartrianas, constituirá para la filósofa existencialista, una opresión infligida. Sartre, por el contrario, partió de la noción de la libertad absoluta como característica de la existencia de todo ser humano y, por tanto, la situación de dependencia y subordinación femenina era, simplemente, un mero “coeficiente de adversidad” o de dificultad para su trascendencia. En suma, “aquello con lo que tiene que cargar mi libertad para realizarme como proyecto” (Sartre, *El ser y la nada*) y, por tanto, las mujeres serían “mitad víctimas, mitad cómplices, como todo el mundo” (citado en De Beauvoir, *S. El segundo Sexo* pág 365). Por el contrario, para De Beauvoir, la libertad puede ser relativa y contrapone el coeficiente de adversidad sartriano con el de factibilidad o posibilidad.

En lo relativo al ámbito económico, la administración de los bienes quedó exclusivamente reservada a la voluntad y criterio del marido, de forma tal que las mujeres casadas tendrían prohibida la adquisición o venta de propiedad alguna sin consentimiento escrito del cabeza de familia. Tras la aprobación del código napoleónico en 1808 supuso que todas las mujeres, sin excepción, fueran “consideradas hijas o madres en poder de sus padres, esposos e incluso hijos<sup>15</sup>, sin derecho a administrar su propiedad, fijar o abandonar su domicilio, ejercer la patria potestad, mantener una profesión o emplearse sin permiso, rechazar al padre o marido violentos” (Valcárcel, 1997:13). Así, el estatuto civil de las mujeres casadas sentará las bases de dicho Contrato Sexual (Cobo, 1995); determinando –en terminología beauvoiriana- su “situación”. En suma, el nuevo orden social, implantado con el Contrato Sexual tematizado por Carole Pateman (Pateman, 1995), convirtió el derecho patriarcal, entendido como sólida ley natural, en derecho civil a través del contrato matrimonial (Nuño, 2010).

Por ello, aunque el sometimiento sexual y reproductivo de las mujeres ha sido siempre el mandato patriarcal por excelencia y su legitimación divina gozó de amplio consenso”<sup>16</sup>, su legitimación racional se consolidaría tras la formulación del Contrato Social. Un pacto entre varones que negó la racionalidad de las mujeres convirtiéndolas en seres humanos sin capacidad de juicio o consentimiento. En suma, meros cuerpos, meros medios sexuales y reproductivos. Impugnando con ello el imperativo categórico kantiano que propugna tratar a cualquier otro siempre “como fin y nunca simplemente como medio”<sup>17</sup>. (Kant, 1995:429)

---

<sup>15</sup> A partir de los años 1836-1838, la Gazette des femmes, uno de los primeros periódicos feministas, exigió la revisión de varios artículos del Código Civil (especialmente sobre la obligación de obediencia de la mujer casada y el régimen dotal) y acusó al Código Civil de haber disminuido, en relación al Antiguo Régimen, los derechos de las mujeres. En 1878, mientras las militantes reformistas comenzaban a organizar congresos y construir programas, Maria Deraismes afirmaba: “El Código, en lo que concierne a la mujer, no es más que una larga enumeración de las humillaciones y servidumbres a que está destinada a sufrir en todas las condiciones de la vida”.

<sup>16</sup> Incluso desde las filas del ala más confrontadora con la ortodoxia oficial. El propio llegó afirmar respecto a las mujeres: “aunque se agoten y se mueran de tanto parir, no importa, que se mueran de parir, para eso existen Citado en Caso, A. (2006) Las olvidadas. Barcelona: Planeta, Barcelona, 2006, pág. 69, citado de King, M.L. (1993) Mujeres Renacentistas. La búsqueda de un espacio. Madrid: Alianza.

<sup>17</sup> Fundamentación de la metafísica de las costumbres (1785).



## **2. El Contrato Sexual: de mujeres a hembras**

Según los principales teóricos del Contrato Social la sociedad civil es producto de un supuesto pacto libre celebrado entre iguales que deciden, de forma voluntaria y soberana, intercambiar obediencia por protección y transformar la libertad natural -propia del Estado de Naturaleza- en la seguridad y la paz social que ofrece el orden político (Nuño, 2010)<sup>18</sup>. Un orden político cuyas bases, principios y valores serán los que den forma a los futuros modelos constitucionales y cuyas primeras experiencias, como es bien sabido, dejarán fuera a todas las mujeres del cuerpo de la ciudadanía. Como señala Pateman el Contrato Social fue el instrumento conceptual por el que se instituye, al tiempo que se oculta, el pacto de sujeción de las mujeres, la jerarquía sexual y las relaciones de subordinación del patriarcado moderno.

Sin embargo, el problema no fue sólo la exclusión material de las mujeres (en absoluto irrelevante) sino la construcción teórica y simbólica de la propia noción de ciudadanía y la naturalización de la exclusión. Como se ha señalado en numerosas ocasiones por la amplia producción de la teoría política feminista, la ficción del Contrato Social impuso una noción de sujeto de derecho androcéntrico y patriarcal que definió a las mujeres como la otredad absoluta, seres sin la “razón suficiente” para formar parte del pacto constituyente de la sociedad civil y del orden político. Heterodesignación o heteronomía que convirtió la diferencia sexual en desigualdad jurídica, no sólo en lo relativo al derecho público sino también respecto al privado (Stolcke, 1996).

De forma tal que la inferioridad y la dependencia femenina no vendría justificada por criterios políticos o ideológicos, sino que serían atribuidas a su inferioridad “natural”. En suma, convirtieron la diferencia sexual en política, la alteridad en jerarquía, y a las mujeres en hembras de la especie humana para las cuales la biología sería destino. La capacidad para procrear, por el contrario, implicó que fueran identificadas como naturaleza, transformando a los seres humanos nacidos como mujer, en hembras, seres

---

<sup>18</sup> Argumentos que refutan la interpretación de las tesis patriarcalistas de autores como Filmer En este sentido, probablemente la polémica teórica más conocida fue la mantenida entre Filmer y Locke sobre el origen y los fundamentos del poder y la sociedad civil.

sin individualidad ni raciocinio. Y sobre esta expropiación se asentó el derecho paterno y el derecho civil patriarcal.

La propuesta teórica de Pateman revela el sesgo sexista y patriarcal como pacto fundacional originario del contractualismo clásico que determinará la propia composición del poder constituyente. Sesgo que, inevitablemente, estará presente y determinará la propia estructura y funcionamiento de la arquitectura constitucional, y ello –como señala Garay- tanto en el poder constituyente como en los constituidos (Garay, 2018).

La exclusión de todas las mujeres se asentó en una teoría de la complementariedad de los sexos según la cual, mujeres y varones, eran seres ontológicamente opuestos. Ellas serán la antítesis de lo racional y de lo trascendente. Los hombres, autoinvertidos en el pacto constituyente como sujetos de la razón, gozarán de una individualidad ética y, por tanto, de los derechos asociados a la dignidad humana propia de la misma. Por el contrario, las mujeres fueron oportunamente heterodesignadas como lo opuesto, como las “idénticas”, según conceptualización de Celia Amorós, viendo obliterada tal condición (Amorós, 1997). Lo que explica que el proceso de universalización de la igualdad posterior no incluyera a las mujeres y que la construcción de la noción de sujeto político o sujeto de derecho fuera construido conceptualmente como varón.

La teoría contractualista explica sólo parte de ese pacto androcéntrico y excluyente en el espacio público, ocultando una privatización femenina en el espacio privado que será fuente de dependencia y subordinación. Por ello, la tematización del concepto de Contrato Sexual, acuñado por Carole Pateman, permitió visibilizar el pacto inherente, y oculto tras el Contrato Social<sup>19</sup> como pacto fundacional de la modernidad, del derecho civil patriarcal y de la legitimidad democrática. Según Pateman “el contrato originario es un pacto sexual-social, pero la historia del contrato sexual ha sido reprimida” (Pateman, 1995: 9) y, en consecuencia, las mujeres quedaron

“inscritas en el ambiguo limbo contractualista-naturalista del contrato matrimonial en el que, a imagen y semejanza del contrato social, se reprodujo el

---

<sup>19</sup> Monique Wittig se referirá al mismo como el “contrato bastardo que no dice su nombre” (Wittig, M. 2005:60). Wittig, Monique (1987/2005). A propósito del contrato social. En Monique Wittig, El pensamiento heterosexual y otros ensayos (pp. 59-71). Madrid: Egales.

intercambio de obediencia por protección... al final de la ecuación contractualista, sólo los varones formarán parte del contrato que da origen al orden político, mientras que las mujeres quedarán inscritas en el ámbito privado, a cargo de las responsabilidades del cuidado o de las tareas asociadas a la reproducción humana” (Nuño, 2010: 45).

Así, el Pacto constituyente de la sociedad civil remite sólo a la “explicación de la creación de la esfera pública de la libertad civil. Ahora bien, la esfera privada se deja fuera, pues no es políticamente relevante” (Reverter, 2008: 9). Las tesis contractualistas permitieron dotar de legitimidad ética a la legalidad excluyente, reforzando el derecho civil patriarcal de sometimiento sexual y acceso al cuerpo de las mujeres (Pateman, 1995:11). Un pacto que, según las tesis de Josefina Brown, sentó las bases para instituir “los mitos de la maternidad, la pasividad erótica, el amor romántico como ejes constitutivos de la feminidad” (Brown, 2007:10). En lo sucesivo, mientras los varones gozarían de derechos sexuales y reproductivos (DDSSRR), las mujeres verían convertidos los mismos en inexcusables deberes que determinarían su estatus, esencia y condición social.

En el siglo XIX, la lucha por el derecho al sufragio y a la educación fueron los postulados vindicados por un incipiente movimiento sufragista, transformando paulatinamente un discurso ético o filosófico iniciado, entre otras por e la poeta francesa Christine de Pizan en *La Ciudad de las Damas* en 1405, en un movimiento social cada vez más articulado, organizado y globalizado.

En este sentido, resulta especialmente relevante el manifiesto colectivo de carácter político -considerado texto fundacional del sufragismo norteamericano- suscrito bajo el título Declaración de Seneca Falls (1848) y conocido también como Declaración de Sentimientos. Siguiendo la estela de la contestación de Olimpe de Gouges en su *Derechos de la Mujer y de la Ciudadana*<sup>20</sup>, emularon la Declaración de Independencia Americana

---

<sup>20</sup> Réplica al texto originario de la Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano. El artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano rezaba “Toda la sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida, no tiene Constitución”, la versión de Olimpe de Gouges, de la Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana, respeta la formulación inicial pero incluye, por ejemplo, la significativa afrenta “la constitución es nula si la mayoría de los individuos que componen la Nación no ha cooperado en su redacción”. Para un análisis sobre la cuestión ver Jasone Astola (2017).

para denunciar el estatus político y civil de las mujeres y, concretamente, el de las mujeres casadas.

El texto denuncia, no sólo su situación civil, sino que reclama, a su vez, sus enajenados derechos políticos con la exigencia de la concesión del derecho al sufragio femenino como requisito ético de la propia democracia norteamericana. Suscrito por tan sólo un centenar de personas pertenecientes a organizaciones y movimientos de ideología liberal estrechamente vinculados a los incipientes círculos abolicionistas norteamericanos<sup>21</sup>, el documento será un referente histórico en la impugnación ética y la irracionalización de la exclusión naturalista. Según recoge el citado documento,

“la historia de la humanidad es la historia de las repetidas vejaciones y usurpaciones perpetradas por el hombre contra la mujer, con el objetivo directo de establecer una tiranía absoluta sobre ella. Para demostrarlo vamos a presentarle estos hechos al ingenuo mundo. Nunca le ha permitido que la mujer disfrute del derecho inalienable del voto. La ha obligado a acatar leyes en cuya elaboración no ha tenido participación alguna. Le ha negado derechos reconocidos a los hombres más ignorantes e inmorales, tanto americanos como extranjeros. Habiéndola privado de este primer derecho como ciudadano, el del sufragio, y habiéndola dejado; por tanto, sin representación en las asambleas legislativas, la ha oprimido por todas partes. Si está casada, la ha convertido civilmente muerta, ante los ojos de la ley. La ha despojado de todo derecho de propiedad, incluso a los jornales que ella misma gana” (Declaración de Sentimientos de Seneca Falls)

<sup>22</sup>.

En lo relativo al status civil de las mujeres casadas la Declaración de Seneca Falls ilustra con contundente magisterio los efectos de la legislación excluyente en la “degradación social y religiosa” porque convierte a las mismas “en un ser moralmente irresponsable, ya que, con la sola condición de que no sean cometidos ante el marido, puede perpetrar todo tipo de delitos”. De forma tal que

---

<sup>21</sup> En concreto, sesenta y ocho mujeres y treinta y dos varones.

<sup>22</sup> Cita recogida en *Los Comentarios sobre las leyes de Inglaterra* (en su versión original "Commentaries on the Laws of England") elaborados por el jurista británico William Blackstone.

“En el contrato de matrimonio se le exige obediencia al marido, convirtiéndose éste, a todos los efectos, en su amo, ya que la ley le reconoce el derecho de privarle de libertad y someterla a castigos. Él ha dispuesto las leyes del divorcio de tal manera que no se tiene en cuenta la felicidad de la mujer, tanto a sus razones verdaderas y, en caso de separación, respecto a la designación de quién debe ejercer la custodia de los hijos, como en que la ley supone, en todos los casos, la supremacía del hombre y deja el poder en sus manos. Después de haber despojado a las mujeres casadas de todos sus derechos, ha gravado a la soltera que posee fortuna con impuestos destinados a sostener un gobierno que no la reconoce más que cuando sus bienes pueden proporcionarle beneficios” (Ibid.).

El documento prosigue con la denuncia sobre el doble código moral que rige la vida de mujeres y hombres de forma tal que se “ha creado un equivocado sentimiento público ofreciendo al mundo un código moral diferenciado para hombres y mujeres, según el cual los mismos delitos morales que excluyen a la mujer de la sociedad no sólo son tolerados en el hombre, sino que además en ellos se consideran poco graves”.

Sin duda, una de las manifestaciones más contundentes y valientes es la que acusa al sistema patriarcal norteamericano de contravenir los mandatos de Dios. Como afirma éste “ha usurpado las prerrogativas del propio Jehová pretendiendo que tiene derecho a asignar a la mujer su esfera de acción propia sin tener en cuenta que este derecho pertenece a su propia conciencia y a su Dios”. Una afirmación que, no sólo fija una clara posición ética o política, sino religiosa y existencial, confrontando la ley divina con unas leyes patriarcales que “fraudentamente” desposeen a las mujeres “sus derechos más sagrados” y que, por tanto, no pueden pretender validez ética ni jurídica. En consecuencia, la resolución del citado documento resuelve,

“Considerando que está convenido que el gran precepto de la naturaleza es que el hombre ha de perseguir su verdadera y sustancial felicidad”... que puesto que esta Ley de la naturaleza es coetánea con la humanidad y fue dictada por Dios, tiene evidentemente primacía sobre cualquier otra. Es obligatoria en toda la tierra, en todos los países y en todos los tiempos; ninguna ley humana tiene valor si la contradice, y aquellas que son válidas derivan toda su fuerza, todo su valor y toda su autoridad mediata e inmediatamente de ella. en consecuencia: DECIDIMOS:

Que todas aquellas leyes que sean conflictivas en alguna manera con la verdadera y sustancial felicidad de la mujer, son contrarias al gran precepto de la naturaleza y no tienen validez, pues este precepto tiene primacía sobre cualquier otro. DECIDIMOS: Que la mujer es igual al hombre - que así lo pretendió el Creador - y que por el bien de la raza humana exige que sea reconocida como tal. DECIDIMOS: Que las mujeres de este país deben ser informadas en cuanto a las leyes bajo las cuales viven, que no deben seguir proclamando su degradación, declarándose satisfechas con su actual situación ni su ignorancia, aseverando que tienen todos los derechos que desean. DECIDIMOS: Que puesto que el hombre pretende ser superior intelectualmente y admite que la mujer lo es moralmente, es preeminente deber suyo animarla a que hable y predique en todas las reuniones religiosas. DECIDIMOS: Que la misma proporción de virtud, delicadeza y refinamiento en el comportamiento que se exige a la mujer en la sociedad, sea exigido al hombre, y las mismas infracciones sean juzgadas con igual severidad, tanto en el hombre como en la mujer. DECIDIMOS: Que la acusación de falta de delicadeza y de decoro con que tanta frecuencia se inculpa a la mujer cuando dirige la palabra en público, proviene, y con muy mala intención, de los que con su asistencia fomentan su aparición en los escenarios, en los conciertos y en los circos. DECIDIMOS: Que la mujer se ha mantenido satisfecha durante demasiado tiempo dentro de unos límites determinados que unas costumbres corrompidas y una tergiversada interpretación de las sagradas Escrituras han señalado para ella, y que ya es hora de que se mueva en el medio más amplio que el creador le ha asignado. DECIDIMOS: Que es deber de las mujeres de este país asegurarse el sagrado derecho del voto. DECIDIMOS: Que la igualdad de los derechos humanos es consecuencia del hecho de que toda la raza humana es idéntica en cuanto a capacidad y responsabilidad. DECIDIMOS, POR TANTO: Que habiendo sido investida por el Creador con los mismos dones y con la misma conciencia de responsabilidad para ejercerlos, está demostrado que la mujer, lo mismo que el hombre, tiene el deber y el derecho de promover toda causa justa por todos los medios justos; y en lo que se refiere a los grandes temas religiosos y morales, resulta muy en especial evidente su derecho a impartir con su hermano sus enseñanzas, tanto en público como en privado, por escrito o de palabra, o a

través de cualquier modo adecuado, en cualquier asamblea que valga la pena celebrar; y por ser esto una verdad evidente que emana de los principios de implantación divina de la naturaleza humana, cualquier costumbre o implantación que le sea adversa, tanto si es moderada como si lleva la sanción canosa de la antigüedad, debe ser considerada como una evidente falsedad y en contra la humanidad". (Seneca Falls, 1848)

El histórico documento, abanderado por las sufragistas Elizabeth Cady Stanton y Lucretia Mott, reclama con nitidez derechos concretos. Entre otros, la igualdad con los varones porque "así fue establecido por el Creador" o "el sagrado derecho del voto". Sin embargo, los derechos políticos de las mujeres y, en concreto el sufragio (tanto pasivo como activo) sería la propuesta que contaría con mayor rechazo, aprobándose sin unanimidad. Y, con carácter general, el reconocimiento de la igualdad formal y el derecho al sufragio femenino no se constitucionalizó hasta el siglo XX. Pero, cuando se consiguió, partiría de un universalismo homogeneizante que terminó provocando discriminación por indiferenciación y un diseño del sujeto político que invisibilizó a las mujeres.

### **3. El universalismo homogeneizante y el sofisma de la igualdad**

En su tratamiento primigenio la comunidad política se configuró como una suerte de asociación de propietarios que mediante su contribución económica sufragaban los gastos de un Estado y, en tanto financiadores de las decisiones públicas quedó legitimada su voz y voto en la deriva de las mismas. Por tanto, los titulares del poder constituyente originario serían sólo aquellos varones con riqueza suficiente como para formar parte de ese selecto club, siendo el estatus socioeconómico un factor determinante para gozar del privilegio constituyente<sup>23</sup>. De forma tal que sólo los varones formaron parte del pacto social originario y, por tanto, de la voluntad general y del cuerpo constituyente a través de la representación parlamentaria. Y, si bien es cierto, que el sufragio censitario dejaría todavía a muchos fuera de los lindes de la ciudadanía, ello no supuso una exclusión

---

<sup>23</sup> Conviene advertir que, a la exigencia de dicho estatus, se sumaron causas excluyentes como determinados rasgos culturales, religiosos o biológicos.

absoluta, apriorística, originaria e irrevocable; habida cuenta que los requisitos necesarios para adquirir dicho estatus se podían alcanzar, como es el caso de la riqueza o propiedad.

Durante el primer tercio del pasado siglo, las históricas demandas de los movimientos sufragistas del XIX lograron deslegitimar e irracionalizar el naturalismo excluyente ilustrado y los textos constitucionales empezaron, no sin una ardua batalla, a incluir a las mujeres en el cuerpo de la ciudadanía, otorgando a las mismas el reconocimiento de la igualdad legal de la que ya eran portadores los varones.

La modificación de los sistemas electorales y la paulatina evolución del sufragio censitario al universal permitiría que todos los varones en su conjunto fueran formando parte de un cuerpo electoral que habría de elegir al poder constituido. Sin embargo, no fue así con las mujeres que quedaron originariamente excluidas del poder constituyente y de la elección del poder constituido. Para ellas no hubo exigencia de cumplimiento de unos requisitos determinados (como en el caso del modelo censitario) el único requerimiento fue, precisamente, ser lo que no eran, varones. Por ello, la posterior transformación de los sistemas electorales y la concesión de derecho al sufragio no pudo “restituir las en el lugar que por justicia les corresponde, ni otorgarles una subjetividad y ciudadanía plena” (Rubio, 2006: 34).

La evolución histórica del derecho a la igualdad, desde las primeras constituciones hasta la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho, supuso una extensión de su contenido material y una progresiva inclusión como titulares de la soberanía de sujetos inicialmente no previstos en el pacto constituyente. Sin embargo, ello no alteró el andamiaje originario que convertía su presencia y poder en el espacio político en una invitación a un espacio ajeno, construido como no propio, conceptualizado como genuinamente masculino. En consecuencia, como sostiene Laura Nuño, “la eliminación de los impedimentos formales para el acceso de las mujeres a la educación, a la cultura o a la producción científica, supuso una novedad normativa histórica. Pero, en la medida que dicho proceso partió de un universalismo homogeneizante ciego a las diferencias, la igualdad de trato entre colectivos socialmente desiguales garantizó la supervivencia de las desigualdades previas. Y, la igualdad ante la ley, si bien redujo desigualdades, no fue capaz de eliminarlas.” (Nuño, 2010: 87).



La inclusión de las mujeres en el universo androcéntrico y patriarcal de los “iguales” no modificó la construcción identitaria del sujeto político (individuo propietario, blanco, varón y heterosexual)<sup>24</sup>, sino que se ignoró el esencialismo inherente a la exclusión previa. En suma, se hizo “como si no” fueran mujeres. En esta línea, Pateman alerta que la pretensión de extender a las mujeres “los derechos del hombre y el ciudadano” asumió el implícito de considerar que las mujeres han de devenir hombres, asumiendo de forma acrítica una noción de ciudadanía androcéntrica patriarcal que ignoró o devaluó las capacidades o atributos considerados como femeninos (1989: 179-209). Así “La construcción del individuo moderno se gesta dentro de un modelo androcéntrico de autonomía, libertad y gestión de lo público que no incluye a las mujeres” (Rodríguez Magda. 2021:401).

El dilema de la igualdad, como señala Laura Nuño, “no sólo eludió la opresión, la estigmatización y la heterodesignación previa, sino que, en la medida que negó el componente identitario objeto de la exclusión previa (como el sexo o el estatus), proyectó un concepto genérico, ficticio y abstracto de ciudadanía. Así, el reconocimiento de la igualdad formal implicó una homologación o asimilación identitaria de los grupos históricamente excluidos que no cuestionó la supremacía de la identidad hegemónica, ni reconceptualizó el sujeto de la norma ni distribuyó los espacios de poder o decisión. Como es sabido, una tipología concreta de varón -perteneciente a la mayoría étnica y religiosa, proveedor, padre de familia, pero disponible para el mercado a tiempo completo, sin diversidad funcional y heterosexual- seguirá siendo el estándar universal del “ciudadano” o “administrado” y, por tanto, el paradigma y referente identitario del desarrollo normativo (Nuño, 2010).

Una ficción igualitaria, según Javier de Lucas, que representó un “sofisma de la neutralidad” (De Lucas, 2003:2.) que proyectó un universalismo homogeneizante que asimiló a mujeres con varones y que en nada alteró la configuración androcéntrica del sujeto político originario. La configuración del constitucionalismo contemporáneo, heredero del Contrato Social y de los “pactos juramentados” masculinos (Amorós, 2005),

---

<sup>24</sup> Atributos que, con el paso de las economías de mercados a las sociedades del mercado o al neoliberalismo como nueva forma de racionalidad pasará a configurarse, según tipología de Rosa María Rodríguez Magda en “individuo propietario, blanco, varón, egoísta, eurocéntrico y hedonista” (Rodríguez Magda, R.M. 2021: 411).

parte del hombre como paradigma de lo humano y, por tanto, sigue sin incorporar las necesidades específicas de las mujeres en materia de derechos y libertades. Así, como señala Rubio:

“Desde un punto de vista jurídico, la integración de la mujer como sujeto de derechos y obligaciones se produce dejando intocable el sistema jurídico que se había creado en los siglos XVIII y XIX respecto de la creación del sujeto individual frente al Estado. La mujer no modifica para nada ese sistema, sino que la integración es acrítica e inmutable. Sin embargo, el sistema estaba predeterminado para un individuo varón de raza blanca y propietario (Rubio, 1990: 186 ).

De forma tal que las mujeres, y el feminismo como movimiento emancipador, se enfrentan al denominado “dilema de Wollstonecraft” (Pateman, C. 1988/1995) o de la diferencia (Scott, J. 1988) que implica que éstas se incorporan al universo de la ciudadanía bien a través de la equiparación con los varones, con lo que serán hombres de segunda, bien a través de la diferencia con el sujeto pretendidamente neutro y universal, lo que las convierte en ciudadanas de segunda. Un dilema que obliga a optar entre una igualdad o mismidad que no es tal o reclamar una diferencia instalada fuera del simbólico universal. Así, como acertadamente afirma Carole Pateman, “las mujeres siempre han sido incorporadas al orden civil como ‘mujeres’, como subordinadas u hombres menores, y los teóricos de la democracia aún no han formulado ninguna alternativa. El dilema permanece”. (Pateman, 1989:14). Y en el objeto de estudio de esta tesis dicho dilema es central. Porque la capacidad para engendrar es la diferencia originaria o fundacional entre mujeres y hombres sobre la que se proyectó su esencialización y sometimiento. Dicha diferencia fue la piedra angular sobre la que se edificó su exclusión y opresión.

El dilema entre diferencia o igualdad, esencialización u homologación, va a determinar su posterior configuración como sujetos débiles en el constitucionalismo (según conceptualización de Carlos de Cabo, 2001). Como ejemplo ilustrativo de dicha afirmación cabe advertir que, sin ir más lejos, la conceptualización originaria de la dignidad y el honor como atributo masculino frente a la honra como mandato femenino, será determinante en la propia consideración constitucional de la dignidad. Por ejemplo, la propia redacción del artículo 15 de la Constitución española, que se proyecta como

consecuencia del reconocimiento a la dignidad del artículo del 10.1, recoge “todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”.

En apariencia, el respecto a la integridad física y moral se proyecta sobre mujeres y hombres de forma indistinta. Pero si el sujeto político se hubiera configurado como femenino, el constituyente no hubiera olvidado que el derecho a la vida o a la integridad ha de contemplar, de forma inevitable, un reconocimiento explícito a la violencia específica y selectiva que sufren las mujeres por el mero hecho de pertenecer al sexo femenino. Es decir, a la violencia de género o machista.

#### **4. La Constitución como expresión del Pacto Social**

El poder constituyente, según teoría clásica francesa, es un poder ex novo, originario, creador de un orden nuevo y, como tal no sujeto a límite alguno. Se encuentra ligado al propio concepto de soberanía nacional, siendo la nación la que ostenta su titularidad ejercida a través de los representantes extraordinarios, que en ningún caso podrán desempeñar las funciones propias del poder constituido. La Constitución formal es el resultado de la expresión del poder constituyente, frente a la ley; obra del poder constituido siendo éste un poder derivado y sujeto a límites.

Las teorías para someter el poder político al derecho planteadas por Kelsen o Mortati, surgen para resolver los problemas político-sociales contextualizados en un periodo temporal concreto y, en ambos casos, van a suponer una limitación del poder constituyente por medio de la supremacía de la Constitución, tanto en un sentido formal como material<sup>25</sup>, el Estado de Derecho y la unidad del orden jurídico. Si bien dicha limitación para Kelsen, se configura a través del propio proceso democrático de producción normativa, para Mortati, van a ser los principios que configuran la Constitución material impuesta, los auténticos límites al poder. Según el análisis de María Luisa Balaguer;

---

<sup>25</sup> Para Kelsen, la Constitución material va a hacer referencia a la norma que regula la producción de normas jurídicas, no disponiendo de un contenido determinado, al desvincular la política del ámbito jurídico.

“Cada uno de estos dos pensadores deben situarse en su contexto para comprender su obra. En el caso de Kelsen será el profundo antagonismo de la política de su época y los conflictos irreductibles entre los partidos lo que le conducirá a desarrollar un planteamiento formalista del derecho para aislarlo de las tensiones de ese momento histórico, reconstruyendo la unidad del sistema jurídico a través de una Norma fundamental que se limita a determinar a quién le corresponde el poder último de configuración del ordenamiento jurídico, con independencia del contenido, que en un sistema democrático no puede estar predeterminado en la Norma fundamental pues dependerá de lo que las fuerzas políticas acuerden en un marco pluralista. Para Mortati, sin embargo, la cuestión de quién tiene el poder último venía dada por la dictadura fascista, así que su planteamiento se basa en los contenidos porque solamente a través de esos contenidos se podía limitar y controlar el poder del Estado y luchar contra la arbitrariedad, procurando que no hubiera una deriva personalista del régimen como la que algunos juristas alemanes habían legitimado respecto del nazismo” (Balaguer, F. 2016:2)

La Constitución se configura, en la actualidad, como la norma jurídica suprema que contiene los principios generales que rigen las relaciones entre la sociedad civil y el poder político y las decisiones políticas fundamentales que adopta la sociedad. Pero los textos que dieron lugar al constitucionalismo moderno, como la *Declaración de Independencia de los Estados Unidos* de 1776 o la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789, lejos de interpretarse como referentes de la universalización de derechos civiles y políticos, suponen la consagración expresa de la exclusión de las mujeres del universo de la ciudadanía y, por tanto, de su acceso a las propuestas universalizadoras de libertades y derechos. Quedando relegadas a ocupar, en el dualismo público-privado, las tareas asociadas al segundo.

Por tanto, el constitucionalismo, como fruto del pacto social inherente a la ficción teórica que supuso el Contrato Social asumió, al menos en sus orígenes, las tesis ontológicas excluyentes de un Contrato Sexual que acompañó al primero y negó a las mujeres no sólo su condición política como sujetos del pacto social sino, en la práctica, su estatus como individuos en el derecho civil.

La propia conceptualización del poder constituyente ha experimentado una notable evolución doctrinal. Primero en el proceso revolucionario francés, posteriormente adoptó una configuración orientada a resolver los problemas relativos a la juridificación del poder y a la unidad del orden jurídico en el Estado Nacional, hasta la actualidad, a raíz de los procesos de descentralización de política interna y las nuevas realidades supranacionales que van a plantear cuestiones de legitimidad más allá del ámbito interior de Estado. Su titularidad, por tanto, va a ser objeto de distintas concepciones a lo largo de la historia condicionando los diferentes ciclos constitucionales. Pese a su evolución, sorprende la presencia de un elemento permanente y común: la exclusión de las mujeres como sujetos del pacto constituyente.

Si ello es así, para los clásicos revolucionarios el poder constituyente podía adoptar cualquier decisión, y como tal incorporarla al texto constitucional. No obstante, el artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 determina los dos posibles contenidos de una constitución que se convierten de este modo en materias reservadas únicamente a la misma; la garantía de los derechos y la separación de poderes.

Los diferentes textos constitucionales no tienen sólo un valor político-programático o un ideal regulativo propio del primer constitucionalismo latinoamericano<sup>26</sup>, sino que se instituyen como un conjunto de mandatos susceptibles de inmediata y directa aplicación. Pero en la medida que, paulatinamente, su valor ha ido superando el de mero manifiesto político que integra ideologías o principios institucionales, adquiriendo el estatus de parámetro de legitimidad de la actuación de los poderes públicos, la primacía de la Constitución y el respeto a lo contemplado en la misma se convierte en parte intrínseca del principio de legalidad<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> Como mantiene Gros Espiell, en referencia al constitucionalismo latinoamericano del siglo XIX, los textos constitucionales representaban “un ideal, como un necesario instrumento para el cambio y para el logro de los principios y objetivos políticos que idealmente proclamaban” (GROS ESPIELL, H. 2002:149).

<sup>27</sup> Conviene advertir que en las constituciones latinoamericanas del s. XIX la influencia constitucionalismo francés fue determinante. Así, “las diferentes cartas constitucionales del período independentista, la tarea de velar por el respeto de las normas constitucionales se confía a los órganos del poder legislativo, como la Cámara de Censores en la Constitución política de Bolivia de 1826 o el Congreso en la Constitución de Perú de 1823, o a los órganos consultivos, como el Consejo de Estado de la Constitución ecuatoriana de 1851” (ROLLA, G. 2012:336 y F. FERNÁNDEZ SEGADO, 2007: 19-20). Con posterioridad, según Giancarlo Rolla, se va produciendo “una progresiva jurisdiccionalización del derecho constitucional que

El contenido propio de las Constituciones recoge una reserva o protección de las decisiones políticas fundamentales de la comunidad, una fundamentalidad que, como mantiene Álvarez Conde, “únicamente puede predicarse de los textos constitucionales y no de las demás normas jurídicas supeditadas a la misma, lo cual exige una participación directa del poder constituyente para su establecimiento y modificación, especialmente si se modifican las grandes decisiones políticas fundamentales” (Álvarez Conde y Tur Ausina, 2021: 99)

Esta característica de la norma constitucional, en el sentido de contemplar tanto principios como reglas, es exclusiva de los textos constitucionales. Con excepción de algunos Tratados Internacionales, el resto de las normas del ordenamiento jurídico, por el contrario, contienen sólo las segundas en tanto acciones o criterios orientados a cumplir o desarrollar los principios previamente constitucionalizados.

La reserva de constitución, por tanto, ha de ser entendida como un tipo específico de reserva normativa, que protege la postura del poder constituyente en lo relativo a ciertas materias, para evitar la intromisión de otros poderes con competencias normativas tales como el legislativo y el ejecutivo, configurándose como “límite intrínseco” a la potestad legislativa del Estado, que no podrá recabar para sí las potestades atribuidas al poder constituyente, al derivar su propia existencia y configuración de la norma constitucional.

En primer lugar, cabría preguntarse si en el ordenamiento jurídico español existe una reserva de constitución en materia de derechos fundamentales, que como se ha expresado con anterioridad; parte de los planteamientos liberales, o por el contrario, “existen unos derechos que, al haber sido reservados por el constituyente, gozan de un estatuto jurídico especial que les permite poseer la fuerza jurídica de la Constitución”<sup>28</sup> (Caamaño, 2006 : 38) , pues dichos derechos fundamentales son consecuencia de un consenso político-cultural y de los principios y valores de una comunidad, consecuencia de lo cual, se les

---

marcará el cambio definitivo del Derecho político al Derecho constitucional: es decir, de la idea de garantía política de la Constitución a la de justicia constitucional” (ROLLA, G., 2012:335).

<sup>28</sup> F. Caamaño “Sí, pueden. ( Declaraciones de Derechos y Estatutos de Autonomía )” en REDC no.79 pp. 33-46, 2007 en respuesta a L. M. Díez-Picazo, “¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios?,” REDC, no. 78, pp. 63–75, 2006.

dota de un reconocimiento jurídico al más alto nivel normativo y de la capacidad de resistencia a “la acción normativa de las mayorías”.

El poder constituyente cuando actúa adopta toda una serie de decisiones políticas fundamentales que traslada al texto de la Constitución. Esas decisiones políticas fundamentales son la auténtica reserva de constitución. Ahora bien, dichas decisiones políticas fundamentales revisten dos formas: una, los que denominamos principios constitucionales y dos, las reglas que desarrollan estos principios y por tanto manifestaciones concretas de los mismos. De tal forma que;

“la existencia de los llamados principios constitucionales, es decir, aquellos que expresan las grandes decisiones políticas fundamentales, se constituyen en límites materiales inmanentes a la reforma constitucional. Por ejemplo, si el principio democrático es un principio constitucional, cosa que no parece discutirse, sería inconstitucional, por inconstitucionalidad material, una reforma que aboliese dicho principio democrático” (Álvarez Conde y Tur, 2021 : 126)

Conviene advertir que, será al término de la Segunda Guerra Mundial cuando la igualdad como principio entra a formar parte del constitucionalismo de forma normalizada. Así, el constitucionalismo de mediados del siglo impulsó el contenido social en la concepción del pacto constituyente buscando un precario equilibrio o compensación en el conocido tándem capital-trabajo o con lo que Thomas Humphrey Marshall denominó la sociedad del guion o el acuerdo capitalismo-bienestar (Marshall, 1981 [ 1965 ]). Y, como expresión de ese nuevo paradigma social incorporó, a su vez, cláusulas específicas de igualdad y no discriminación como expresión de su contenido formal. En suma, que ante situaciones jurídicas iguales se produjeran idénticas consecuencias.

Pero el reconocimiento de la igualdad formal y el interdicto de discriminación pronto se mostró inoperante para desactivar el modus operandi de un sistema que conceptualizó, desde sus orígenes, la diferencia sexual como desigualdad política. Era preciso incorporar elementos y mandatos que permitirán dotar de contenido material a la recién conquistada igualdad formal. El compromiso por parte de los poderes públicos en su promoción o en

la remoción de los obstáculos que la impiden<sup>29</sup> se empezaría a recoger en los textos nacionales e internacionales.

Tras la debacle de la Segunda Guerra Mundial la Comunidad Internacional consensuó la necesidad de establecer un sistema que permitiera garantizar unos principios básicos de convivencia. La aprobación de la Carta de Naciones Unidas en 1945 y la posterior creación, como mandato de la misma, de la Comisión de la Condición Jurídica de la Mujeres, creada un año después, inauguraría en el ámbito internacional las denominadas políticas de igualdad. En diciembre de 1948 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la Declaración Universal de los derechos humanos, documento que pasaría a definir el lenguaje de la justicia a escala planetaria (Maqueira, 2010). La Declaración, en su artículo primero, reconoce que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”; máxima que, esta vez, sería también predicable para las mujeres. No obstante, conviene advertir que, esta vez no estarán formalmente excluidas, serán subsumidas en la categoría universal de “lo humano” desde una perspectiva androcéntrica.

La incorporación de la igualdad material reconoce un marco interpretativo encaminado a garantizar un contenido sustantivo a la igualdad, en el sentido apuntado por Marshall, (Marshall Y Bottomore, 1998) que permite justificar un tratamiento diferencial ante situaciones de partida desiguales; siempre que exista justificación objetiva y razonable. Frente a la igualdad “ante” la ley y “con” los varones del modelo previo empieza a integrarse en la arquitectura constitucional la igualdad “en” la ley y “entre” mujeres y varones<sup>30</sup>, encomendando a los poderes públicos la remoción de los obstáculos que impidan su plenitud, así como su promoción y protección.

---

<sup>29</sup> Como así queda recogido en el artículo 9.2 de la Constitución española.

<sup>30</sup> Como mantiene Mackinnon “el método feminista adopta el punto de vista de la desigualdad de las mujeres en relación con los hombres, aprehendiendo la realidad de las mujeres desde dentro, desarrollando sus especificidades, haciendo frente a la indisolubilidad y a la ubicuidad del poder masculino, criticando sin descanso la condición de la mujer como se identifica en todas las mujeres, ha levantado estrategias para e cambio, empezando por la conciencia” (Mackinnon, 1995:434).



A su vez, son muchas las voces que en la actualidad sostienen que ese consenso de mutua limitación se ha difuminado, alterando “ese equilibrio en favor de una de las partes donde el control por los Estados se hace especialmente difícil o incluso imposible” (Esquembre, 2016: 186). Un traspaso de poder en un equilibrio, inicialmente precario, que ha dado como resultado una mutación en la correlación de fuerzas que deviene en una crisis del propio Estado Social y, con ello, del Estado democrático y del Estado de Derecho (De Cabo, 1986) o una “*deconstitucionalización*” de los Estados europeos (Ferrajoli, 2011: 21). Una descompensación que se suma a la originaria y definitiva del constitucionalismo clásico, un pacto constituyente que se instituye, tanto desde un punto de vista cultural y como político, únicamente desde un paradigma androcéntrico<sup>31</sup>.

Por ello, en sociedades pretendidamente democráticas, las Constituciones como máxima expresión del pacto social, se enfrentan a una gran paradoja: propugnan la igualdad como derecho fundamental, como principio y como valor superior del ordenamiento jurídico, pero el sesgo de una perspectiva androcéntrica considerada como neutral, impide que la misma sea real. En este sentido, como apunta María Luisa Balaguer,

“las normas jurídicas que responden al modelo habitual del silogismo jurídico no solo no cumplen su función aplicativa cuando cambian los sujetos, sino que se muestran disfuncionales al haber sido concebidas sin la perspectiva feminista que exige la consideración de una desigualdad de origen, y que al proyectarse sobre esa desigualdad solo consiguen acentuarla” (Balaguer, 2021b: 70-71)

Es por ello, mientras no se corrija este sesgo originario, serán vanas las pretensiones igualitarias. Lo que explica que, como afirma Elena Simón, “asistamos a una evolución más lenta de lo que cabría esperar, de lo que sería previsible... las democracias no avanzarán ni saldrán de su crisis si no se plantean un giro ideológico que tenga sus prioridades en la atención a las personas, consideradas éstas como seres sexuados” (Simón, 2002: 141).

---

<sup>31</sup> Como han revelado numerosas investigaciones para el caso español, la perspectiva de género estuvo y está ausente en la Constitución vigente (Ventura Franch, 1999; Balaguer, 2005; Sevilla Merino: 2006; Esquembre, 2013, entre otras).

## 5. Hacia una perspectiva universalista de la igualdad

La teoría política feminista de los años setenta recogió el intencionado olvido del contractualismo clásico para resignificar políticamente el ámbito privado, politizar lo personal como estructural-patriarcal y señalar la relación entre la esfera pública y privada de la sociedad civil. En la senda ya iniciada por Simone de Beauvoir dos décadas antes con el *Segundo Sexo*<sup>32</sup>. La teoría feminista de los años sesenta y setenta interpelará la sexualidad patriarcal, la jerarquía sexual, tematizará aspectos hasta entonces ausentes en la agenda feminista y politizará cuestiones hasta entonces conceptualizadas a priori como personales y no-políticas.

Así, la afirmación “lo personal es político”, formulada en 1971 por Kate Millet en su obra *Política sexual*, terminó convirtiéndose en un auténtico slogan que sigue siendo operativo en la interpretación de la desigualdad. Este enfoque supuso una innovación vindicativa y teórica que permitió reinterpretar la jerarquía sexual, identificando las limitaciones de la igualdad formal en sistemas, todos ellos, en los que la formulación de las relaciones sociales y de la propia construcción normativa parten de un enfoque androcéntrico y, por tanto, sesgado y excluyente.

El tránsito del Estado Liberal, de marcado carácter abstencionista, hacía un Estado Social, vino motivado por la asunción de la insuficiencia del contenido formal del derecho a la igualdad. Por ello, el contenido material de la igualdad se instauró, al menos desde un punto de vista teórico, como principio rector de la actuación de unos poderes públicos que serían, en lo sucesivo, garantes de la consecución de la igualdad real y efectiva, la igualdad de oportunidades y la ausencia de discriminación.

Así, como reza el artículo 9.2 de la Constitución española “corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”. Si bien es cierto que la ubicación de dicha encomienda, recogida en el Título Preliminar del texto constitucional, otorga a dicho

---

<sup>32</sup> Considerado texto bisagra entre la primera y la segunda ola del feminismo (Amorós y De Miguel, 2007: 28-35).

precepto la consideración de principio o valor, la doctrina del Tribunal Constitucional ha vinculado tal mandato con el artículo 14 que establece que “los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. Dicha interpretación conjunta obliga a los poderes públicos a remover los obstáculos y garantizar las condiciones para el ejercicio de una igualdad material.

Ello necesariamente implicará repensar y formular, desde el punto de vista de la teoría política feminista, cambios en el ordenamiento jurídico, en la aplicación y en la interpretación de las normas, para abordar un modelo que elimine el sesgo androcéntrico excluyente, producto del pacto originario, que ha venido caracterizando la Teoría del Estado y la Teoría del Derecho.

La carencia y necesidad de una teoría feminista del Estado, propuesta por Catherine A. Mackinnon (1995), pretende abordar el androcentrismo inherente a las normas resultado de la propia concepción del Estado. Sin embargo, como señala con rotundidad la académica estadounidense en *Hacia una teoría feminista del Estado* postula que “el feminismo no tiene una teoría del Estado” (1995:277). Un aspecto crucial en la medida que “tal teoría abarcaría cómo funciona la ley en tanto que forma del poder estatal en un contexto social en el que el poder es genérico” (283). Pero, prosigue, “el feminismo ha descrito parte del tratamiento que el Estado da a la diferencia entre géneros, pero no ha analizado el papel del Estado en la jerarquía de géneros” (288).

Como señala la autora, si bien es cierto que la teoría política feminista o el iusfeminismo ha abordado con profusión y profundidad el análisis del poder desde la perspectiva de género, no lo es menos que, ciertamente, se constata una menor producción teórica respecto a una auténtica teoría feminista del Estado.

Cabría preguntarse, por tanto, si es necesaria la deconstrucción del orden social patriarcal, elemento inherente al propio constitucionalismo, en una reformulación del pacto constituyente no impuesto desde el androcentrismo, o bastaría con el reconocimiento y garantía de los derechos de las mujeres coexistiendo con el andamiaje conceptual patriarcal de las organizaciones políticas modernas y de sus propios textos constitucionales. En suma, como propone la teórica iusfeminista Mar Esquembre,

“reclamar la inclusión de las mujeres en el poder constituyente es la única forma de situarnos en una posición de igual poder y autoridad. Y eso sólo se consigue a través de la reformulación de ese pacto originario desde la paridad como principio constitutivo de la democracia” (Esquembre, 2017: 84). En este sentido, Chantal Mouffe (1993) propone la revisión del pacto constitutivo y constituyente desde una perspectiva radical. En suma, desde la raíz y sus orígenes, entendida como la lucha en contra de las múltiples formas en que la diferencia (ser mujer) respecto al ficticio universal (hombre) se construye como jerarquía y subordinación.

Por ello, como mantiene María Luisa Balaguer “las normas jurídicas que responden al modelo habitual del silogismo jurídico no sólo no cumplen su función aplicativa cuando cambian los sujetos, sino que se muestran disfuncionales al haber sido concebidas sin la perspectiva feminista que exige la consideración de una desigualdad de origen, y que al proyectarse sobre esa desigualdad sólo consiguen acentuarla” (Balaguer, 2021b: 70-71). Lo que explica, según la autora, que la mujer no está consolidada todavía como sujeto constituyente. Y, aunque desde un punto formal sí lo están, lo están como proyección o extensión de los derechos y libertades del varón, un universalismo homogenizante que, como veremos, provoca discriminación por igualación y una manifiesta ausencia de aquellos derechos que sólo afectan a las mujeres (como la violencia de género o los derechos sexuales y reproductivos) y un sesgo o distorsión en el diseño e implementación normativa. Como acertadamente propone, la apuesta por una democracia igualitaria pasa, necesariamente por considerar que el sujeto constitucional, así como el de las relaciones jurídicas está integrado por mujeres y hombres (Balaguer, 2005). Por ello, la pretensión de construir un derecho con perspectiva de género no acaba en la proyección sobre las mujeres de una igualdad diseñada desde una mirada androcéntrica, sino que es necesario transformar esa mirada para producir normas jurídicas que, en su diseño, contemplen que el cuerpo de la ciudadanía no está integrado sólo por varones.

La solución al dilema entre igualdad o diferencia, o dilema de Wollstonecraft, requiere, por tanto, una radical transformación social que asuma como premisa que “la igualdad es siempre incompatible con la subordinación, pero puede ser compatible con la diferencia, y que el logro de una ciudadanía genuinamente democrática conlleva antes que nada la

necesidad de que la diferencia sexual no signifique la diferencia entre libertad y subordinación” (Pateman, C., 1989:37).



## **CAPÍTULO 2.- LA EXPROPIACIÓN SEXUAL Y REPRODUCTIVA DE LAS MUJERES COMO MANDATO PATRIARCAL**

### **1. Cuerpos colonizados: la jerarquía sexual como condición de posibilidad**

La consideración de las mujeres como individuos y sujetos de derecho, ha sido y es el reto del feminismo<sup>33</sup>. Para alcanzar dicho objetivo es preciso cambiar, no sólo el paradigma androcéntrico de lo humano y el universalismo homogeneizante que lo acompaña, sino garantizar las “condiciones materiales”, en términos marxistas, o “de posibilidad”, según el existencialismo beauvoiriano. Y ambas, vienen determinadas por la posición relacional o el poder respecto a los genuinamente considerados sujetos de derecho.

Por ello, el proceso crítico-reflexivo en el que hunde sus raíces el feminismo, como práctica política y como proyecto intelectual, centró su atención en tematizar y problematizar la desigualdad de las mujeres en relación con los hombres y la jerarquía sexual<sup>34</sup>, los condicionantes concretos que mantienen la arquitectura de la exclusión y la opresión, así como los fundamentos teleológicos o los fines últimos de dicho sometimiento. La explotación sexual o reproductiva de las mujeres y su disponibilidad física y existencial para dichos fines, pronto se reveló como uno de los principales objetivos del patriarcado, incluso, como el cardinal (Mackinnon, 1995:299).

---

<sup>33</sup> Es durante el racionalismo Ilustrado cuando la noción de individuo adquiere una proyección político-jurídica, aunque serán las propuestas kantianas, asociadas a la autonomía, las que otorguen a la misma una plena proyección. Kant, I. (1995). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Madrid: Espasa-Calpe. No obstante, conviene advertir que, como mantiene Rodríguez Magda, en la actualidad, “la modernidad en la etapa que él denomina líquida [en referencia a Zygmunt Bauman] se caracteriza por «la obligatoria y compulsiva autodeterminación». Un individualismo, en la línea apuntada por Hayeck que según la autora “no genera los individuos ideales que postulaban la Ilustración y el liberalismo, sino que crea el individuo consumidor, hedonista” (Rodríguez Magda, R.M. 2021:406). En suma, según propone, nos encontramos ante una interpretación de la noción de individuo dispar “a) una definición de individuo que emerge de la configuración ilustrada y liberal; b) esta visión no incluía en principio a las mujeres y ha sido criticada, también desde el punto de vista feminista, por su autarquía descontextualizada; c) no obstante, en sus rasgos generales puede ser resignificada desde un punto de vista feminista, manteniendo sus metas de autonomía y libertad, y d) esta noción tiene dos desarrollos espurios: el individualismo neoliberal y el individualismo postmoderno. A pesar de su diferente origen, confluyen en una misma visión de la libertad como autosatisfacción de deseos, en una mercadotecnia del yo” (Rodríguez Magda, R.M. 2021:408).

<sup>34</sup> Así, como mantiene Mackinnon, “los hombres son las condiciones materiales de las mujeres” (Mackinnon, 1989: 243).

Como refiere Rodríguez Magda, el Contrato Sexual representó “un pacto no pacífico entre hombres heterosexuales para distribuirse entre ellos el acceso al cuerpo femenino fértil” (Rodríguez Magda, 2021: 404). De forma tal que, en los orígenes del pensamiento occidental, desde la filosofía aristotélica hasta la *Summa Theologica* de San Agustín, hubo un consenso -prácticamente unánime- en la esencia y teleología de las mujeres: ser “agente instrumental” para la procreación.

“Toda mujer es un útero”<sup>35</sup>, popular dictum atribuido a Tomás de Aquino, sintetizó el pensamiento de la misoginia de la cultura occidental. El santificado teólogo italiano retomó las propuestas aristotélicas que identifican la maternidad con la *fisis*, la materia y el no-ser con la supuesta función pasiva y receptora de las mujeres como gestadoras, para considerarlas mera materia prima<sup>36</sup>. Lejos de la consideración de sujetos con fines últimos, las mujeres serían medios, causa material (en la versión aristotélica) o herramientas a disposición de los intereses sexuales o reproductivos de unos varones definidos, ontológica y originariamente, como “causa principal”<sup>37</sup>. Por ello, como apunta Carole Pateman en su referenciada obra *El Contrato Sexual*,

“La dominación de los varones sobre las mujeres y el derecho de los varones a disfrutar de un igual acceso sexual a las mujeres es uno de los puntos en la firma del pacto original... El pacto originario es tanto un pacto sexual como un contrato social, es sexual en el sentido de que es patriarcal-es decir, el contrato establece el derecho político de los varones sobre las mujeres- y también es sexual en el sentido de que establece un orden de acceso de los varones al cuerpo de las mujeres”. (Pateman, 1995: 10-11).

---

<sup>35</sup> “Tota mulier in utero” en su formulación original.

<sup>36</sup> Conviene advertir que ambos términos proceden del vocablo sanscrito “ma” (lo que produce). En su acepción latina *materies* (madera o bosque) proviene del vocablo *mater* (madre), compartiendo también el mismo origen etimológico.

<sup>37</sup> Esta particular distribución ontológica sin duda afectaría a la propia noción de dignidad de las mujeres y a su inferior condición social. Por ejemplo, según Tomás de Aquino, “no es la misma racionalidad la del agente principal y la del instrumento. El agente principal tiene que ser más digno, lo que no exige para el agente instrumental”. *Summa theologiae*, IIa-IIae, q. 165, a. 2, ad 1um.



Pero politizar el componente sexual y el mandato procreativo, requería identificar como culturales mandatos patriarcales asentados en imaginarios colectivos y prácticas sociales que se interiorizaron y proyectaron como sólidas leyes naturales instaladas en la proyección hiperbólica del instintito sexual masculino frente a la pasividad sexual femenina<sup>38</sup> y del instinto de maternidad femenino frente al rol de autoridad reflexiva del pater familias. Era preciso desenmascarar la trampa de asumir como natural lo político y cultural.

Será tras la primera ola del feminismo y los denominados “cincuenta años de vergüenza”<sup>39</sup> que le suceden -en el que movimiento prácticamente se desvanece- cuando la clásica vindicación de igualdad política o educativa, característica del feminismo decimonónico, se enriquezca con una perspectiva caleidoscópica de la opresión y la subordinación, visibilizando y politizando cuestiones naturalizadas hasta entonces. Entrarán a formar parte de la agenda emancipatoria no sólo aspectos asociados al sometimiento y la explotación sexual y reproductiva femenina, sino otros como la división sexual del trabajo o el confinamiento doméstico y una interpelación generalizada de las cuestiones que se relegan al ámbito de lo personal o las que se elevan al púlpito de lo público.

Se trataba, en suma, de cuestionar no sólo los efectos del orden social patriarcal sino de identificar su origen. Es decir, ofrecer una lectura radical, desde sus raíces, de la desigualdad y la opresión para deslegitimar la jerarquía sexual y, con ello, iniciar una senda que permitiera crear las condiciones materiales o de posibilidad para que las mujeres adquirieran, definitivamente, la condición de sujetos y, consecuentemente, simetría relacional con los varones, igualdad de derechos y oportunidades y capacidad real para decidir sobre sus cuerpos y sus vidas. Y, obviamente, el objetivo de las

---

<sup>38</sup> Como ocurre con otros atributos y conductas atribuidos a la esencia femenina el imaginario o el mandato de pasividad fue también un constructo cultural patriarcal. Así, como advierte Teresa López Pardina “parece como si el cuerpo de la mujer no tuviera pulsiones sexuales, o como si sus pulsiones fueran menos potentes. Pero no es esta la razón. Los sexólogos lo saben y también los escritores literarios y los filósofos. Montaigne lo advertía, citando a Virgilio: Las tratamos (a las mujeres) sin consideración tras ver que son, sin comparación, más capaces y ardientes en los actos del amor que nosotros... De modo que, la consideración de la sexualidad femenina como una sexualidad pasiva, frente a la masculina, es simplemente parte de la ideología patriarcal. (López Pardina, 2015:62).

<sup>39</sup> MIYARES, A (2007). “El Sufragismo” En: Amorós, C. y Miguel de, A. (ed) (2007) Teoría feminista: de la Ilustración a la globalización. Vol I. Madrid: Minerva. Pp. 145-174.

sociedades patriarcales fue evitar que dicha posibilidad pusiera en tela de juicio la jerarquía sexual y la expropiación o enajenación de sus capacidades sexuales y reproductivas. Así, mientras que la sexualidad y la reproducción de los varones fueron instituidas como derechos o privilegios, tales asuntos fueron configurados como deberes en el caso de mujeres.

Así, la concepción tradicional de la reproducción fue considerada como una capacidad de las mujeres al servicio de los hombres o de fratría social. La posibilidad de controlar la capacidad reproductora, o de evitar la misma, fue perseguida con obstinación. Como relata Silvia Federici, en Europa -tras las crisis demográficas de los siglos XVI y XVII provocadas por la gripe- la colaboración de las mujeres para la interrupción del embarazo, consentida en épocas anteriores, sufrió un durísimo hostigamiento a través de la denominada “caza de brujas” (Federici, S. 2004). Enviando un claro mensaje sobre las posibles consecuencias en caso de oposición al mandato de “productividad reproductora”<sup>40</sup> que tenían encomendado.

En sentido contrario se operaría si los intereses de las sociedades patriarcales se decantaban por una reducción del crecimiento poblacional, como ocurrió con la política de hijo único en China o la esterilización forzosa de mujeres en contextos territoriales como India<sup>41</sup>, Uzbekistan<sup>42</sup> y Perú<sup>43</sup>. En conclusión, el mandato reproductivo patriarcal

---

<sup>40</sup> Según conceptualización de Nuño, L. 2020

<sup>41</sup> El estado de emergencia declarado en La India (1975-1977) impuso de forma coercitiva directrices concretas, amparadas en políticas de planificación familiar, destinadas a realizar ligaduras de trompas a miles de mujeres.

<sup>42</sup> En el año 2012 se hicieron públicas las políticas secretas de esterilización forzosa -con el fin de controlar la natalidad- llevadas a cabo por dictador de Uzbekistán, Islam Karimov. El programa extirpó el útero a miles de mujeres, sin su conocimiento o aprobación, cuando acudían a revisiones médicas o después de un parto. La opacidad del programa impide conocer con exactitud las mujeres que fueron sometidas a dichas prácticas, pero se estima que su número alcanzó entre 10 000 y 100 000. No obstante, la diferencia numérica en dicho cómputo da cuenta de la importancia real que, una vez conocido el programa, pareció tener el mismo para la comunidad internacional o las agencias de Derechos Humanos.

<sup>43</sup> A su vez, en Perú, el presidente Alberto Fujimori (1990-2000) fue acusado de genocidio y de crímenes contra la humanidad por la implantación del programa de esterilizaciones forzosas efectuado durante su gobierno destinado a mujeres indígenas (mayoritariamente analfabetas) residentes en territorios de los Andes peruanos. El programa trascendió públicamente tras la presentación del caso María Mamérita Mestanza Chávez vs Perú en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA (Organización de Estados Americanos). Mestanza Chávez fue sometida a un procedimiento quirúrgico de esterilización que le ocasionó la muerte. El Estado y demandantes o peticionarias suscribieron un acuerdo de solución

proyectó deberes concretos sobre las mujeres al servicio de políticas pronatalistas o de control de la natalidad según los intereses y decisiones puntuales de la fraternidad social.

La maternidad en el marco del matrimonio fue concebida -durante siglos- como principal expectativa y obligación del sexo femenino, lo que determinaría poderosamente la construcción identitaria de mujeres y niñas. Como vimos en el capítulo precedente, contar con la aquiescencia de éstas y justificar dicha reificación, necesitó un andamiaje argumental que permitiera dotar de cierta legitimidad, al menos desde el punto de vista ético del racionalismo ilustrado, la imposición de obediencia a todas las mujeres frente a la autonomía masculina.

Como es comúnmente conocido, la retórica oficial patriarcal fue la de negar su racionalidad y proyectar mensajes apocalípticos sobre su condición humana –asociada a los mitos y a los grandes relatos- para, con ello, impedir su autonomía y posibilidad de trascendencia. En la medida que el *bons sense* -entendido como capacidad de juicio y discernimiento<sup>44</sup>- fue considerado el rasgo característico por antonomasia del ser humano y elemento diferenciador respecto al resto de los seres vivos, la negación de tal atributo dejó a las mujeres en un limbo pre-racional entre la animalidad y la racionalidad, con el paradójico tratamiento de seres humanos no racionales. Una consideración que expulsó a las mujeres del mundo de los “iguales” para agruparlas en el de las “idénticas”<sup>45</sup>.

Desposeídas de la razón como atributo identificador de lo universalmente considerado como humano, serían meros cuerpos o vasijas valorados por su capacidad de gestar o de suscitar deseo en los portadores de la razón. Cosificadas, reificadas y reducidas a meros cuerpos a disposición de expectativas ajenas, ni su sexualidad ni su reproducción

---

amistosa por la que Perú se comprometió “a realizar exhaustiva investigación de los hechos y aplicar las sanciones legales contra toda persona que se determine como participante de los hechos, sea como autor intelectual, material, mediato u otra condición, aún en el caso de que se trate de funcionarios o servidores públicos, sean civiles o militares” (Informe Núm. 71/03[1], Petición 12.191, Resolución 10 de octubre de 2003, CIDH).

<sup>44</sup> Según terminología de Poullain de la Barre.

<sup>45</sup> En el sentido apuntado por Celia Amorós, según la cual, la clasificación como idénticas representa “una esencia compacta, bloque de características genéricas en que cada uno de sus ejemplares individuales es irrelevante en tanto que tal” (Amorós, 1985:177).

quedarían a su arbitrio<sup>46</sup>. Una vez obliterada su capacidad reflexiva, de individuación y reducida su esencia y su existencia a la de mamífero reproductor, no fue difícil justificar el conveniente control de unas capacidades sexuales y reproductivas definidas, previamente, como derechos o instrumentos al servicio de terceros.

Como colofón, desde el antropocentrismo y el androcentrismo, inherente en la gran mayoría de los universos culturales, se defendieron las bondades del sometimiento de los seres vivos considerados no racionales como si ello fuera parte del proyecto civilizatorio y el progreso social<sup>47</sup>. Pero, a diferencia de otras identidades oprimidas, el sometimiento de las mujeres sería concebido como una dominación sexualizada<sup>48</sup>. Como refiere MacKinnon “El dominio masculino es sexual: un hombre en concreto, por no decir los hombres solos, sexualizan la jerarquía” (Mackinnon, 1995: 222), transformando a su vez dicha jerarquía en algo sexualmente atractivo o, en palabras de la autora, en algo “sexy” (Mackinnon, 1995:240). La alteridad respecto al varón, la subalternidad y el deseo de sometimiento pasarían a formar parte de la preciada feminidad.

No se puede ignorar que la construcción de la alteridad es siempre un concepto relacional que implica, en principio, una mera diferencia identitaria. En el caso de las mujeres dicha divergencia se instituyó como oposición y como absoluta respecto al varón y se convirtió en algo políticamente relevante cuando se tornó en jerarquía de una identidad sobre la otra. En la medida que la construcción de la diferencia sexual como jerarquía se encuentra

---

<sup>46</sup> Para un análisis sobre el cuerpo desde una lectura feminista Molina Petit, Cristina (2015) La construcción del cuerpo femenino como victimizable Investigaciones Feministas núm. 71, Vol. 6 págs. 69-84 y Posada Kubissa, Luisa (2015) Las mujeres son cuerpo: reflexiones feministas. Revista Investigaciones Feministas núm. 6, págs. 108-121.

<sup>47</sup> Según Laura Nuño, “todavía opera una escala de legitimación de abuso cuya intensidad es mayor respecto a la colonización medioambiental (entendida como vegetación, ríos, montañas, mares...), tras el cual estarían los animales salvajes, los domésticos, las mujeres y los varones pertenecientes a otras razas o culturas heterodesignadas, desde una mirada etnocéntrica, como menos racionales o más “salvajes”. Una racionalidad que, en la actualidad, determina la subalternidad de las mujeres, sobre todo las de aquellas que, por sus características epigenéticas o su procedencia territorial o cultural, son definidas doblemente como no-cultura, ergo naturaleza objeto de explotación”. (Nuño, 2019: 13).

<sup>48</sup> Según conceptualización de Kathleen Barry según la cual, la opresión de las mujeres, a diferencia de cualquier otro grupo oprimido, “tienen lugar en, y a través de, su cuerpo como territorio colonizado” K. Barry (2010): “Teoría del feminismo radical: política de la explotación sexual”, en C. Amorós y A. de Miguel (eds.) (2010): Teoría feminista. De la Ilustración a la globalización, vol. 2, Madrid: Minerva, p. 303.

inscrita en las raíces culturales de todas las sociedades como *nomos* propio desde un punto de vista emic, según la conceptualización de Marvin Harris (Harris, 1982)<sup>49</sup>, y que las mujeres participan de la socialización o los valores de dicha comunidad, es más habitual que compartan las normas sexuales y que asuman la represión de las disidentes con el mandato de interdicto sexual como algo legítimo y justo, naturalizando el sometimiento y despolitizando la represión.

El racionalismo patriarcal garantizó que no tuvieran capacidad legal, moral y apenas real, para controlar el número de hijos/as e hijas, ni patria potestad sobre los/as mismos/as. Así, como recoge Teresa López Pardina, “el cuerpo de la mujer es objeto de deseo del varón: no es la mujer (ser humano) lo que se desea en un impulso primario, sino el cuerpo de la mujer” (López Pardina, 2015: 62). Y con tal finalidad, un amplio abanico de mandatos patriarcales, convertirán sus cuerpos en propiedades ajenas, en repositorios de la honra familiar o comunitaria y, por tanto, en objeto de severa vigilancia y, en su caso, de conveniente sanción.

Cuerpos indisponibles para ellas, como seres humanos no autónomos, sometidos a demandas o imposiciones heterónomas de carácter marital, jurídico, moral, religioso o de cualquier otra índole. Una conceptualización que desvirtúa, necesariamente, el significado del cuerpo como espacio político en el que se materializa la identidad y la dignidad, o el alma según la clásica noción tomista, que debe necesariamente regirse en virtud del principio de autonomía. Requisito, éste último, esencial para el ejercicio de la libertad. En este sentido, como acertadamente señala Ferrajoli (2011), en la medida que las mujeres todavía no han adquirido la plena autoridad sobre su cuerpo, la autonomía individual, en suma, o la libertad de ser una misma y de decidir sobre su propio futuro está condicionada. Y, por ello, la autonomía sobre las decisiones que afectan a su cuerpo siempre ha sido un espacio conflictivo cuestionado tanto por los discursos públicos – jurídicos, éticos, políticos– como por las prácticas médicas, pedagógicas, educativas o religiosas. En suma, sus cuerpos fueron, y continúan siendo en la actualidad en muchas ocasiones, territorios colonizados por los deseos y privilegios de terceros.

---

<sup>49</sup> Emic, se refiere a la categoría de análisis en las ciencias sociales desde una perspectiva interior de una misma realidad o cultura, en contraposición a la perspectiva etic.

## **2. Opresión y Represión: El interdicto de la sexualidad femenina como garante del derecho paterno patriarcal**

Hasta la extensión y diversificación de los métodos contraceptivos la reproducción era una consecuencia inevitable de la actividad sexual. Consecuentemente, en el caso de las mujeres, la vigilancia y enajenación de ésta última fue la fórmula de controlar que la tan preciada capacidad de reproducción garantizará certezas sobre el origen genético de la descendencia. Sobre la misma no sólo medió un severo interdicto, sino que -hasta la década de los setenta- el deseo o el placer sexual de las mujeres se negó, se devaluó, se convirtió en irrelevante o incluso poco conveniente. El derecho, como instrumento de ordenación social, lógicamente, no fue ajeno a los mandatos sexuales y reproductivos en su doble vertiente, sancionadora y socializadora<sup>50</sup>.

El monopolio estatal en términos punitivos o de uso de la violencia para regular la conducta humana (como consecuencia del pacto o contrato social fundacional)<sup>51</sup> así como el potencial legitimador de la legislación en lo relativo a la moral pública, se proyectó tanto en términos de opresión como de represión de las conductas no acordes con los mandatos de género. En sentido opresor, subyugó materialmente, presionó culturalmente y sometió políticamente a las mujeres. En su capacidad represora, contuvo y castigó de forma coercitiva a aquellas que se saltarán el mandato de restricción de su sexualidad al ámbito de las relaciones conyugales<sup>52</sup>.

---

<sup>50</sup> Como acertadamente señala Balaguer el derecho, además de la capacidad sancionadora anteriormente señalada, tiene “una importante función propedéutica; quizás incluso la mayor parte de las normas que conforman un ordenamiento jurídico tienen como finalidad la orientación de las formas y modos de organización de la vida social, y sólo una pequeña parte del derecho es sancionador, aun cuando se mantenga en él esa potencialidad (Balaguer, 2021: 72).

<sup>51</sup> Como es comúnmente conocido, el Contrato Social parte de la cesión del uso de la violencia (legítima en un estado de Naturaleza) de los legítimos portadores de la razón suficiente a un tercero (el Parlamento o el monarca según las diferentes propuestas teóricas) que ejercerá el monopolio de su uso a partir de entonces. Sin embargo, en esta cesión, hay un aspecto que queda opacado: la legitimidad para ejercer violencia sobre los “no iguales”, sobre las mujeres. Así, los hombres no ceden íntegramente el recurso al uso individual de la violencia, conservarán una capacidad selectiva para ejercerla, específicamente, sobre las mujeres.

<sup>52</sup> Conviene advertir que el tándem represión-opresión se mantiene en nuestras sociedades. De forma tal que, según López Pardina, “el poder que se ejerce sobre las mujeres en nuestras sociedades abarca los dos tipos establecidos: 1) Es poder opresivo en cuanto que las mujeres no desempeñan puestos de poder en la sociedad, y cuando lo hacen se trata generalmente de poderes subordinados a otro poder superior: hay mujeres ministras, pero pocas son presidentas del gobierno; en las empresas tampoco suelen desempeñar el

El valor de las mujeres en el mercado matrimonial y su consideración social estará directamente vinculado con el cumplimiento la virginidad antes del matrimonio y de débito conyugal. La honra femenina, a diferencia del honor masculino, no se presupondrá, se demostrará y dependerá de la particular apreciación de terceras personas. La conocida frase de refranero popular "la mujer del César no sólo debe serlo, sino también parecerlo"<sup>53</sup>, en referencia al mandato de honra y castidad, se proyectará sobre todas las mujeres. Lo que convertirá el confinamiento doméstico o, en su defecto, una ocupación cautelosa y convenientemente vigilada del espacio público, en una recomendación casi universal para evitar el demérito de que supondría un eventual cuestionamiento del adecuado cumplimiento de tal mandato. La sola amenaza del menoscabo de la honra limitará su autonomía y presencia en dicho espacio. En caso de fracaso en la protección de la misma, incluso cuando se produce de forma involuntaria, coercitiva o violenta, se interiorizará por las niñas y mujeres con sentimientos de culpa y vergüenza ante el fracaso de la defensa de su salvaguarda.

En este sentido, las normas jurídicas tienen una enorme proyección en el reconocimiento de los sujetos, pero también en la capacidad de reprobación y condena, por lo que la expropiación sexual y reproductiva de las mujeres fue convenientemente regulada por el sistema normativo. Su sexualidad, lejos de considerarse un asunto privado, se elevó a la consideración de asunto público, de forma tal que, en supuestos de disidencia, serían

---

puesto máximo sino, a lo sumo, algunos puestos elevados en el segundo o tercer nivel de la escala de poder. Hay pocas mujeres directoras de bancos poderosos (Santander, Banco Mundial) y más en puestos de Consejos de Administración, etc. La inmensa mayoría, sin embargo, en la familia tienen como jefe al marido y en la empresa o la Administración, a un varón. 2) Pero también, y quizás sea este el aspecto más interesante, las mujeres estamos sometidas al poder de los hombres en el modo represivo ¿Acaso no es represión la educación que recibe una mujer por el hecho de serlo? Como indicaba al comienzo de este artículo, a las niñas se les trata de un modo diferente que a los niños, modo que se diferencia del trato que reciben los varones como se diferencia represión de espontaneidad. A las niñas se les insta a ser sumisas, condescendientes, conformes con lo que se les dice que deben hacer. A los niños se les invita a tomar iniciativas, a ser espontáneos, a planear aventuras. Los cuentos infantiles al uso reflejan este estado de cosas, si bien en los más actuales se encuentran tímidos intentos de cambio de roles; pero todavía tímidos". López Pardina, T. (2015) El cuerpo de las mujeres como locus de opresión/represión. Investigaciones Feministas, núm. 6, págs. 64-65.

<sup>53</sup> Sentencia que procede, según el historiador Tom Holland, del argumento esgrimido por Julio Cesar para divorciarse de su esposa Pompeya tras las fiestas de Buena Diosa (Bona Dea) que se celebraban en Roma en el mes de diciembre y en la que sólo participaban mujeres. Aunque, habida cuenta de la composición de las participantes la reproducción no parecía estar comprometida, la ausencia de supervisión masculina en un acto festivo era recibida con recelo y rechazo. Según la historiografía la frase literal fue "la mujer de César debe estar por encima de toda sospecha" o "la mujer del Cesar no sólo debe ser honesta/casta sino parecerlo" (Holland, 2007).

delitos que atentarían contra el orden público. Tanto los mandatos como los ilícitos sexuales serían muy diferentes si se nacía varón o si, por el contrario, se tenía el sexo equivocado para reclamar libertad alguna al respecto.

La sobrerregulación del cuerpo de las mujeres posibilitó “normar” a las mujeres distinguiendo entre aquellas que cumplían los estándares socialmente aceptados, en los que la sexualidad y la reproducción se quedaba circunscrita al ámbito matrimonial y aquellas con un acceso a su cuerpo colectivizado<sup>54</sup>. Es decir, las casadas para uso sexual privado exclusivo y las prostitutas para consumo público. Contractualistas, filósofos, religiosos y compartirán la teoría el uso diferenciado y la conveniente separación entre unas mujeres y otras. Por ello, como señala Nuño, aunque “la conducta sexual apropiada, según la noción histórica y tradicional del patriarcado, fue la virginidad antes del matrimonio, el débito y la fidelidad conyugal tras el mismo y, en general, una posición subalterna en las relaciones sexuales... el usufructo sexual no se ciñó sólo a la privatización de su sexualidad. También se procedió a construir un discurso que permitiera su colectivización. Y así, mancebías, “esquinas” y espacios varios permitían explotar también la sexualidad de mujeres destinadas para uso colectivo, esencializadas y estigmatizadas como tales” (Nuño, 2020b: 184).

El propio San Agustín defenderá que la prostitución responde a una teoría del mal menor en la medida que, “al igual que las ciudades precisan de la existencia de sumideros y cloacas para canalizar o evacuar los deshechos, los burdeles cumplen el mismo fin: ordenan la sexualidad (buena y mala), concentrando los actos de lujuria en un reducto concreto y con mujeres determinadas” (Nuño, 2018 :146).

La privatización de la sexualidad de, al menos, una mujer por cada varón y patriarca fue esencial para garantizar el origen genético de su descendencia. Como señala Friedrich Engels en *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, publicado en 1884, en un estadio primitivo, precivilizatorio, en el seno de las tribus imperaba “la

---

<sup>54</sup> La función y existencia de aquellas incluidas en este segundo grupo, estaría previsto en el derecho civil patriarcal. Como identifica Carole Pateman, tanto la prostitución como el matrimonio son instituciones que han garantizado el Contrato Sexual y la sujeción femenina y por ello “la prostitución es inequívocamente defendida por los contractualistas” (Pateman, C. 1995: 262).



promiscuidad sexual, de modo que cada mujer pertenecía por igual a todos los hombres y cada hombre, a todas las mujeres” (Engels, F. 2006: 40). Según sus tesis;

“1) primitivamente los seres humanos vivieron en promiscuidad sexual (a la que Bachofen<sup>55</sup> da, impropriamente, el nombre de “heterismo”); 2) tales relaciones excluyen toda posibilidad de establecer con certeza la paternidad, por lo que la filiación sólo podía contarse por línea femenina, según el derecho materno; esto se dio entre todos los pueblos antiguos; 3) a consecuencia de este hecho, las mujeres, en cuanto madres, como únicos progenitores conocidos de la generación joven, gozaban de un gran aprecio y respeto” (Engels, F. 2006: 17)

Pese a que las tesis sobre la conexión entre el origen de la familia burguesa y la transmisión patrimonial a través del sistema hereditario resultan sin duda sugerentes, conviene advertir que, la datación del sometimiento de las mujeres con la emergencia del modo de producción capitalista que defiende, ha sido cumplidamente rebatida por algunas autoras como Zillah R. Eisenstein, en su obra *Patriarcado capitalista y feminismo socialista*, publicada en 1978<sup>56</sup>.

Lo que parece probado es que la imposibilidad de conocer el linaje de la descendencia sólo permitía reconocer el derecho materno sobre la incertidumbre del paterno, lo que provocó el interdicto de la libre sexualidad de éstas a efectos de garantizar y anteponer el derecho paterno sobre la descendencia. Arrinconando, de esta forma, la primacía histórica previa que pudo tener el materno. La certeza sobre la filiación paterna y el derecho a la herencia sólo de su descendencia legítima permitió que, saga tras saga, se acumulara el capital y la riqueza familiar. Los modelos hereditarios variarían en función de las épocas y territorios, pero lo que fue invariante en la historia durante siglos fue la preferencia, en

---

<sup>55</sup> En referencia a la obra sobre matriarcado de Johann Jakob Bachofen, publicada en 1861 bajo el título *El matriarcado: una investigación sobre la ginococracia en el mundo antiguo según su naturaleza religiosa y jurídica*. En su innovador texto Bachofen propone que en su origen las sociedades eran matrifocales (*Mutterrecht*, es decir, derecho materno) y, por tanto, las organizaciones sociales primitivas eran matriarcados (fase telúrica o hetairismo y fase lunar o *das Mutterrecht*), que fueron posteriormente sustituidas por patriarcados en la civilización moderna (fase dionisiaca y apolínea).

<sup>56</sup> La datación del sometimiento de las mujeres con el modo de producción capitalista que defiende Engels ha sido cumplidamente rebatida por algunas autoras como Zillah R. Eisenstein, en su obra *Patriarcado capitalista y feminismo socialista*, publicada en 1978.

la cesión la titularidad de tal derecho, de los varones sobre las mujeres. Todavía hoy, perviven sistemas hereditarios que priorizan a los varones o incluso desposeen a las esposas e hijas.

A efectos de garantizar certeza sobre la paternidad biológica o genética era requisito sine qua non garantizar la obediencia de las mujeres y la privatización de sus capacidades sexuales y reproductivas. Así, la construcción de la familia tradicional se produjo en términos de subordinación o sometimiento femenino<sup>57</sup> con una severa tutela masculina, - ya fuere del padre o del marido- centrada, prioritariamente, en la restricción del contacto con varones ajenos al espacio familiar.

Un buen ejemplo de lo anterior, en materia de derechos civiles, fue el Código Napoleónico de 1804, modelo del derecho civil europeo tras el periodo revolucionario, que tipificó en artículo 213 incluido en el capítulo sexto, la obligación de la mujer de obedecer al marido. El Código Civil francés, y tras su estela todo el derecho civil europeo, garantizaría legalmente la subordinación y la minoría de edad perpetua de las mujeres. El contrato matrimonial, emulando el pacto fundacional en el ámbito público o el Contrato Social, supuso un intercambio de obediencia por protección, consolidando el derecho civil patriarcal y legitimando la desigualdad entre mujeres y hombres.

Así, como señala Laura Nuño, “el pactum subjectionis, el intercambio de obediencia por protección, que define el contrato originario será válido para las mujeres sólo en el espacio privado, -a través del contrato matrimonial- y con unas condiciones contractuales-maritales prácticamente hobbesianas, en la medida que otorga un poder absoluto e irreversible del marido sobre su esposa”. De forma tal que “las mujeres, quedaron inscritas en el ambiguo limbo contractualista-naturalista del contrato matrimonial, en el que, a imagen y semejanza del Contrato Social, se reprodujo el intercambio de obediencia por protección” (Nuño, 2010: 44).

No obstante, la sobrerregulación del cuerpo femenino, apuntada con anterioridad, no supuso que ocupara un papel central en el pensamiento occidental. Al margen de los debates de la relación entre el cuerpo y el alma, propia de la tradición tomista, la misma

---

<sup>57</sup> En el sentido apuntado por Jhon Stuart Mill en *La sujeción de la mujer*.

se acompañó –sobre todo a raíz de la modernidad y el cartesianismo- de una relativa indiferencia hacia el cuerpo como objeto del análisis filosófico<sup>58</sup>. En occidente, como señala Michel Onfroy (2010), lo corporal será considerado lo devaluado y, por tanto, lo convertido en cuerpo correría idéntica suerte. Así, “la asociación de la mujer con la corporalidad, su conceptualización como esencialmente cuerpo, permitió concebirla siempre, con diferentes expresiones históricas, como ese lado oscuro e irracional de lo humano, al que la razón debía controlar” (Posada, L. 2015: 110). Razón que, convenientemente, se había previamente decidido que era monopolio del sexo masculino.

Pero no sólo serán cuerpos, sino cuerpos ambiciosamente codiciados por los varones. En la medida que ello puede causar en ellos un impulso inoportuno o pecaminoso, sus cuerpos serán deseados, pero satanizados, oscuro objeto del placer masculino y fuente de represión femenina. En suma, la misoginia es tal que se responsabiliza a la considerada mero objeto de los actos del sujeto. Así, el comportamiento de los varones, de los legítimos portadores de la razón, que paradójicamente se consideran seres sexualmente débiles o con impulsos irrefrenables, será responsabilidad de un sexo, conceptualizado como débil, inscrito en la inmanencia, la naturaleza y el mundo de las emociones. Y no en vano, todas las culturas prevén sanciones para las mujeres en lo relativo a la exposición de su cuerpo, sobre todo de aquellas partes del mismo que pueden atraer una mirada masculina impropia, que conllevan reprobación familiar o social y devaluación o menoscabo individual<sup>59</sup>.

---

<sup>58</sup> En 1986 Susan Rubin Suleiman compiló un novedoso y sugerente análisis coral, en el que participaron feministas americanas y europeas, sobre las implicaciones de la construcción cultural del cuerpo femenino en clave crítico reflexiva. Rubin Suleiman, S. (1986) *The Female Body in Western Culture: Contemporary Perspectives*. Harvard, Harvard University Press.

<sup>59</sup> No es objeto de esta investigación y, por tanto, procede no profundizar en este aspecto. Sin embargo, conviene advertir, que el interdicto sobre la exposición de los atributos sexuales femeninos es variable en función de las partes del cuerpo femenino que cada cultura erotiza. Sin lugar a duda, los órganos genitales (vagina, clítoris y todo lo que rodea a los mismos) ha aglutinado cierto consenso cultural en lo relativo a su conveniente ocultación y, en caso contrario, respecto a su consideración de algo abyecto, sucio o tabú. Por ejemplo, el conocido cuadro de Gustave Courbet titulado “El origen del Mundo” (L'origine du monde) que representa el desnudo de una mujer con las piernas abiertas, se ocultó desde 1866 hasta que fue expuesta en 1995, por primera vez en la historia, en el Museo de Orsay de París. No en vano, salvo alguna excepción como la señalada, el realismo con el que el arte ha reproducido la genitalidad masculina se aleja mucho del tratamiento que ha recibido la femenina.

Sexualizado, cosificado, devaluado, reducido a receptáculo para la gestación y elevado a objeto del deseo, no sólo conllevará la irracionalización y desvalorización de sus portadoras, sino que, como denuncia Julia Kristeva, las marcas o la representación de los signos asociados a la preciada procreación (útero, menstruación o parto) serán a la par apreciados y abyectos (Kristeva,1980:86). Una consideración que impugna el principio de no contradicción, una de las principales leyes del pensamiento lógico, por cuanto las mujeres son apreciadas en tanto engendradoras y la capacidad para gestar es valorada hasta tal punto que se dicta el interdicto de su sexualidad a efectos de reservar (o preservar) la misma para uso de un sólo varón. Pero, la capacidad de reproducción de la especie no sólo es origen de su incapacidad racional, sino que los procesos biológicos que permiten la misma se consideran un asunto sucio y tabú.

A su vez, durante siglos se negará o se convertirá en irrelevante el placer sexual del cuerpo previamente sexualizado. En este sentido resulta sumamente revelador el impacto y la repercusión que tuvo el denominado informe de Hite, publicado en 1976. La sexóloga estadounidense centró la mayoría de sus trabajos en el placer y la experiencia sexual de las mujeres. Con su estudio de caso Hite, recuperando el Mito del orgasmo vaginal de Anne Koedt, demostró que el 70 % de las mujeres no tenían orgasmo si el coito era exclusivamente mediante penetración. Por el contrario, lo alcanzaban con mucha mayor frecuencia mediante estimulaciones clitoridianas<sup>60</sup>. Entre las mujeres entrevistadas sólo una tercera parte había experimentado alguna vez en su vida un orgasmo durante el coito. Los resultados de su investigación permitieron demostrar las tesis previas de autores de reconocido prestigio como Alfred Kinsey o del mundialmente encumbrado Sigmund Freud.

Pero el placer de las mujeres, casi tres décadas después de la publicación de *El Segundo Sexo*, seguía siendo un tabú y el cuestionamiento de la sexualidad patriarcal objeto de severo reproche. La iracunda reacción frente a los resultados de su informe se plasmó en durísimos ataques personales y profesionales que tacharon su obra (y a su persona) de

---

<sup>60</sup> El informe recoge el análisis de casi 3.000 entrevistas realizadas a una muestra heterogénea de mujeres.

inmoral, corrupta y poco científica, lo que provocó que en 1995 renunciara a su nacionalidad estadounidense.

### **3. La construcción patriarcal de la maternidad: la obligada vocación.**

La histórica reificación y expropiación vinieron acompañadas de la construcción simbólica y material del cuerpo femenino como un espacio “no propio” reservado al placer sexual ajeno y a la función reproductiva. Condenado a sus titulares a la dependencia, el confinamiento y la vigilancia en el espacio privado. Sin cuerpo ni “habitación propia” (según formulación de Virginia Woolf)<sup>61</sup>, la sexualidad femenina sería considerada como un acto de sometimiento al varón procreador y, en caso de unión conyugal, a la provisión de una prole que garantizara su estirpe y descendencia. Un aspecto que será esencial en su consideración social, familiar y personal. Como señala Laura Nuño, “una mujer yerma o sin descendencia sería considerada una suerte de mujer inútil o inhabilitada” (Nuño, 2020:29) proyectándose sobre ellas la responsabilidad en caso de infertilidad y siendo, en muchas culturas y religiones, motivo de invalidez del contrato matrimonial. De forma tal que se produjo una “totalización semántica mediante la cual, madre es igual a mujer y por deslizamiento de sentido toda mujer es una madre” (Rosemberg, 1997: 63).

Sin embargo, el papel central que tal mandato tuvo en la vida e identidad de las mujeres no supuso que fueran consideradas el agente central de la procreación, papel que sería atribuido al padre. Se defendió que el rol femenino respecto a la reproducción de la especie sería el de cuerpos donde germina la semilla genética del varón. Así, como señala De Beauvoir, “ella no hace al hijo, el hijo se hace en ella”<sup>62</sup> y, por tanto, serían consideradas simples receptáculos o incubadoras.

En su función de madres no transmitirán el genos o la genética, tampoco el logos. De forma tal que su existencia, según calificación de Celia Amorós, sería la de una “vida mostrenca” o “vida a palo seco”, no legitimada ni por la trascendencia ni por la genealogía

---

<sup>61</sup> WOOLF, V. (2003) *Un Cuarto Propio*. Madrid: horas y HORAS, págs. 51-69-70.

<sup>62</sup> De Beauvoir, S. *op. cit.*,pág. 648.

(Amorós, C. 2014:31). De forma tal que, para el sexo femenino, se hará realidad el pensamiento platónico -recogido en su diálogo tardío *Fedón*<sup>63</sup>- según el cual el cuerpo será “la cárcel” del alma.

La perversión última del mandato procreativo fue convertirla en un deseo o expectativa de las propias mujeres. Así como acertadamente alertara John Stuart Mill, en su obra *La sujeción de la Mujer* (2001) [1869], el peso de la socialización de las niñas iría encaminado a fomentar el instinto reproductor y la subordinación al varón como señal o parangón de la feminidad. Como señala el autor, en la medida que los hombres, incluso los más violentos quieren una esposa que sea una esclava por voluntad propia “han hecho todo lo posible por esclavizar su espíritu” y, por ello, “encaminaron toda la fuerza de la educación para conseguir su propósito” (Mill, 1973:173).

El propio relato bíblico que da cuenta del supuesto origen de la especie humana recoge el orden de la Creación: el varón es el origen de la especie humana<sup>64</sup>, la hembra surge, con posterioridad, de un apéndice del mismo. Un aspecto esencial en la medida que en dicho orden fundacional residirá la explicación ontológica de la superioridad masculina y su superior dignidad según voluntad divina<sup>65</sup>. Aparcado el experimento fallido, en términos de jerarquía, de la vengativa Lilith y, según la mitología cristiana, el hombre es creado por Dios a su imagen y semejanza. Pero no así la primera mujer, que surge de la costilla

---

<sup>63</sup> Título original “Fedón o Sobre el alma”. El texto, que aborda entre otras cuestiones la inmortalidad del alma, está ambientado en los momentos previos a la ejecución, mediante envenenamiento, de su maestro Sócrates.

<sup>64</sup> Según literal formulación de Tomás de Aquino “el hombre-varón es el principio de toda la especie humana” *Summa theologiae*, Ia., q. 92, a. 2, c.

<sup>65</sup> Existen multitud de textos en la historia que defienden la superior dignidad del varón sobre la mujer en función del orden de la creación. Uno de los más importantes, por su relevancia e impacto histórico es la *Summa theologiae* de Tomás de Aquino. Según sus tesis “dada la mayor dignidad del varón, la mujer debe estarle subordinada, teniendo en cuenta que su ser fue formado de la costilla del varón, lo que, para Tomás de Aquino, tiene su simbolismo. No debe, en primer lugar, intentar dominar al varón, ya que no fue formada de la cabeza. No debe tampoco ser despreciada por el varón ni ser tratada como una sierva que está en función de la utilidad del amo; en ese caso, hubiera sido formada de los pies”. *Summa theologiae*, Ia., q. 92, a. 1, ad 2um.:

de este último con un objetivo claramente explicitado: proporcionarle la “*ayuda idónea*”<sup>66</sup>. Idónea, claro está, para la trascendencia del varón.

De forma tal que se invierten las leyes de la propia Naturaleza para que, en el plano simbólico, el primer varón existiera antes que cualquier mujer, no naciera de la misma y, como colofón, que ella fuera fruto y producto de éste. En lo sucesivo, la función de las mujeres sería cumplir con las funciones sexuales o reproductivas requeridas y garantizar el mandato bíblico de “*creced y multiplicaos*”<sup>67</sup>. Su reproducción y sexualidad serían objeto de enajenación y la propia teleología, o el fin último de su existencia, vendría determinada por las necesidades masculinas, ya fuere en lo individual (de un hombre en concreto) como en lo colectivo (de las sociedades patriarcales). El fin último de las mujeres será la procreación.

El proceso de socialización generizado conseguiría, no sin fugas, transformar la maternidad obligada en vocación, el mandato en instinto y la abnegación en renuncia voluntaria a los deseos propios. El sometimiento al varón y a la crianza de la descendencia sería la expectativa natural de cualquier hembra humana. Así, como apunta Elisabeth Badinter, “Toda mujer apta para procrear lo hacía sin plantearse demasiadas preguntas. La reproducción era a la vez un instinto, una obligación religiosa y otra debida a la supervivencia de la especie. Se daba por sentado que toda mujer *normal* deseaba hijos” (Badinter, E. 2011:19). Y, en ausencia de dicho instinto reproductor, tendría que enfrentarse al repudio, a la consideración de mujer antinatura o, incluso en la actualidad, a un interés desmedido del entorno por conocer sus planes al respecto o los motivos por lo que desatiende la sonora llamada de la Naturaleza.

La trampa que lleva aparejada tal noción del instinto maternal, según el binarismo epistemológico propio de la modernidad, es que en la medida que se configura como una respuesta incontrolable y natural no se puede considerar racional y, por tanto, en tanto

---

<sup>66</sup> El libro de Génesis, en su capítulo 2, versículo 18 al 23 recoge: “No es bueno que el hombre continúe sólo. Voy a hacerle una ayudante, como complemento de él. Por lo tanto, Jehová Dios hizo caer un sueño profundo sobre el hombre y, mientras este dormía, tomó una de sus costillas y entonces cerró la carne sobre su lugar. Y Jehová Dios procedió a construir de la costilla que había tomado del hombre una mujer, y a traerla al hombre”.

<sup>67</sup> Génesis 9,19.

impulso irracional, carece de valor cultural<sup>68</sup>. La maternidad como institución patriarcal o como experiencia y capacidad femenina son percibidas de forma diferencial. Mientras la primera se enaltece por su utilidad y función social, la segunda será fuente de opresión y represión no sólo de su actividad sexual sino también origen de su exclusión del universo de la Razón. En el dualismo naturaleza-cultura, la posibilidad de gestar identificará a las mujeres con la primera, en suma, con la no-cultura.

Una operación que permitirá defender una visión biologicista de la subordinación sexual de carácter pre-político o natural y, por tanto, no política, que negará a las mujeres el estatus de sujetos de la razón o cualquier proceso de individuación. Así,

“curiosamente, la capacidad de gestar y parir se acompañó de un sincretismo que fue capaz de integrar los parabienes asociados a ser “dadora de vida” con la maldición de la “matriz perversa”<sup>69</sup> como fuente específica de todos sus males y patologías incapacitantes. Sin ir más lejos, la histeria, ha sido considerada una enfermedad género-específica que se proyectaba sobre el comportamiento de cualquier mujer y, todavía en la actualidad, es raro encontrar mujer alguna que no haya sido oportunamente prevenida de no ponerse como tal (Nuño, 2020, 28).

Es más, la capacidad de gestar o dictum tomista se convertirá en la muerte civil y racional de las mujeres. Como advierte Luisa Posada, “el cuerpo femenino va indisociablemente unido, al menos en una de sus definiciones, a la histerización. Y la histerización representa precisamente lo irracional, el pulso ciego, lo que no puede adecuarse a razón, porque es “relativo al útero”. De modo que las “funciones de la reproducción” orientan y perturban a la vez el cuerpo de la mujer, de tal manera que en ese proceso de histerización ella viene a relegarse a su propia finitud corporal en tanto útero reproductor” (Posada, L. 2015: 112).

---

<sup>68</sup> Como recogen entre otras Rich, A. (1996) *Nacemos de mujer. la maternidad como experiencia e institución*. Madrid: Cátedra; Badinter, E. (2011) *La mujer y la madre*. Madrid: la esfera de los libros., Badinter, E. (1991), Sau, V. (2004) *El vacío de la maternidad. Madre no hay más que ninguna*. Barcelona: Icaria o Nuño, L. (2019) *Maternidades S.A. El negocio de los vientres de alquiler*. Madrid: Catarata.

<sup>69</sup> En el sentido apuntado por Greer, G. (2004) *El eunuco femenino*. Barcelona: Kairos.



#### 4. La filosofía existencialista de Simone de Beauvoir: la inmanencia infligida

El “toda mujer es un útero”, dictum atribuido a Tomás de Aquino, sería recogido en clave crítico-reflexiva con posterioridad por Simone de Beauvoir en *El Segundo Sexo*. Para la filósofa existencialista “el cuerpo de la mujer es uno de los elementos esenciales de la situación<sup>70</sup> que ocupa en este mundo” (De Beauvoir, 2011:99). Aunque inicialmente no se inscribe en el feminismo o el “género-vindicación” (según conceptualización de Celia Amorós)<sup>71</sup>, los resultados de su propia reflexión teórica terminan abocándola a reconocerse con dicho movimiento.

El texto inicialmente tenía vocación autobiográfica y pretendía emular o recoger el testigo del libro “Edad del Hombre” de Michel Leiris. Pero pronto empezó a cobrar una impronta rompedoramente feminista. De Beauvoir se interrogó, al igual que lo hubiera hecho Leiris, las consecuencias individuales que había conllevado en su existencia ser mujer. Concluyó que la feminidad no había representado una traba existencial para ella. Sin embargo, como revela en sus terceras Memorias, el cambio radical en la perspectiva de su reflexión se produjo cuando universalizó la pregunta: ¿qué implicaciones tiene ser mujer? ¿representa una condición diferente a la de ser hombre? <sup>72</sup>.

*El Segundo Sexo*, analizó muchos de los aspectos considerados privados hasta entonces, como el matrimonio, la maternidad, la sexualidad o el artificio que supone la feminidad

---

<sup>70</sup> Para Beauvoir, la “situación” hace referencia a coeficiente de factibilidad o de posibilidad en el ejercicio de la libertad o la trascendencia. Las condiciones materiales de la existencia o al contexto específico donde cada cual ejerce su libertad puede provocar una opresión impuesta o infligida.

<sup>71</sup> En la medida que De Beauvoir parte de los postulados ilustrados, es decir, de una concepción igualitaria de los seres humanos procede inscribirla en el denominado “género-vindicación” que parte de una mirada ilustrada a la Ilustración. Es decir, como “*un proyecto emancipatorio que se sitúa en los parámetros de la tradición ilustrada, al tiempo que es implacablemente crítico con los lastres patriarcales de esta tradición, tanto más cuanto que son incoherentes con sus propios presupuestos*” (AMORÓS, C. 2007:18). Según Celia Amorós. De Beauvoir es “la teórica que extrae las consecuencias filosóficas más radicales de la lógica de la vindicación”.

<sup>72</sup> Como recoge en la Fuerza de las Cosas el objetivo del manuscrito era resolver “¿Qué había significado para mí ser mujer? Nunca había tenido sentimientos de inferioridad. Mi feminidad no me había molestado en nada. Para mí, le dije a Sartre, eso no había sido nunca un problema. Pero de todas maneras, Castor [sobrenombre con le apodaba Sartre] que, tú no has sido criada de la misma manera que un niño. Deberías analizarlo mejor... Así lo hice, y tuve una revelación: ese mundo era un mundo masculino. Mi infancia había sido alimentada por mitos forjados por hombres y yo no había actuado ante ellos de la misma manera que lo habría hecho si hubiese sido un varón. Esto me interesó tanto que abandoné todo para ocuparme de la cuestión femenina en su totalidad”. (Beauvoir, [1963] 1973: 119).

y la masculinidad como producto social. Lo que diferencia a la hembra humana del macho no es la biología o la anatomía, sino la maternidad como función y como imposición social que debe asumir su cuerpo. “Toda mujer consiste en el útero, en una matriz”, llegará a afirmar. Por ello, y según la interpretación beauvoiriana, para las mujeres el cuerpo será situación, ergo freno, cortapisa y condicionamiento de su libertad (López Pardina, 2015: 63)

En la obra dedica la primera parte a la formación o socialización de las mujeres y niñas, evidenciando como, durante la infancia y adolescencia, son domadas<sup>73</sup> en la pasividad y el narcisismo para hacer de ellas un producto social que responda instintivamente al mandato de la maternidad en el ámbito de la unión conyugal. Las niñas son educadas de manera diferente que a los niños. Un mundo de caricias, cosificación, limitación de la libertad y deseo de ser aceptadas o deseadas por los varones, destinado intencionalmente a garantizar que cumplan con los mandatos patriarcales y su destino en tanto madres abnegadas, pasivas y dependientes y compañeras complacientes. Durante la socialización todo estimula la “vocación natural” en la niña de ser madre. Los juegos, las destrezas... les rodean de muñecas y juegos que faciliten no sólo el adiestramiento, sino que fuerzan una lenta interiorización que permite que vivencien el cuidado como obligación moral específica. Durante la edad adulta, opera el mito de la virginidad en el que se impone el interdicto de su actividad sexual. Y así, llegan al matrimonio o la vida sexual sin información alguna de forma que la iniciación a la sexualidad o la “desfloración” es un acto traumático, una “violación”.

Pionera en la tematización y problematización de la explotación reproductiva de las mujeres, De Beauvoir evidencia cómo la función reproductiva encadena a las mujeres y cómo el mito de la maternidad, según el cual las mujeres adquieren la plenitud de sus vidas en tanto mujeres, es una trampa y una fuente de opresión. Según sus tesis “El mito del amor maternal es cultural, nada tiene de natural; por eso- señala hay malas madres.

---

<sup>73</sup> Como ya habría señalado años antes Emilia Pardo Bazán en su intervención en el Congreso pedagógico de 1892, “No puede, en rigor, la educación actual de la mujer llamarse educación, sino doma, pues se propone por fin la obediencia, la pasividad y la sumisión” (Pardo Bazán, 1976:74).

Se idealiza la maternidad. Pero es absurdo y un nefasto error pretender que los hijos/as sean “una panacea universal” (De Beauvoir, 2011: 677).

La mujer es la sede de una historia que se desarrolla en ella, pero que no le concierne a ella como individuo, sino sólo como especie. En cuanto hembra, está subordinada a la especie, no así el hombre en su condición de macho. Por tanto, las sociedades patriarcales se apoderan del cuerpo de las mujeres, convirtiendo su biología reproductora en destino social. Por ello,

“El sometimiento de la mujer a la especie, los límites de sus capacidades individuales son hechos de enorme importancia; el cuerpo de la mujer es uno de los elementos esenciales de la situación que ocupa en este mundo. Sin embargo, no basta con definirlo; sólo tiene realidad vital en la medida que lo asume la conciencia a través de las acciones y en el seno de una sociedad; la biología no es suficiente para ofrecer una respuesta a la pregunta que nos ocupa: ¿por qué la mujer es Alteridad? Se trata de saber cómo se ha encarnado en ella la naturaleza en el transcurso de la historia; se trata de saber lo que la humanidad ha hecho con la hembra humana.” (De Beauvoir, 2011: 99)

De Beauvoir tematizará las causas de la opresión de las mujeres y cuestiones hasta entonces apenas tratadas. Para ello recurre a innumerables fuentes: diarios, testimonios, estudios clínicos, literatura, etc. Desvela que la jerarquía sexual, por tanto, no es ontológica, sino producto de esa socialización patriarcal que convierte a la hembra humana en el sexo oprimido; de un modo similar a cómo la institución de la esclavitud transforma al “negro” en esclavo. Conocida es su popular sentencia,

“No se nace mujer; llega una a serlo. Ningún destino biológico, físico o económico define la imagen que reviste en el seno de la sociedad la hembra humana; el conjunto de la civilización elabora ese producto intermedio ente el macho y el castrado, que se suele calificar de femenino. Solo la mediación ajena puede constituir a un individuo en *Alteridad*”. (De Beauvoir, 2011: 371)

Esa otredad o alteridad (según fenomenología hegeliana) transforma el ser humano que nace mujer en un ser relativo, sin autonomía ni libertad para trascender como sujeto. En

suma, convierte la biología en destino y a las mujeres en cuerpos pasivos sin proyecto de trascendencia<sup>74</sup>.

Pero su análisis no sólo aborda el mito de maternidad y una socialización centrada en su fortalecimiento, sino que asume también cuestiones controvertidas -que le recabaron no pocas críticas<sup>75</sup>- como los embarazos no deseados, la interrupción voluntaria del embarazo<sup>76</sup>, la menopausia, el deseo y la satisfacción sexual de las mujeres o los desafíos de la conciliación de la vida familiar y laboral cuya asunción obliga a las mujeres a realizar “agotadoras acrobacias” (Ibid, 220). Para la autora la emancipación femenina y la superación de su estado de inmanencia requiere, irremediabilmente, desterrar la biología como destino. Un objetivo que requiere educar a las niñas como seres autónomos. Es decir, como se educa a los niños; un trabajo remunerado que permita independencia económica como adultas y un proyecto emancipatorio a través de una lucha política colectiva. El texto supone una invitación a ser libres, a perseguir los deseos propios, a poner en cuestión la supuesta superioridad de los varones y a romper con el estado de inmanencia para asumir la trascendencia como proyecto existencial.

## **5. El cuidado como plusvalía genérica y la huelga de vientres**

La construcción política de la diferencia biológica entre mujeres y hombres, en tanto especie dimórfica, implicó una distribución oportunamente complementaria de estereotipos y roles. La capacidad femenina para gestar y procrear se acompañó de la asignación de la crianza y el cuidado como un instinto específicamente femenino derivado de la primera.

---

<sup>74</sup> Según sus tesis: “La Humanidad es masculina y el hombre define a la mujer no en sí, sino en relación con él... Él es el Sujeto, él es lo Absoluto; ella es la Alteridad” (De Beauvoir, 2011: 50).

<sup>75</sup> Albert Camus llegaría a afirmar que “la obra era un insulto al macho francés”. En sus Memorias *La fuerza de las cosas* relató como el libro provocó la cólera entre sus amigos. “Uno de ellos, un universitario progresista, dejó de leer mi libro y lo lanzó al otro extremo del cuarto. Camus me acusó con algunas frases tristes de haber ridiculizado al macho francés... La mayoría de ellos consideraban como una injuria personal lo que yo había narrado sobre la frigidez femenina; se inclinaban a pensar que proporcionaban placer según su placer; dudar de ellos era castrarlos”. (De Beauvoir, 1973: 229-230).

<sup>76</sup> En Francia ni la interrupción voluntaria del embarazo ni los anticonceptivos estarían todavía legalizados, pese a tener constancia de la existencia de un millón de abortos al año en el territorio galo.

El desequilibrio entre mujeres y hombres en la asunción de dichas responsabilidades sería identificado por Anna G. Jónasdóttir (1993) como una plusvalía de dignidad genérica de los varones. La teórica nórdica recupera la conceptualización del análisis marxista sobre la plusvalía enajenada a la clase trabajadora, como elemento fundacional del capitalismo y del conflicto capital-trabajo, para aplicarlo a las sociedades patriarcales y al binomio productivo-reproductivo. De forma tal que, tanto la política sexual (en el sentido apuntado por Kate Millet (2019) [1970] como la política del amor patriarcal de Jónasdóttir, permitieron proyectar la construcción cultural del amor maternal como mandato de la naturaleza o como instinto femenino irrefrenable<sup>77</sup>. Todo lo cual permitirá justificar la cesión de su capacidad de amar de forma altruista desde una ética diferencial (la del cuidado) sin las expectativas o la obligación de reciprocidad o contrapartida propia de la ética de la justicia.

Los malestares derivados por esta dinámica, o por el “problema sin nombre” tematizado en 1963 por Betty Friedan, provocaron que el feminismo de los años sesenta y setenta incorporara como eje central de la agenda emancipatoria la autonomía de las mujeres sobre el cuerpo, la sexualidad y la reproducción. Muestra de ello fue el conocido manifiesto *Our Bodies Ourselves* (Nuestros cuerpos, nuestras vidas) que dio título a la popular monografía, publicada en 1973, sobre la salud y la sexualidad de las mujeres (Friedan, 1973).

La consideración de la maternidad como un acto consciente o libremente elegido y no una consecuencia azarosa e impredecible de una vida sexual activa es una innovación social y personal de reciente aparición<sup>78</sup>. Aunque todavía en muchos contextos territoriales, familiares, culturales o religiosos representa un mandato de obligado cumplimiento para el reconocimiento social de las mujeres, cuya inobservancia se castiga con una dura reprobación social y familiar, en los países del entorno occidental el acceso

---

<sup>77</sup> En este sentido resulta oportuno recuperar la contundente afirmación de Simone de Beauvoir, según la cual no existe el instinto maternal: la palabra no se aplica en modo alguno a la especie humana” (De Beauvoir, 2011:664). Según la autora el mito del amor maternal es un artificio cultural, no natural. Más recientemente Silvia Tubert (1996) y Elisabeth Badinter (1981) han publicado acertados análisis sobre la cuestión.

<sup>78</sup> En sentido contrario, en la actualidad, la maternidad consciente está siendo limitada por las No objeto de esta investigación abordar

a métodos contraceptivos está normalizado. Entornos donde las mujeres no se identifican como antaño ni están dispuestas a aceptar exclusivamente un rol tradicional asociado a las responsabilidades del cuidado en el ámbito familiar, sino que pretenden, en su gran mayoría, la autonomía económica que permite el trabajo remunerado en el espacio público. Un contexto que ha provocado que la conciliación de responsabilidades familiares y laborales suponga un sinfín de agotadoras acrobacias, según terminología beauvoiriana, y un sincretismo de difícil compatibilización.

Paulatinamente, la progresiva emancipación de las mujeres del espacio privado, su incorporación al ámbito público y los cambios constitucionales y legislativos que, consecuentemente, se produjeron, irían normalizando el uso de métodos anticonceptivos y legitimando, la controvertida y cuestionada hasta entonces, planificación familiar.

A su vez, la posibilidad de evitar embarazos y la dificultad de conciliar las responsabilidades profesionales y familiares laborales ha permitido una “huelga de vientres”<sup>79</sup> que ha transformado la estructura poblacional en muchas sociedades del Norte global. Sobre todo, en aquellas como en el caso español, con una deficiente cobertura de escuelas infantiles, con exiguas políticas familiares o de conciliación de carácter público, que se dejan al arbitrio de las estrategias biográficas o temporales personales de cada cual, con un mercado laboral precario e inestable y con un precio de la vivienda desproporcionado respecto al salario medio. Un contexto que, como se analizará en el siguiente capítulo, está afectando a los derechos reproductivos en una nueva dimensión. Si antaño se conceptualizaron como la libertad procreativa en el sentido de reducir o evitar la descendencia o retrasar el momento de la misma, ahora emerge como una libertad en positivo. En suma, que las condiciones materiales o de posibilidad permitan la decisión de procrear o de tener el número de hijos e hijas que se deseen.

---

<sup>79</sup> Término acuñado a finales del siglo XIX y principios del XX desde el neomaltusianismo y cuya denominación originaria proviene del francés *Grève des Ventres*. La huelga de vientres promueve la maternidad consciente y voluntaria, lejos de mandatos patriarcales. La campaña fue destinada, originariamente a familias numerosas en situación de vulnerabilidad económica y social. La huelga se presentó como una acción que permitía superar la miseria que ocasionaba una prole extensa y que permitiría, a su vez, liberar a las mujeres y, con ello, a la sociedad en su conjunto. El término se popularizó a finales del s. XX para referirse a la limitación o renuncia a la maternidad de muchas mujeres occidentales por las repercusiones que la misma tenía en sus proyectos vitales.

## **6. De la maternidad extensiva al cuidado intensivo: la nueva reideologización de la maternidad**

Cierto es que, ya sea por decisión personal o por imposibilidad material, es menor el tamaño de las familias y que el acceso a métodos anticonceptivos, el cambio de roles de las mujeres y la transformación de los modelos familiares, han socavado el mandato histórico de maternidad extensiva. Sin embargo, asistimos a una reideologización o una reencarnación de la clásica maternidad extensiva que ha sido sustituida por un nuevo imperativo de maternidad intensiva<sup>80</sup>.

La maternidad extensiva -fruto de las necesidades humanas y productivas previas- dará paso a la maternidad intensiva. Última y novedosa modalidad que proyectará, una vez más, mandatos heterónomos sobre las mujeres, pero amparadas -esta vez- en el marco de una autonomía recientemente conquistada. La nueva construcción cultural de la maternidad retomará la esencialización de la identidad femenina en torno a la maternidad, pero desplazará el peso de la procreación como instinto hacia el cuidado. Todo ello con el histórico relato de la búsqueda del mismo como expectativa, deseo y proyecto propio y trascendente. Así, la nueva normatividad de la maternidad tampoco se dejará en manos de la libre decisión de las mujeres.

En aquellos territorios en los que las mujeres han conseguido cierta legitimidad y consenso social o legislativo en la autonomía de la decisión sobre el número de hijos/as, el momento o incluso gozan de derechos “de no reproducción”, el mandato será priorizar el cuidado de la descendencia sobre cualquier proyecto individual. Es más, ese será su particular proyecto de trascendencia libre, gozoso y elegido. En suma, una interpretación de la maternidad y de las tareas asociadas a la misma que supone, en Román paladino, darle la vuelta al calcetín de las tesis beauvoirianas. Así, si antes la maternidad extensiva era la representación del eterno femenino, ahora será la nueva maternidad intensiva.

Así, la innovación normativa y social que supuso que las mujeres tuvieran la posibilidad para decidir el número de hijas e hijos o el momento de su posible maternidad, no implicó

---

<sup>80</sup> Según terminología de Sharon Hays (1998).

que, en paralelo, se eliminaran los discursos esencialistas patriarcales en torno a la misma. Como señala Laura Nuño,

“Como ya hubiera ocurrido con la extensión del higienismo doméstico de los siglos XIX y XX<sup>81</sup>, como respuesta a la polémica incorporación de las mujeres al trabajo asalariado en las fábricas, la reacción no se hizo esperar. Si entonces se impuso un nuevo modelo familiar con los polos opuestos ama de casa y varón proveedor, en los años ochenta, se inicia un proceso de reideologización de la maternidad. El imperativo de confinamiento doméstico y maternidad extensiva, garantizando una abundante prole, del modelo previo, se transformó en un mandato de maternidad intensiva... En las postrimerías del siglo pasado, por fin parece que las mujeres tienen el control de sus funciones reproductivas. La descendencia ya no es consecuencia inevitable de las relaciones sexuales, ni éstas fruto de la unión conyugal. Se normalizan nuevos modelos de familia y de maternidades. Las mujeres empiezan a decidir cómo ser madre, cuándo y con quién. Pero la reideologización iniciada sigue su curso y frente a la soberanía reproductiva conquistada, un nuevo mandato de maternidad libre pero esclava, autónoma pero dependiente, empieza a ser una obligación moral. Por supuesto, en el marco de la libertad individual recién conquistada. Así que, según se estrenaba una reproducción racional, fruto de la decisión personal, se abandera una nueva forma de maternidad natural, que propugna el modelo intensivo del lactivismo y la crianza de apego”<sup>82</sup> (Nuño, 2020: 34).

Así, en el ámbito occidental el mito de la maternidad se ha reencarnado en lo que López Pardina denomina “fundamentalismo de la lactancia materna” (López Pardina, 2015: 63).

---

<sup>81</sup> A lo largo de los siglos XIX y XX, los estándares de calidad de vida de los hogares obreros fueron aumentando. El discurso higienista y la salvaguarda del honor familiar asentada en una estricta división sexual del trabajo irían paulatinamente ganando espacio.

<sup>82</sup> La denominada “crianza con apego” se organiza en torno a las denominadas “7Bs”: “Breastfeeding” (lactancia a demanda), “Birth bonding” (vínculo de nacimiento), “Babywearing” (desplazar al bebé en contacto con el pecho), “Bedding close to baby” (colecto), “Belief in the language value of your baby's cry” (interpretar el llanto como expresión verbal), “Beware of baby trainers” (desconfiar del adiestramiento, mejor asesorar) y “natural Birth” (parto natural).



El problema con este nuevo mandato no es la vuelta a una renaturalización de las mujeres y la resignificación del cuidado, sino que dicha decisión se pretende convertir en el único modelo de maternidad o en el óptimo. Y, por tanto, en una nueva obligación moral de las mujeres por la que optan, de nuevo, voluntaria y abnegadamente. Cualquier modelo de maternidad no apegado al nuevo imperativo será considerado un comportamiento que penalizará el futuro desarrollo emocional o intelectual del menor o la menor, hecho que sin duda puede proyectar sentimientos de culpa insoslayables sobre las mujeres que no aceptan el nuevo imperativo. Como prosigue Nuño “la nueva construcción cultural de la maternidad no sólo exige priorizar el cuidado sobre cualquier proyecto individual, sino que se espera que sea un acto instintivo, incondicional y placentero en el que, automáticamente, las mujeres se realizan como tales” (Nuño, L. 2020:36). Por ello, si bien es cierto que, desde finales del siglo pasado, el reconocimiento de los Derechos Sexuales y reproductivos de las mujeres ha sufrido una notable transformación, no lo es menos que, pese a los cambios observados, persiste cierta esencialización de la maternidad y de las mujeres en tanto madres y pervive la proyección de la misma como abnegación, renuncia y sacrificio<sup>83</sup>.

---

<sup>83</sup> En este sentido resulta especialmente revelador las declaraciones de Nawal El Saadawi en una reciente entrevista concedida en 2017 al periódico La Vanguardia. Según la histórica activista de los derechos sexuales de las mujeres “sí, las mujeres son esclavas de la maternidad. La maternidad es una cárcel. El padre es libre, pero la madre no... Se nos ha criado hasta llegar al sacrificio, sacrificio por la familia, por los hijos, por el país. Pero ni el país ni el marido ni los hijos se sacrifican por las mujeres. Aun así, nosotras lo toleramos. Tenemos que erradicar esta psicología de la “esclavitud” Disponible en <https://www.lavanguardia.com/lacontra/20170324/421132613173/las-mujeres-son-esclavas-de-la-maternidad.html>. Consultado 07/07/2021.



## **CAPÍTULO 3.- REAPROPIACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS: CONVERTIR LAS OBLIGACIONES EN DERECHOS**

### **1. La biología no es destino: el cuerpo como campo de batalla**

En las postrimerías del siglo XVIII Olympe de Gouges, habida cuenta del sometimiento legal que implicaba el contrato matrimonial, definió el vínculo conyugal como “la tumba del amor y de la confianza”<sup>84</sup>. Consecuente, en una petición presentada ante la Asamblea Nacional francesa, exigió la igualdad de derechos entre las mujeres casadas y sus maridos. Con poco éxito, como el resto de sus demandas. Salvo casos aislados como el de la revolucionaria francesa<sup>85</sup>, la defensa de los derechos sexuales y reproductivos, conceptualizados como tal, no sería un asunto central en la agenda feminista de la primera ola.

Conseguida la igualdad formal, como apunta Celia Amorós, y siguiendo la senda iniciada por Simone de Beauvoir, se pasará de la etapa del “hambre” a la etapa del “olfato” (Amorós, 2007:38). Una evolución programática que produjo un deslizamiento de las demandas de la igualdad con los varones, inscrita en un universalismo homogeneizante ciego a las diferencias, a una reivindicación los derechos de las mujeres en tanto sujetos sexualmente marcados. No se trataba ahora de reclamar la igualdad de derechos pese a la diferencia sexual, sino igualdad en la diferencia sexual. En suma, impugnar la construcción androcéntrica de un sujeto político que no contempla los derechos y libertades que afectan a un sujeto político no identificado como varón.

Conviene recordar que una de las mayores trampas de la celebrada inclusión de las mujeres en el universo de la ciudadanía fue, precisamente, que el mecanismo inclusivo condonó el componente identitario origen de la exclusión naturalista previa<sup>86</sup>, asimilando

---

<sup>84</sup> *La Nécessité du divorce*, manuscrito conservado en la Biblioteca Nacional Francesa, (1790).

<sup>85</sup> Si bien es cierto que la conceptualización de los mismos como derechos tardaría en aparecer, la demanda de las mujeres para tener capacidad de decisión sobre el momento y el número de hijos/as estaría presente, aunque de manera tangencial, en las primeras etapas del feminismo británico (Correa, S. y Petchesky, R.: 1994:108)

<sup>86</sup> Un proceso que -como señala Valcárcel- partió del siguiente dispositivo “*hacer como si no fueran mujeres*” (Valcárcel, 1997:62).

lo masculino como lo neutro y genéricamente humano. De forma tal que la vulneración de derechos que no afectaban a esa particular concepción de lo humano (como la violencia de género o la explotación sexual y reproductiva) quedaron fuera de los estándares de los derechos fundamentales o los derechos humanos<sup>87</sup>.

Por ello, en la década de los años setenta el movimiento feminista redobló sus esfuerzos para exigir que los derechos de las mujeres entraran a forma parte también del marco interpretativo de los derechos humanos para, con ello, corregir la configuración androcéntrica de los mismos. Lo primero no se conseguiría hasta casi medio siglo después (en la Conferencia de Naciones Unidas sobre Derechos humanos celebrada en Viena), lo segundo es todavía un asunto pendiente. Y, todavía en la actualidad, los derechos que sólo afectan a las mujeres y niñas siguen teniendo la consideración de derechos específicos y -por tanto- subsidiarios.<sup>88</sup>

A su vez, ese olfato como sentido recién adquirido, permitió identificar la expropiación sexual y reproductiva de las mujeres como objetivo último del patriarcado y, por ello, a partir de los años sesenta y setenta la vindicación de la autonomía femenina en las decisiones relativas a la sexualidad y la reproducción ocuparán un lugar central en la vindicación feminista. Tal pretensión, requería, por una parte, generar las condiciones necesarias para romper y desestabilizar la reificación, el sometimiento y la subordinación material y simbólica de las mujeres y, a su vez, separar sexualidad y reproducción. En suma, conseguir una autonomía económica y sexual que permitiera que tanto el matrimonio como la maternidad fueran posibilidad y no destino<sup>89</sup>. Sin duda, como se ha

---

<sup>87</sup> Aunque es práctica habitual la distinción entre ambos, los derechos fundamentales son una consecuencia o expresión del constitucionalismo europeo de la positivización de los derechos humanos. Según Pérez Royo los derechos fundamentales “son los derechos naturales democráticamente constitucionalizados acompañados de las notas distintivas de eficacia directa y vinculación a los poderes públicos, indisponibilidad para el legislador en su contenido esencial, control judicial y control de constitucionalidad” (Pérez Royo, 2000:283).

<sup>88</sup> Como plantea Marcela Lagarde, los derechos humanos neutros otorgan una posición subalterna a los derechos de las humanas, en la medida que “lo humano general y abstracto es discursivo y falsea la realidad. No abarca la diferencia y, en ese sentido, su uso en el lenguaje y en la práctica, oculta la intolerancia a las mujeres como sujetas históricas plenas” (Lagarde, 1997:6).

<sup>89</sup> Los esfuerzos teóricos y activistas recogerían también aspectos como las implicaciones del concepto de familia nuclear, heterosexual y monógama donde el papel destinado a las mujeres se circunscribía a una posición subalterna en el ámbito doméstico y a la crianza de la prole.

señalado con anterioridad, la emancipación sexual y procreativa tuvo como aliado incuestionable la extensión de unos métodos anticonceptivos que permitirían que muchas mujeres pudieran controlar o programar su capacidad reproductiva de forma que la misma fuera resultado de una decisión individual y no consecuencia azarosa o inevitable de las relaciones sexuales.

Se inicia la década de los setenta y la información sexual, la liberalización y gratuidad de los anticonceptivos y la legalización del aborto o, al menos, su despenalización, entrarán a formar parte de las prioridades de la agenda feminista en el ámbito occidental. No en vano, en 1971, recién estrenada la década, es convocada en Londres una manifestación bajo el lema “*libre circulación de los métodos anticonceptivos y liberalización del aborto*”. En el contexto español habría que esperar hasta la muerte de Franco y la convocatoria de las elecciones constituyentes para que una campaña similar, promovida por la Plataforma de Mujeres de Madrid y la Coordinadora Nacional de organizaciones feministas bajo el título “*Por una sexualidad libre*”, irrumpiera en la agenda política estatal<sup>90</sup>. La expectación con la que el feminismo español recibió el nuevo orden democrático pronto se tornaría en impotencia en el debate que, al año siguiente, abordó el proyecto constitucional donde se ignoraron, entre otras demandas, la constitucionalización de los Derechos Sexuales y Reproductivos<sup>91</sup>. Pero, lejos de cumplir

---

<sup>90</sup> Los actos de dicha campaña irían destinados especialmente a los recién legalizados partidos políticos con la finalidad de que incluyeran dichas reivindicaciones en sus programas electorales. En el marco de la misma se instalaron mesas en distintos puntos de Madrid en las que se repartieron folletos informativos sobre educación sexual y uso de métodos anticonceptivos. Conviene recordar que por esas fechas el Instituto Nacional de Previsión había difundido una circular en la que se prohibía explícitamente al personal sanitario ofrecer información o consejo alguno sobre planificación familiar. La citada circular, fechada el 14 de febrero de 1977, recogía literalmente “como Médico General que es usted, *orientador* de mujeres que desean consejo sobre la *planificación familiar*, le recuerdo que en el momento actual las consultas de Ginecología no están autorizadas por la ley, ni por la superioridad... Le rogamos por ello no remita a estos especialistas a mujeres sin causa médica y que sólo deseen controlar sus posibles embarazos”. Fuente El País, 25 de marzo de 1977. Disponible en: [https://elpais.com/diario/1977/03/25/ultima/228092401\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1977/03/25/ultima/228092401_850215.html). Consultado el 21/07/21.

<sup>91</sup> Y otros como el divorcio o la coeducación mientras se constitucionalizó aspectos, no exentos de la lógica polémica, como la corona agnaticia reconocida en el artículo 57.1 de la Constitución española. Para un análisis sobre esta última cuestión se puede consultar el riguroso trabajo de Yolanda Gómez Sánchez, cuyas aportaciones doctrinales sobre la jefatura del estado fueron pioneras en el estado español. Entre sus primeros trabajos se encuentra «En torno a la posible inconstitucionalidad del apartado primero del artículo 57 de la Constitución Española de 1978 » publicado en 1986 con Pilar Mellado Prado en Revista de Derecho Político, núm 22, pp. 175-193 y entre sus últimas aportaciones, “El artículo 57.1” publicado en *Estudios sobre la reforma de la Constitución de 1978 en su cuarenta aniversario*, publicado en 2018 por Aranzadi Thomson Reuters y coordinado por la autora, pp. 145.147.

con tal pretensión, en el reconocimiento del derecho a la vida (artículo 15.1 CE), Manuel Fraga Iribarne –uno de los siete ponentes de la Constitución- logró imponer un ambiguo “todos tienen derecho a la vida” para impedir que la fórmula “todas las personas” o “todos los españoles” dejara fuera de dicha protección al nasciturus. Pese a que el reconocimiento del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo quedó pendiente, como señala María Luisa Balaguer, su redacción no impediría un desarrollo legislativo posterior (Balaguer, 2021:204).

Paulatinamente, la libertad reproductiva se empezará a formular según una doble dimensión: como derechos de reproducción y de no reproducción. Es decir, autonomía femenina en lo relativo al momento y al número de hijos/as (tanto en sentido positivo como negativo) pero también para renunciar a descendencia alguna. Último aspecto que representó una innovación política respecto a las demandas previas y una afrenta a la teleología que la ideología patriarcal históricamente reservaba a las mujeres.

El reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos representaban una proyección de la libertad y la autonomía de las mujeres y supone la materialización de su consideración como sujetos, abandonando la condición de meros medios reproductivos y alcanzando el estatus existencial de fines en sí y para sí.

El cuerpo y la biología se identificaron, en el camino iniciado previamente por Simone de Beauvoir, como locus o lugar de opresión. Tanto desde el punto de vista de una sexualidad que “atiende al placer del hombre y no al suyo propio y que se instrumentaliza en función de fines que no atienden a sí misma, sino que se ponen al servicio del placer del otro” (López Pardina, 2015:65) como en lo relativo a los derechos reproductivos o incluso a los mandatos estéticos.

La mujer eunuco, publicado en 1970 por la académica australiana Germaine Greer denunció la castración del placer femenino que suponía la sexualidad patriarcal y realizó un duro alegato contra el mandato de belleza femenino. Según sus tesis, la mujer “se considera un objeto sexual destinado a ser usado y evaluado por otros seres sexuales, los hombres” (Greer, 2004: 22). De forma tal que las mujeres se consideran seres valiosos y deseados o fallidos proyectos del deseo ajeno en función de si responden o no a

mandatos de belleza impuestos de forma heterónoma, lo que termina condicionando su propia autoestima. En el contexto occidental, por ejemplo, el paulatino reconocimiento de las mujeres de su estatus de sujeto se ha visto acompañado de una reacción que ensalza su valor como objetos o cuerpos que ensalza un ideal de delgadez y juventud que esclaviza a las mujeres (Faludi, 1993). Es más, como señala Nuño, aunque se manifiesta con lesividad variable “no hay grupo humano que no haya trivializado distintas formas o tipos de violencia que se resignifican positivamente como normas culturales, marcas de feminidad o incluso de belleza” (Nuño, 2017:191).

“Las mujeres viven en la objetificación sexual como los peces viven en el agua”, afirmará Mackinnon (1989: 266). Por ello, pese a los avances en materia de igualdad, cumplir con los cánones estéticos o con la ley del agrado o el mandato de satisfacer los deseos masculinos, sigue configurándose como un aspecto central en la autoestima y el reconocimiento social de las mujeres. Una imposición selectiva y diferencial muy alejada de las demandas estéticas que se proyectan sobre varones y de su impacto en la construcción de su subjetividad. Último aspecto relevante por cuanto, como mantiene María Luisa Balaguer, existe “una injerencia permanente los cuerpos de las mujeres en un intento de aproximación a ideales físicos. El peso, la medida de algunas partes de su cuerpo, la actualización de los cánones de belleza ideales o el rejuvenecimiento obligado por los parámetros de belleza que le vienen socialmente impuestos, hacen de los cuerpos de las mujeres un campo de batalla” (Balaguer,2021: 136-137).

Por ello, como mantiene la teórica iusfeminsita, “lo que de importante tuvo el acontecimiento del #MeToo fue la virtualidad de fijar la mirada en el principal problema que sufre la desigualdad de género, y sobre el que se vuelcan sus efectos: el cuerpo de las mujeres y sus consecuencias... La posibilidad de un nuevo contrato sexual se apunta como una forma nueva de relación entre mujeres y hombres” (Balaguer, 2021: 66).

Sin embargo, no se aventura cercana la reformulación dicho Contrato. Aunque las mujeres han impugnado su esencialización como meros objetos sexuales y reproductivos y han conseguido adquirir un estatus sujeto (pese a todavía ser débil o precario), han emergido debates que niegan o desprecian la noción de sujeto propia de la Modernidad o

que proponen nuevas formas de explotación sexual y reproductiva<sup>92</sup>. Como alerta Rodríguez Magda, “tanto el neoliberalismo como el postmodernismo, van a confluír en una fragmentación del cuerpo de las mujeres” (Rodríguez Magda, 2021: 408) para poner en el mercado el “trabajo sexual”, la maternidad “subrogada” o la rentabilización del “capital erótico” propuesta por Hakim (2012).

Fórmulas de explotación sexual y reproductiva de las mujeres que se presentan, ahora, no como prácticas de sometimiento patriarcal sino como fuente de empoderamiento y autonomía personal en el marco de la libre elección o consentimiento. Pero, conviene advertir que la mirada acrítica de la lógica del contrato, que integra el utilitarismo y el consentimiento como teorías de la justicia, desdibuja cómo y a qué se consiente, en qué condiciones y por qué. Ignora también las consecuencias colectivas que se derivan de unos acuerdos que se definen como individuales pero que normalizan comportamientos en el marco de las relaciones sociales que desestabilizan consensos de carácter ético, como la interdicción de comercializar procesos biológicos o seres humanos. La autonomía de la voluntad no puede anteponerse a derechos fundamentales irrenunciables y, por ello, el consentimiento en estos casos es irrelevante<sup>93</sup>.

A su vez, para que el consentimiento sea válido debe ser un acto de voluntad, no de resignación o cesión, un acto libre e informado en el que la aquiescencia de las partes no se encuentre condicionada por la subordinación. No puede ser más que un espejismo óptico considerar que la feminización de la pobreza y el auge del neoliberalismo patriarcal ofrecen los requisitos éticos necesarios para defender la plausibilidad de autonomía de la voluntad o un contrato libre entre iguales.

La libertad como derecho individual es un derecho contra el mercado (Ferrajoli, 1999a) y, por ello, la retórica del consentimiento en un contexto con grandes desequilibrios territoriales, de sexo y clase, falsea el concepto de la libertad. Porque, como acertadamente señala Rodríguez Magda, “en una sociedad en la que se prima la ley del

---

<sup>92</sup> En este sentido, conviene recordar que el reconocimiento de la libertad implica el ejercicio de la misma tanto en sentido negativo (“libertad frente a”) como en sentido positivo (“libertad de”, “capacidad para”).

<sup>93</sup> Para un estudio sobre la teoría de la libre elección Fraisse, G. (2011) *Del consentimiento*. Santiago de Chile, Palinodia.



mercado y de compraventa se crea la ficción de individuos libres e iguales que establecen contratos, pero ello oculta los condicionamientos que determinan la acción de los individuos: necesidad, situación económica..., hasta el punto de restringir en buena parte su libertad de elección y la igualdad entre los actuantes” (Rodríguez Magda, 2021: 408)

Como propone Laura Nuño, “al menos se deberían afrontar con honestidad ciertos interrogantes como: ¿Es indiferente si el consentimiento representa un acto de voluntad o de cesión y opresión? ¿Se puede hablar de libre elección cuando las condiciones de esa libertad no son tales para una parte del acuerdo? ¿Quién tiene libertad real en el libre mercado?” (Nuño, 2020: 115)

El argumento del consentimiento representa una auténtica coartada del patriarcado que no falsea la autonomía de la voluntad, sino porque, en la medida que individualiza la decisión, la despolitiza. Recurrir al mantra de la voluntad cuando median relaciones de poder no sólo elude el contexto de dominación, sino que proyecta un imaginario que responsabiliza a las víctimas de su propia explotación y libera de cualquier responsabilidad a los victimarios. En consecuencia, la protección de sujetos constitucionalmente débiles impide asumir de forma acrítica que su sometimiento es, precisamente, fruto de su libre elección.

Aunque la dignidad y la autonomía se consideran en la actualidad pilares indiscutibles de los derechos humanos, millones de mujeres y niñas viven en contextos donde su autonomía e integridad corporal vienen determinadas por la ausencia o limitación de poder en lo relativo a la adopción de decisiones de carácter individual o personal en lo relativo a su sexualidad y reproducción. Por ello, aunque los derechos sexuales y reproductivos forman parte de manera indisoluble de los derechos humanos de cualquier persona y no son privativos del sexo femenino, son especialmente importantes para las mujeres y niñas porque determinan de forma insoslayable su vida, su esencia y su identidad.

No en vano, el denominado feminismo de la Cuarta Ola ha centrado su acción y atención en politizar el consentimiento, interpelar la reducción de la identidad femenina a meros cuerpos sexualizados y el uso o abuso de los mismos, en visibilizar y denunciar la violencia sexual, en la abolición de los vientres de alquiler o de la prostitución y en la

denuncia de una pornografía que es violencia disfrazada de sexo o “sexo de castigo” cada vez más violento<sup>94</sup>, omnipresente en miles de páginas web, que suple una educación sexual ausente en las aulas que permitiría construir una sexualidad libre y propia acorde con los gustos y preferencias de cada cual.

## **2. La Conceptualización de los Derechos Sexuales y Reproductivos.**

Los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas remiten, de forma indiscutible, al derecho a la no discriminación y a una vida libre de violencias machistas. Exhortan a la eliminación de las diferentes formas de exclusión y opresión basadas no sólo en el sexo sino también en la raza, la orientación sexual, el estado civil, la edad, la religión, el origen social, entre las múltiples intersecciones que presenta la discriminación. Y, como consecuencia de la misma, implica la promoción -en igualdad de condiciones- del acceso universal a la información y a los servicios de salud sexual o reproductiva, así como la remoción de los obstáculos simbólicos y materiales que impiden la autodeterminación en la materia.

En la medida que la violencia contra las mujeres es una expresión extrema de la jerarquía sexual y la discriminación contra ellas, su protección obliga también a intervenir en la erradicación de las múltiples formas y contextos en los que ésta se produce y a promover las condiciones materiales necesarias para el ejercicio de una sexualidad y una reproducción en el marco del respeto a la dignidad y la libertad. En suma, sin violencia ni elementos coactivos. Por tanto, proscribimos el acoso sexual, el abuso o la violación, la explotación sexual y cualquier otra práctica lesiva contra las mujeres y niñas<sup>95</sup>.

---

<sup>94</sup> La socióloga feminista Rosa Cobo ha realizado un riguroso análisis sobre los mandatos normativos en términos de socialización de la industria pornográfica y de su relato como discurso productor de misoginia. Según sus tesis, “hay que renunciar a la idea de que la pornografía es una serie de representaciones azarosas y casuales que carece de significado en su conjunto. El porno es un poderoso dispositivo de socialización” (Cobo, 2020:50). La citada monografía ofrece un análisis de las críticas feministas de teóricas como Catherine Mackinnon, Andrea Dworkin, Adrienne Rich o Kathleen Barry del impacto del consumo y la producción pornográfica mainstream en la igualdad sexual.

<sup>95</sup> En concreto, unos de los documentos más completos en materia de lucha contra la violencia de las mujeres y niñas es la Declaración de Viena de Naciones Unidas de 1993 en cuyo artículo 18 reconoce que “la violencia y todas las formas de acoso y explotación sexuales, en particular derivadas de prejuicios culturales, de la trata internacional de personas son incompatibles con la dignidad y valía de la persona humana y deben ser eliminadas”. Al año siguiente la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Belém do Pará de 1994 “recogerá en el artículo 3 que “toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado” y las Bases para la acción 7.3. del Programa de Acción Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994 el

Son derechos que no sólo apelan a la salud, la autodeterminación o a una vida libre de violencia sino al derecho a la propia vida. En suma, prevenir y a reducir la mortalidad materna provocada por una deficiente cobertura de servicios de salud sexual y reproductiva antes, durante y después del parto y, por tanto, a facilitar el acceso de las mujeres a servicios públicos de salud durante el embarazo, el parto, el puerperio y la lactancia. Pero, en la medida que el derecho a la vida correlaciona estrechamente con el derecho a la libertad y seguridad de las personas, también obliga a generar contextos en los que se garantice la libertad para decidir, de manera consciente y responsable, sobre todos los aspectos relacionados con la sexualidad y la reproducción. Lo que mandata a promover relaciones sexuales sin violencia, sin temor a exponerse a enfermedades de transmisión sexual (como el VIH) y con acceso a contraceptivos seguros para la salud<sup>96</sup>.

La primera referencia a los Derechos Sexuales y Reproductivos se remonta a la Proclamación de la Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán de 1968 y las posteriores Conferencias de Población celebradas en Bucarest (1974) y México (1984). Los citados encuentros recogieron tanto el derecho de las parejas como el de cada uno de sus integrantes de forma individual a decidir "libre y responsablemente" el número de hijos/as. Pese a la trascendencia que supuso elevar a la condición de derecho internacional la libertad reproductiva, su reconocimiento se enfrentó, al menos, a dos elementos problemáticos.

---

"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". A su vez, el Principio 9 de la Plataforma de Acción de Beijing de 1995 (emanado de la IV Conferencia Mundial de Mujeres de Naciones Unidas) exhortará a los Estados a "garantizar la plena aplicación de los derechos humanos de las mujeres y las niñas como parte inalienable, integral e indivisible de todos los derechos humanos y libertades fundamentales".

<sup>96</sup> Los principales documentos internacionales donde se reconoce el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad son la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 cuyo artículo 3 recoge que "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona" y el artículo 6.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, según el cual, "el derecho a la vida es inherente a la persona humana". A su vez, el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, Desarrollo de El Cairo (1994) regula que "toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y seguridad personal. Se reconoce el derecho de las parejas e individuos a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia" (Principio 1) y sus Bases para la acción que "esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos" (Bases para la acción 7.3).

El primero es la colisión que pudiera derivarse entre un teórico acuerdo mutuo de la pareja y la preferencia individual real de cada miembro. Como señala Jacqueline Gysling, las decisiones que afectan a la sexualidad y a la reproducción "no siempre son explícitas, no involucran necesariamente a la pareja, y también puede ocurrir que no sean consensuales.... en éstas operan significaciones culturales profundas sobre la maternidad, el ser mujer u hombre, y relaciones concretas de poder entre hombre y mujer" (Gysling, 1994:25). Y, por ello, las decisiones de una pareja heterosexual pueden venir mediadas o determinadas por la jerarquía sexual y no por un supuesto acuerdo derivado de una equifonía o equipotencia entre sus miembros inexistente.

Un segundo elemento es que el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos terminó priorizando los aspectos demográficos, dejando en segundo plano el enfoque victimocéntrico o de derechos humanos. La incorporación de dicha dimensión sería promovida por la sociedad civil desde organizaciones como el Movimiento Internacional por la Salud de las Mujeres (WGNRR)<sup>97</sup>, creado a finales de la década de los años setenta del siglo pasado con una proyección internacional o la Red Internacional de Salud de las Mujeres (RSMLAC)<sup>98</sup> fundada en 1984 con una orientación territorial focalizada en América latina.

Afortunadamente en la actualidad no son pocos los Tratados, Convenciones o Conferencias Internacionales que regulan dichos derechos desde la óptica de los Derechos Humanos<sup>99</sup>. En concreto, los derechos más estrechamente implicados son el de la vida, la libertad, la planificación y la vida familiar, la seguridad e integridad, la salud física o

---

<sup>97</sup> The Women´s Global Network for Reproductive Rights. <https://wgnrr.org/>

<sup>98</sup> Disponible en: <https://www.reddesalud.org/es/>. Consultado por última vez 21/05/2022

<sup>99</sup> Entre otros, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre Derechos del Niño y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer. En el reconocimiento de tales derechos merece especial mención la Carta de Derechos Sexuales y Reproductivos, promovida por la Federación Internacional de Planificación Familiar (IPPF). The Planned Parenthood Federation, fundada en 1952, es una ONG de ámbito mundial con actividad en 190 países que cuenta entre sus miembros con casi 150 asociaciones.

mental, el derecho al nivel más alto de salud y a los beneficios de los avances científicos, la información veraz y la educación y, por supuesto, el derecho a la igualdad, la no discriminación y a una vida libre de violencia. En este sentido, la proyección de todos ellos remite también al derecho a una vida libre de explotación sexual y/o reproductiva.

Sin embargo, la inclusión de los Derechos Sexuales y Reproductivos en el marco interpretativo de la protección de los Derechos Humanos no ha estado exenta de polémicas. Los derechos reproductivos parten de la autodeterminación procreativa de las mujeres y rompen con el imperativo patriarcal de la maternidad como destino. Permiten que la reproducción sea una opción y, por tanto, parte inherente a los mismos la universalización del acceso a métodos anticonceptivos, de la educación sexual y de la interrupción voluntaria del embarazo<sup>100</sup>.

La colisión entre los intereses sociales en materia de políticas demográficas o con mandatos religiosos o ideológicos que discrepan, profundamente, tanto con las políticas de control de natalidad como con la pretensión de promover una sexualidad femenina libre y autodeterminada, con el ejercicio individual de los DDSSRR vinculados a la dignidad, la autonomía o el libre desarrollo de la personalidad han provocado un beligerante rechazo especialmente en aquellos territorios donde la iglesia católica ha mantenido intacto su poder de influencia, como acontece en gran parte de América Latina y el Caribe.

A su vez, aunque las sucesivas Conferencias Internacionales asumieron la salud sexual como un aspecto diferente de la reproductiva, no se ha reconocido de forma explícita o inequívoca que los derechos sexuales y reproductivos remitan a distintos ámbitos de actuación. Sin embargo, en la medida que la libertad sexual femenina afecta sólo a un

---

<sup>100</sup> Según la definición propuesta por la Unión Nacional de Asociaciones Familiares (UNAF), entre las manifestaciones propias de los derechos reproductivos cabe destacar: Tomar decisiones sobre reproducción sin sufrir discriminación, coerción, ni violencia, decidir libremente si se desea o no tener hijas e hijos, decidir sobre el número de hijas o hijos que se desean y el espacio de tiempo entre un embarazo y otro, decidir sobre el tipo de familia que se quiere formar, ejercer la maternidad con un trato equitativo en la familia, espacios de educación y trabajo, acceder a una educación integral para la sexualidad a lo largo de la vida, derecho a acceder a métodos de anticoncepción modernos, incluida la anticoncepción de emergencia, acceder a los servicios integrales de salud y atención médica para garantizar la maternidad segura, acceder a los beneficios de los avances científicos en la salud sexual y reproductiva.

ámbito íntimo y personal de las mujeres, objeto histórico de obliteración, que confronta con los mandatos patriarcales y que su salud sexual femenina no ha recabado nunca demasiado interés, mientras que la reproducción de la especie humana tradicionalmente ha recabado mayor preocupación, los derechos reproductivos han tenido un abordaje internacional mucho más amplio que los sexuales.

Así, como señala Alice M. Miller “la conjunción de los derechos sexuales con los derechos reproductivos ha provocado que los derechos sexuales sean considerados como un subconjunto de los derechos reproductivos” (Miller, 2001:87). Este tratamiento deja fuera del foco de atención e intervención las relaciones no heterosexuales y las personas con infertilidad estructural o sobrevenida, con relaciones sexuales no reproductivas. Por ello, su reconocimiento como derechos autónomos supondría la ruptura con el guion (sexualidad-reproducción) y permitiría abordar su enfoque con mayor amplitud incluyendo aspectos asociados a la diversidad sexual y legitimando prácticas u opciones sexuales no hegemónicas o heteronormativas y contemplando que la vida sexual de las mujeres no se reduce a su etapa fértil.

En el marco de los derechos reproductivos, sin duda, el que ha recabado mayor interés institucional han sido los aspectos vinculados a la planificación familiar. Ésta contempla el derecho de las parejas y de las personas a decidir de forma libre el espaciamiento y el número de hijas e hijos que deseen tener, pero también la responsabilidad compartida en el cuidado y bienestar familiar. Para la consecución del primer objetivo es condición *sine qua non* el acceso material a información y educación sexual o reproductiva y métodos contraceptivos eficaces y seguros.

En el marco de los instrumentos internacionales quedó recogido por vez primera en el artículo 16 de la Proclamación de la Conferencia de Derechos Humanos de Teherán (1968) cuyo literal rezaba: "los padres tienen el derecho humano fundamental de determinar libremente el número de hijos y los intervalos entre los nacimientos". La utilización del masculino genérico no sólo invisibilizó a las madres, sino que permitió una interpretación dispar entre el término restrictivo “padres”, entendido como exclusivo de ellos, o uno más amplio que incluyera también a las progenitoras. Dicha omisión que

fue subsanada por la Convención para la Eliminación de toda forma de discriminación contra la Mujer que explícitamente recogió el derecho de las mujeres "a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, educación, y los medios que les permita ejercer estos derechos" (artículo 16 CEDAW).

Ante el limitado éxito de tal reconocimiento, la Declaración y Programa de Acción de la Conferencia mundial de derechos humanos de Viena (1993) reafirmó el compromiso en su párrafo 41 reconociendo "sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres, el derecho de la mujer a tener acceso... a la más amplia gama de servicios de planificación familiar". Un año después, en 1994, el Programa de Acción de El Cairo incluyó el compromiso estatal para "ayudar a las parejas y a las personas a alcanzar sus objetivos de procreación en un marco que favorezca condiciones óptimas de salud, responsabilidad y bienestar de la familia, y que respete la dignidad de todas las personas y su derecho a elegir el número de hijos, su espaciamiento y el momento de su nacimiento" y que "todas las parejas y todas las personas tienen el derecho fundamental de decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder hacerlos" (Objetivo 7.4 y Objetivo 8, respectivamente).

Como se apuntaba con anterioridad, pese a la importancia de su revalidación, la ambigüedad en su ejercicio o en la titularidad de un derecho que tienen tanto "las parejas" como "las personas" puede provocar conflictos en sociedades patriarcales entre la supuesta decisión de una "pareja" (compuesta por dos personas que no gozan del mismo poder) y la de sus integrantes. Por ello, la IV Conferencia Mundial de Mujeres de Beijing (1995) optó por individualizar el derecho recogiendo que "los derechos a la procreación se basan en decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el momento en que desean tener hijos y a disponer de la información y de los medios necesarios para ello" (Naciones Unidas, 1995: 99).

Por el contrario, este dilema no existe o no debiera existir en lo relativo a los derechos sexuales en la medida que tienen un carácter exclusivamente individual, cuya expresión se proyecta sobre la dignidad, la personalidad y la identidad de cada persona. Interpelan

el deber positivo de promover la máxima realización posible del libre desarrollo de la persona, pero también un deber negativo de abstención en lo relativo a la instrumentalización o comercialización de la sexualidad<sup>101</sup>.

Conviene advertir que, si bien es cierto que la disociación en el tratamiento de los derechos sexuales y reproductivos es ambigua o no explícita, no ocurre así respecto a su contenido o proyección. La protección de los derechos sexuales y reproductivos remite tanto a aspectos asociados a la salud como a aquellos vinculados la autonomía de la voluntad o la autodeterminación. Entre los derechos conectados con la salud “se encuentran el derecho a servicios de salud sexual y reproductiva integrados y comprensivos; cuidado de la salud materna; maternidad segura; tratamiento y prevención de ITS, VIH/SIDA; anticonceptivos; atención por complicaciones de aborto y en el post aborto y calidad en atención de la salud” (Huaita, 2004:2).

Dicho reconocimiento incluye tanto al acceso a servicios de salud de calidad<sup>102</sup>, a los beneficios de los adelantos científicos<sup>103</sup>, a métodos anticonceptivos seguros y de calidad,

---

<sup>101</sup> Según la definición propuesta por la Unión Nacional de Asociaciones Familiares (UNAF), los contenidos propios de los sexuales son: “fortalecer la autonomía y la autoestima en el ejercicio de la sexualidad, explorar y a disfrutar de una vida sexualmente placentera, elegir las parejas sexuales, vivir la sexualidad sin ningún tipo de violencia, tener relaciones sexuales consensuadas, decidir libre y autónomamente cuándo y con quién se inicia la vida sexual, decidir sobre la unión con otras personas, vivir y expresar libremente la orientación sexual e identidad de género”. “La protección y prevención de infecciones de transmisión sexual o embarazos no deseados, recibir información y acceso a servicios de salud de calidad sobre todas las dimensiones de la sexualidad, sin ningún tipo de discriminación”.

<sup>102</sup> En concreto, el artículo 10.d de la Declaración de Naciones Unidas sobre el Progreso y El Desarrollo Social de 1969 reconoce el "derecho a los más altos niveles de salud y prestación de servicios de protección sanitaria para toda la población, de ser posible en forma gratuita. Casi una década después, en 1978, en la Declaración de Alma Ata sobre Atención Primaria se "reitera firmemente que la salud, estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, es un derecho humano fundamental y que el logro del grado más alto posible de salud es un objetivo social sumamente importante en todo el mundo, cuya realización exige la intervención de muchos otros sectores sociales y económicos, además del de la salud". Reconocida la universalidad, la conveniencia de su gratuidad y los estándares internacionales en la propia noción de salud, será en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo (1994) en la que se introduzca, por vez primera, mención expresa al acceso en igualdad de condiciones de mujeres y varones, con mención expresa a los derechos de salud reproductiva. Así, en su principio 8 recoge “Toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Los estados deberían adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye la planificación de la familia y la salud sexual.

<sup>103</sup> El derecho al acceso a los avances científicos en materia de salud se recogió en el artículo 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales de 1966 cuyo literal recogía "los Estados partes reconocen el derecho de toda persona a gozar de los beneficios del progreso científico y sus aplicaciones".



así como a la información o educación veraz sobre salud sexual o reproductiva, contemplando el consentimiento informado en prácticas clínicas o médicas. Entraña, por tanto, la obligación de implementar políticas públicas en la materia sanitaria accesibles, universales de forma informada.

Los derechos sexuales y reproductivos que se derivan de la autonomía personal remiten a la posibilidad o factibilidad para “unirse conyugalmente o en convivencia; tener hijos, su número, espaciamiento y oportunidad; acceder a tratamiento en casos de infertilidad; tener relaciones sexuales; expresar libremente su sexualidad; consentir informadamente sobre la base de una educación sexual y preservar su integridad corporal (no sufrir violencia, violación, coerción, prácticas dañinas como matrimonios forzados de menores, etc.)” (Huaita, 2004: 2).

Pero el derecho a la salud se define no sólo como ausencia de dolencia o enfermedad, sino desde una visión más amplia que contempla el bienestar físico, mental y social de una persona y, por tanto, también su posibilidad de autodeterminación. Por ello, así como la subsunción de los derechos sexuales en los reproductivos conlleva elementos problemáticos en su regulación y protección, la distinción entre políticas sanitarias encaminadas a promocionar la salud y políticas orientadas a promover la autodeterminación, corren la misma suerte. En suma, se trata de forma conjunta lo que requiere de una intervención especializada (sexualidad y reproducción) y se separa lo que debiera tratarse de forma coordinada (salud y autodeterminación).

A su vez, en la medida que la libertad sexual femenina confronta con los mandatos patriarcales y que su salud sexual no ha recabado nunca demasiado interés, los derechos reproductivos han tenido un abordaje internacional mucho más amplio que los derechos sexuales.

---

A su vez, la Declaración de Viena de 1993 reconocía: "todos tienen derecho a disfrutar del progreso científico y sus aplicaciones" (Párrafo 11). Pero será la Plataforma de Beijing (1995) quien, no sólo reconozca el derecho de acceso, sino el deber de los poderes públicos de investigar para impulsar dichos avances en materia de planificación familiar "Los gobiernos deberían prestar apoyo financiero e institucional a la investigación sobre métodos y tecnologías seguros, eficaces, asequibles y aceptables para la regulación de la fecundidad incluida la planificación natural de la familia, métodos para la protección contra el VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual" (Párrafo 109).

Aclarados estos sesgos, lo más habitual es que las políticas en la materia aborden seis líneas de actuación: 1) educación sexual y afectiva, 2) planificación familiar, anticoncepción, interrupción voluntaria del embarazo (IVE) o aborto inducido, que puede estar contemplado como una prestación pública de los diferentes sistemas nacionales de salud o sólo que se reconozca la despenalización de la práctica en determinados supuestos 3) el libre acceso a las técnicas de reproducción asistida y, que al igual que en el caso de la IVE, puede estar contemplado por el sistema sanitario público y/o prohibirse en función del estado civil o la orientación sexual, 4) la violencia sexual y reproductiva (como los matrimonios tempranos<sup>104</sup> o forzados o la MGF), 5) prohibición de discriminación en función de la orientación sexual y, en su caso, reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo así como posibilidad de adopción o acogimiento 6) cobertura del sistema sanitario en lo relativo al embarazo y a la salud sexual y reproductiva.

Sin embargo, hay algunas materias olvidadas, relegadas o desplazadas del ámbito de intervención de los derechos sexuales y reproductivos. No conviene finalizar este apartado sin hacer mención expresa a dos de ellas. En primer lugar, la explotación sexual y reproductiva y la vulneración de la libertad, la dignidad y la autonomía que supone la industria prostitucional y gestacional. Mercados en expansión muy lucrativos que rentabilizan la feminización de la pobreza y las desigualdades Norte-Sur obliterando la autodeterminación y la salud sexual y reproductiva de mujeres y niñas.

En segundo lugar, también se omite la posibilidad o capacidad para tener descendencia en países del Norte global. Como ya se apuntó en el apartado 2.5 “el cuidado como plusvalía genérica y la huelga de vientres”, en occidente –máxime en zonas urbanas- el acceso a métodos contraceptivos permiten la planificación reproductiva y, con ello, reducir el número de hijas/os o posponer la maternidad. A su vez, la transformación de los roles femeninos y su orientación hacía el empleo, ha modificado sus expectativas vitales, no siendo ya la maternidad el único proyecto de las mujeres. Por su parte, las dificultades de la conciliación están obligando a optar o priorizar entre proyecto familiar

---

<sup>104</sup> Según los últimos datos consultados “existen 650 millones de niñas-esposa en el mundo y cerca de 10 millones más están en riesgo de ser casadas a consecuencia de la pandemia. En 2020 se registró el mayor aumento de matrimonio infantil de los últimos 25 años”. Fuente “Las niñas obligadas a preparar su ajuar”. Artículo Publicado en El País por Noor Mahtani el 29 de julio de 2021. Disponible en: <https://elpais.com/planeta-futuro/2021-07-29/las-ninas-obligadas-a-preparar-su-ajuar.html>. Consultado el 19 de julio de 2021.

o laboral, entre maternidad o profesión. Todo lo cual ha provocado que la congelación de óvulos propios, la compra de ajenos, la demanda de tratamientos de fertilidad o fecundación asistida y la edad media de las gestantes en su primer embarazo, se hayan incrementado notablemente durante las últimas décadas.

Así, la posibilidad fáctica de programar la reproducción unido a la imposibilidad de conciliar el empleo y las responsabilidades familiares está provocado un retraso de la maternidad, una disminución del número de hijas e hijos, la denominada “huelga de vientres” y mayores complicaciones de salud en gestantes que tienen cada vez mayor edad. Sin embargo, la dinámica observada no siempre obedece a una decisión, sino a la incapacidad material para tener el número de hijos/as que se desea en el momento que se decide. Por ello, ésta nueva casuística, ausente hasta la fecha en la conceptualización de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, habrá de incorporarse si la pretensión es promover una autodeterminación real de los derechos reproductivos.

Por último, el derecho a la dignidad y la integridad personal, implícito en la consideración de los derechos sexuales y reproductivos permean la propia noción de sujeto. La posibilidad de adquirir dicho estatus está determinada por la rigidez de los mandatos de género y el contexto concreto en el ámbito político, económico, social y cultural en el que viven las mujeres y niñas. Por ello, la sexualidad y la reproducción vienen condicionadas por aspectos culturales que expresan mandatos de género en lo relativo a los roles, valores y pautas de comportamiento que no sólo responden a la libre elección. En muchos contextos culturales y territoriales ni siquiera se producen las condiciones materiales, simbólicas ni éticas para que las mujeres y niñas puedan tener auto autodeterminación ni autonomía de la voluntad en ningún aspecto de su vida, menos en lo relativo a la sexualidad y la reproducción.

En la medida que todas las sociedades comparten, en mayor o menor grado, la feminización de la pobreza y una jerarquía sexual que se expresa de forma pregnante en el ámbito de la sexualidad, en los mitos y valores asociados a los cuerpos y en la propia construcción y consideración de los mismos, la autonomía real de la voluntad dista mucho de ser siquiera una posibilidad. La doble moral sexual, la devaluación social de lo femenino y el reducido poder social y personal que tienen todavía las mujeres en muchos

contextos, dificultan, cuando no impiden, el proceso de decisión sobre su sexualidad y reproducción. En suma, los derechos sexuales y reproductivos, pese a su consideración de derechos individuales, requieren para su ejercicio un contexto donde los derechos políticos, civiles, económicos, culturales y sociales de las mujeres y niñas permitan una condición de posibilidad de su autodeterminación sexual y reproductiva.

### **3. Debates y Resistencias frente a la pretensión de autonomía sexual y reproductiva.**

Los derechos sexuales se basan en la conceptualización de la sexualidad como una de las partes integrantes de la libertad, la personalidad y la identidad. Su reconocimiento autónomo supone la ruptura con la clásica vinculación sexualidad-reproducción y representa una de las reivindicaciones del movimiento y la teoría política feminista desde el último tercio del siglo XX. No obstante, su propia conceptualización ha ido ampliándose y modificándose, abordando aspectos como el placer, la libertad en la orientación sexual, legitimando expectativas afectivas y opciones sexuales no hegemónicas en el marco de sociedades heteronormativas y pronatalistas.

Sin embargo, en el ámbito internacional la tónica general en el reconocimiento de los mismos han sido las constantes resistencias ante el cuestionamiento de su supuesta legitimidad; muy variable en función de los diferentes significados y prioridades según sea el contexto político, social o cultural (Correa, y Petchesky, 1994:117) y religioso, cabría apuntillar. La demanda sobre la protección de los derechos sexuales se enmarca en un debate sobre la libertad sexual, la interpelación de la doble moral sobre la sexualidad que opera en mujeres y hombres y la denuncia de prácticas lesivas como la violencia sexual, con especial atención a la que se produce en conflictos bélicos<sup>105</sup>, los denominados

---

<sup>105</sup> Abanderada con la adopción de la Resolución 1325 sobre Mujeres, Paz y Seguridad aprobada por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (UNSCR1325) en el año 2000 y las sucesivas resoluciones conexas.

crímenes de honor<sup>106</sup>, los matrimonios tempranos<sup>107</sup>, la Mutilación Genital Femenina<sup>108</sup> o la Trata de mujeres y niñas con fines de explotación sexual<sup>109</sup>. En suma, el interés se centra en la vulneración de los derechos humanos de las mujeres y niñas más extremas, no recabando demasiada atención a prácticas menos lesivas asociadas a su autonomía y libertad sexual.

Frente a las resistencias al reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos femeninos el movimiento feminista inició un proceso de internacionalización en el que, por una parte, se intercambiaron experiencias y buenas prácticas y, por otra, se puso en práctica la conocida estrategia de “nombra y avergüenza” (*name and shame*) cuyo objetivo sería presionar a los diferentes gobiernos para conseguir marcos legales que

---

<sup>106</sup> El instrumento internacional más importante contra esta práctica es el Convenio de Europa sobre la prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (conocido como Convenio de Estambul). En su artículo 42 recoge “1 Partes adoptarán las medidas legislativas o de otra índole necesarias para garantizar que, en los procesos penales incoados a raíz de la comisión de cualquiera de los actos de violencia incluidos en el ámbito de este Convenio, la cultura, costumbres, la religión, la tradición o 'llamado "honra " 'no se considerará como justificación para tales actos. Esto incluye, en particular, afirma que la víctima ha transgredido las normas o costumbres de la conducta apropiada culturales, religiosas, sociales o tradicionales. 2 Partes adoptarán las medidas legislativas o de otra índole necesarias para garantizar que la incitación de cualquier persona a un menor para cometer cualquiera de los actos mencionados en el apartado 1 no afectará a la responsabilidad penal de la persona por los actos cometidos”.

<sup>107</sup> La lucha contra el matrimonio temprano y las uniones tempranas se lidera desde el Programa Conjunto de ONU Mujeres, UNFPA y UNICEF para el período 2018-2021. Su eliminación forma parte de los retos asumidos en los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) para el año 2030. La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible asume el compromiso de la comunidad internacional con la igualdad de mujeres y hombres y el empoderamiento de las mujeres y niñas a través de un objetivo específico (objetivo 5), incorporando dicho reto de forma transversal al resto de los ODS.

<sup>108</sup> La erradicación de la Mutilación Genital Femenina cuenta con un programa específico desde el año 2008 dirigido por el Fondo de Población de las Naciones Unidas y UNICEF. Al igual que la eliminación de los matrimonios tempranos forma parte del Objetivo 5 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

<sup>109</sup> En el ámbito internacional no existe un documento que aborde específicamente la Trata de Seres Humanos (TSH) con fines de explotación sexual. El artículo 3 del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas que complementa la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Nueva York, noviembre de 2000), comúnmente conocido como Protocolo de Palermo de Naciones Unidas, define la TSH como “la captación, el transporte, la recepción o la acogida de seres humanos mediante amenaza, engaño, utilización de la fuerza, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o intercambio de pagos o beneficios con personas que tengan autoridad sobre la víctima, con fines de explotación”. Pero, entre la posible finalidad de la TSH, el Protocolo recoge la explotación de la prostitución ajena y otras formas de explotación sexual, los trabajos forzados, la esclavitud o la servidumbre y la extracción de órganos. El único instrumento que aborda la explotación sexual es el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos de 2005 o Convenio de Varsovia (Varsovia, mayo de 2005).

reconocieran el derecho de las mujeres a tomar decisiones informadas, libres y voluntarias sobre la sexualidad y la procreación, garantizando contextos sin coerción, discriminación ni violencia. En materia de Interrupción Voluntaria del Embarazo, como señala Kenneth Roth<sup>110</sup>, el activismo feminista mundial se centró en la estrategia de investigar, exponer e interpelar a los países contrarios a la misma para “avergonzar a los Estados que niegan u obstaculizan el acceso al aborto legal” (Kelly, 2016: 409).

El esencialismo naturalista inherente al contrato social sigue presente, en mayor o menor medida, en nuestras sociedades y, por ello, como señala Valcárcel las mujeres siguen considerándose el “residuo natural presente en la humanidad” (Valcárcel, 1997:27) y ser tal, devalúa (cuando no niega) el componente racional y humano y con ello su poder y posición social. Y, en este sentido, a nadie se le oculta que la jerarquía sexual se manifiesta de forma pregnante en los mandatos sexuales patriarcales, tanto en lo relativo a la proyección arquetípica de la sexualidad masculina como irrefrenable o incluso irracional, como a la consideración de la pasividad y subalternidad de la sexualidad femenina.

Según la recreación patriarcal las mujeres deben esperar que sean los varones los que tomen la iniciativa en las relaciones sexuales y no en vano una fémina que se comporte como un varón puede recibir el popular calificativo de “buscona”. A su vez, en un ejercicio hiperbólico de doble moral sexual, se espera de ellas que, como guardianas de la moral, valoren la conveniencia de las mismas y, si pasa este filtro, que desestimen la oferta en los primeros intentos. Un relato que poco tiene que ver con seres autónomos y libres que permite a su vez a algunos varones que vean aquiescencia donde hay una negativa o entiendan que para vencer una resistencia cultural deben acorralar y acosar a su pretendida. Por ello, el feminismo de la Cuarta Ola inició una campaña contra el acoso y el abuso sexual que iría evolucionando desde el “no es no” a un “sólo sí es sí”, denunciando con ello que el consentimiento sexual no se expresa sólo con una negativa expresa, sino que requiere la aquiescencia de ambas partes en todo el proceso.

---

<sup>110</sup> Director ejecutivo de la Organización no Gubernamental Human Rights Watch

Pese a ello la campaña *#Metoo*<sup>111</sup>, surgida tras las denuncias contra Harvey Weinstein por abuso sexual, y correlatos posteriores como el *Time's Up* de la industria cinematográfica estadounidense, el *#BalanceTonPorc*<sup>112</sup> en Francia, la campaña italiana *#QuellaVoltaChe*<sup>113</sup> o la movilización en el estado español contra el juicio de la Manada, fueron tildadas como un ataque a la sexualidad masculina y no como una denuncia a la sexualidad patriarcal.

No obstante, el conflicto sobre la propia conceptualización del contenido de los derechos Sexuales y reproductivos se ha acompañado de polémicas no ajenas a las resistencias frente a la autonomía sexual y reproductiva de las mujeres, pero también respecto a la centralidad que tienen en su configuración los derechos reproductivos frente a los sexuales. La frontal oposición por la trascendencia que la procreación tiene en términos religiosos, poblacionales y patriarcales ha provocado que, cualquier avance en la materia, se acompañe de una contundente reacción.

Unas resistencias frente a los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres a las que poco contribuye la indefinición y el vacío legal existente en su conceptualización en las Conferencias Mundiales auspiciadas por Naciones Unidas. Como defiende Teresa de Barbieri (1999); la falta de operatividad o eficacia de dichos documentos se explica, fundamentalmente, por tres motivos. 1) Su adopción en programas y plataformas provoca que tengan un estatus jurídico débil que devalúa su eficacia jurídica; 2) Aunque interpelan tanto a los diferentes estados como a las organizaciones civiles, no establecen de forma clara las tareas y responsabilidades de unos y otras y 3) La inexistencia de tribunales internacionales que visen el cumplimiento de los acuerdos y competentes en caso de

---

<sup>111</sup> Promovida por la Alianza Nacional de Campesinas en solidaridad con las mujeres de Hollywood agredidas por Harvey Weinstein. La campaña, puesta en marcha en octubre de 2017, surgió con la determinación de denunciar la extensión y normalización del acoso sexual. El hashtag *Metoo* (yo también) tuvo como objetivo compartir las experiencias de acoso y, a su vez, sensibilizar a la sociedad sobre la magnitud del problema e interpelar a los gobiernos y sus instituciones. Como respuesta a la misma el Parlamento Europeo celebró una sesión específica para abordar el problema sin que, hasta la fecha, se haya tomado resolución alguna al respecto.

<sup>112</sup> La campaña *#BalanceTonPorc* (“Delata a tu cerdo”) animó a compartir en las redes sociales la experiencia y nombres de acosadores sexuales.

<sup>113</sup> Campaña iniciada en Italia que tuvo por objeto también denunciar experiencias de abuso y acoso con el hashtag «*#QuellaVoltaChe*... (“Aquella vez que”).

violación de los derechos sexuales y reproductivos, impide una protección real de los mismos y un socavamiento de las resistencias existentes. Y, aunque si bien es cierto que existe algún antecedente en la protección de la vida o la salud de la gestante como derecho humano en supuestos de penalización del aborto inducido<sup>114</sup>, no lo es menos que los tribunales internacionales con jurisdicción en materia de vulneración de derechos humanos ni tienen una especialización en la materia ni se han destacado por una debida diligencia en la protección de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Con carácter general el centro neurálgico de la misma se articula, fundamentalmente, en torno los siguientes aspectos: 1) La supuesta colisión de la IVE (interrupción voluntaria del embarazo) con el derecho a la vida del nasciturus; 2) la responsabilidad pública en la prestación de unos servicios (salud pública, información o métodos contraceptivos, entre otros) de un aspecto que se identifica con la vida familiar o personal y, por tanto, que se considera una cuestión privada y 3) La legitimidad de la especial protección de los derechos reproductivos de las mujeres y su posible colisión con la autonomía reproductiva de los varones.

Respecto a la primera cuestión que remite a la supuesta colisión entre la interrupción voluntaria del embarazo y un supuesto derecho a la vida del nasciturus, conviene advertir que el aborto inducido no es legal en ningún país, sólo se encuentra despenalizado en determinados supuestos o plazos. Como advierte Fejarroli, el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo todavía no se encuentra reconocido en ninguna legislación, habida cuenta que su ejercicio “no se encuentra completamente despenalizado, sino que a lo sumo se encuentra sujeto a formas de legalización más o menos controladas”. (Ferrajoli, 1999; 85).

En cualquier caso, la piedra angular sobre al que se articula el debate es la titularidad del derecho a la vida que se reconoce, tanto en documentos nacionales como internacionales, a todas las personas. Y, en concreto, si el nasciturus tiene personalidad jurídica propia.

---

<sup>114</sup> En este sentido cabe tener en consideración las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Manuela y otros Vs El Salvador de 2 de noviembre de 2021 o la Sentencia Caso I.V. Vs. Bolivia de 30 de noviembre de 2016. Disponibles en: [https://corteidh.scjn.gob.mx/buscador/busqueda#mapa\\_listado](https://corteidh.scjn.gob.mx/buscador/busqueda#mapa_listado). Consultado por última vez 21/05/2022.



En términos médicos el aborto se define como “la interrupción del embarazo antes de la viabilidad del feto”. Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), el aborto es la interrupción del proceso de gestación humana hasta la semana 20, por cuanto antes de este período, es imposible la viabilidad de un feto<sup>115</sup>. En suma, médica y materialmente el nasciturus no puede ser considerado una persona hasta, al menos, la vigésima semana.

Desde el punto de vista jurídico la personalidad jurídica se adquiere tras el nacimiento<sup>116</sup>. La propia Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España, reservan la titularidad del derecho a la vida a todo individuo o persona, utilizando expresamente sólo estos términos. Probablemente, uno de los documentos internacionales más reconocidos en materia de Derechos Humanos es la Declaración Universal de Naciones Unidas de 1948. La misma establece en su artículo tercero que “todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. A su vez, el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (de 4 de noviembre de 1950) recoge en su artículo segundo, relativo al Derecho a la vida, que “el derecho de toda persona a la vida está protegido por la Ley”. La Comisión Europea de Derechos Humanos, en relación con la interpretación del citado artículo, se pronunció en el año 1980 manifestando que la expresión “todos” o “todas las personas” se refiere a las personas ya nacidas y, por tanto, no es de aplicación al nasciturus. Y será también la expresión utilizada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>117</sup> que en su artículo 6.1 establece que “El derecho a la vida es inherente a la persona humana”.

En el mismo sentido se ha pronunciado el propio Tribunal Constitucional español que el Fundamento Jurídico 5C de la STC 53/1985, de 11 de abril, afirma que “tiene especial

---

<sup>115</sup> Para un estudio más amplio sobre el enfoque médico-sanitario, Molina Betancur, C. Mario y Silva Arroyave, S.O. (2005) El derecho al aborto. *Revista opinión jurídica* vol. 4, Núm. 8 pp. 15-38.

<sup>116</sup> En concreto el Código Civil español dispone en su artículo 30 que “*La personalidad se adquiere en el momento del nacimiento con vida, una vez producido el entero desprendimiento del seno materno*”. Un análisis más exhaustivo sobre la cuestión en CAZORLA GONZÁLEZ-SERRANO, M.C. (2017) La protección jurídica del nasciturus en el ordenamiento jurídico español *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia* núm. 15, sn y DÍEZ PICAZO, L (1978) “Comentario al artículo 30 del Código Civil” EN ALBALADEJO, T. I, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. Madrid: Edersa,

<sup>117</sup> Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

trascendencia el momento a partir del cual el nasciturus es ya susceptible de vida independiente de la madre, esto es, de adquirir plena individualidad humana” y, por ello, en el Fundamento Jurídico séptimo estima que no pueden estimarse que “al nasciturus le corresponda también la titularidad del derecho a la vida” (FJ7 STC 53/1985).

Por tanto, si bien es cierto que el nasciturus es, y debe ser, un bien jurídico protegido, ni puede ser considerado viable hasta la vigesimoséptima semana ni la legislación internacional en la materia le reconocen la titularidad del derecho a la vida. Por tanto, no procede esgrimir la supuesta vulneración de un derecho inexistente frente a los que conculcaría su penalización. Entre otros, el derecho a la salud, a la dignidad y a la integridad física y moral de las mujeres.

El segundo debate se centra en la responsabilidad pública en la prestación de servicios que afectan al ámbito privado o familiar. Las implicaciones de la falsa división, heredera de la modernidad, entre el ámbito público y el privado como espacios autónomos y mutuamente independientes, en la que lo público se identifica con el espacio de lo político y estatal y lo privado, por el contrario, con lo familiar y personal, ha sido denunciada en numerosas ocasiones por la teoría política feminista. Para el caso que nos ocupa, la intervención estatal en el ámbito del reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos plantea un indudable conflicto material y simbólico.

El derecho a la salud sexual y reproductiva, remite a la posibilidad real de acceder a una información amplia y adecuada, así como a servicios de salud de calidad, incluida –como es obvio- aquellos que garantizan la libertad procreativa y la planificación familiar. Pero ello sólo es posible con una regulación de carácter estatal en sentido positivo, de forma que se permita la misma sin elementos coactivos y con un sistema de salud público que garantice el acceso universal a la salud sexual y reproductiva. Por ello, precisa de un papel proactivo de los poderes públicos que se aleje de la noción o consideración de la reproducción o la sexualidad como una actividad relegada al ámbito de lo privado, (lo no político) donde el papel del Estado, en el mejor de los casos, se ha limitado a un papel pasivo.

Por último, un tercer elemento en conflicto es la posible colisión de intereses entre la voluntad de la gestante y la del progenitor. Pero, como acertadamente apunta Ferrajoli, existe “un derecho relativo únicamente a las mujeres, que es el derecho a la autodeterminación en materia de maternidad (y consecuentemente de aborto)” (Ferrajoli, 1999; 87) Y prosigue,

“se trata de un derecho que es al mismo tiempo fundamental y exclusivo de las mujeres por múltiples y fundadas razones: porque forma un todo con la libertad personal, que no puede dejar de comportar la autodeterminación de la mujer en orden a la opción de convertirse en madre... porque cualquier decisión heterónoma, justificada por intereses extraños a los de la mujer, equivale a una lesión del segundo imperativo kantiano... porque, en fin, a diferencia de cualquier otra prohibición penal, la prohibición del aborto equivale a una obligación, la de convertirse en madre, soportar un embarazo, parir, criar un hijo”.

Consecuentemente, según sus tesis, si en algún ámbito la diferencia debe implicar desigualdad de derechos es, precisamente, en el derecho a la maternidad voluntaria como expresión y reconocimiento de la autodeterminación de las mujeres sobre su cuerpo y su vida. Un derecho que “le pertenece de manera exclusiva porque en materia de gestación los varones no son iguales a las mujeres, y es sólo desvalorizando a éstas como personas y reduciéndolas a instrumentos de procreación como los varones han podido expropiarlas de esa su personal potencia, sometiéndola al control penal”(Ferrajoli, 1999c : 86). Sólo desde un tratamiento diferenciado de la maternidad y la paternidad se puede alcanzar la igualdad como principio y como valor puede dotar Así, recogiendo el legado de la teoría política feminista, Luigi Ferrajoli propone la existencia, como derechos sexuados, de la inviolabilidad del cuerpo de las mujeres y la autodeterminación sobre la maternidad. Derechos, que han de ser considerados como específicamente femeninos.

#### **4. Hacia un nuevo paradigma de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres.**

La consecución de la igualdad formal en muchos países, pese a suponer una auténtica innovación normativa, conlleva algunos aspectos problemáticos que tienen un indudable

efecto en el ámbito que nos ocupa. El sofisma de la igualdad, como se señaló en el capítulo primero, partió de un universalismo homogeneizante que supuso una equiparación identitaria que otorgó a las mujeres los mismos derechos que tenían los varones. Pero la igualdad formal proyectada sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y hombres es claramente insuficiente. Por ello, la perspectiva androcéntrica y unidireccional de ésta es preciso complementarla o corregirla con la noción o el principio de equidad. Su inclusión permite abordar en el tratamiento público de los derechos sexuales y reproductivos desde las diferencias biológicas, los roles sociales que se proyectan en virtud de su función reproductora, así como las diferentes necesidades y consecuencias que tiene la actividad sexual y reproductiva en función del sexo de cada persona.

No en vano, la teoría política feminista ha revelado, en innumerables ocasiones, la necesidad de plantear un enfoque que promueva la igualdad de derechos en la diferencia de identidades. Por ello, el universalismo o “la universalidad”, según formulación de Sheila Benhabib, “es un ideal regulativo” que no puede ignorar la biología de cada cual<sup>118</sup>. La biología no debe ser destino, pero tampoco algo ignorado, máxime cuando la gestación se produce en un cuerpo con un sexo en concreto y la descendencia determina diferencialmente su salud y su vida. Por ello, la igualdad de la diferencia sexual requiere un tratamiento diferenciado.

La jurista costarricense Alda Facio afirmaba hace casi dos décadas que “no se puede hablar de derechos humanos de las mujeres sin hablar de derechos reproductivos, ya que éstos son una parte integral de aquellos” (FACIO, 2003 :31). Sin embargo, estamos todavía lejos tanto de una correcta conceptualización de los mismos como de una integración normalizada en el marco interpretativo de los derechos humanos.

El problema es que el concepto de Derechos humanos, heredero de la tradición ilustrada, parte de ese universalismo homogeneizante; lo que tiene indudables consecuencias en el status de los colectivos tradicionalmente excluidos. Hace más de dos décadas Sheilla Benhabib apostaba, sin demasiado éxito, por un “universalismo interactivo [que]

---

<sup>118</sup> Frente al universalismo homogeneizante característico de la igualdad formal, Benhabib propone un “universalismo interactivo” que reconozca la pluralidad de modos de ser humano (BENHABIB, S. 1990:127).

reconoce la pluralidad de modos del ser humano... sin inhabilitar la validez moral y política de todas estas pluralidades y diferencias” (Benhabib y Cornell, 1990: 127). Por ello es prioritario abordar, de una vez por todas, la revisión del enfoque de los Derechos humanos. Porque no será posible reducir la violencia que sufren las mujeres sólo con políticas de carácter sectorial o subsidiarias, es necesario afrontar el armazón central, revisar el androcentrismo del universalismo homogeneizante. Los derechos de las mujeres no serán derechos humanos mientras no se aborde esa revolución conceptual.

Los derechos sexuales y reproductivos no sólo suponen una innovación conceptual y una ampliación del ámbito de cobertura de los derechos humanos, sino que su consideración ha transformado la forma de entender el derecho en su conjunto (Bodelón, 2002). El nuevo paradigma que supone politizar ámbitos, como la sexualidad o la reproducción, transformando lo que históricamente se ha conceptualizado como obligación en derechos, permite afianzar la autonomía de la decisión sobre el propio cuerpo.

Desde su formulación como tales, se produjeron intensos debates, discusiones y cesiones en torno a la definición de lo que debía comprender los derechos sexuales y reproductivos. Una noción amplia de los mismos abarcaría tanto derechos vinculados con la reproducción, entendiendo éstos como parte de la salud reproductiva y condiciones materiales de factibilidad, los de “no reproducción”, es decir los relativos a la anticoncepción o la interrupción voluntaria del embarazo (Brown, 2008) así como los aspectos que afectan al libre ejercicio de la sexualidad (Richardson, 2000).

La práctica, relativamente frecuente, de vincular los derechos sexuales y reproductivos exclusivamente con la salud reproductiva de las mujeres supone restringir su verdadero alcance porque su ejercicio está vinculado, en ambos casos, con la soberanía corporal y el derecho a decidir sobre la vida. Así, según Justa Montero,

“La autonomía y autodeterminación son conceptos clave para entender su significado, supone, por un lado, que las personas tienen posibilidad de controlar lo relacionado con su vivencia de la sexualidad: la identidad sexual, la manera de vivir el cuerpo, los deseos, el placer y los comportamientos sexuales, y que tienen derecho a ejercerlos y experimentarlos plenamente. Y, por otro lado, supone que

las mujeres tienen la posibilidad de hacerlo también en relación a las distintas opciones que permite su capacidad reproductiva, a la decisión de ser madres o de no serlo y, en su caso, cuándo y con quién, lo que obviamente incluye el derecho al aborto” (Montero, 2013; 28).

Sin embargo, la libertad en la decisión de ser madre, cuando hacerlo o el número de hijos e hijas debe entenderse no sólo en sentido negativo (no serlo posponer la decisión o reducir el tamaño de la prole), sino en sentido positivo: poder serlo cuando se decida y aumentar la descendencia si así se desea. Un escenario cada vez menos probable en aquellos contextos donde las mujeres han accedido a un rol público en el mercado laboral, pero en los que la división sexual del trabajo sigue considerando el cuidado y la crianza de las y los menores como una obligación moral específica de las mujeres

En el ámbito occidental los patrones culturales se han transformado profundamente desde los años ochenta. Si hace cuatro o cinco décadas la maternidad provocaba la renuncia de las mujeres al trabajo remunerado, ahora el rol de trabajadoras en el mercado laboral es irrenunciable y, por tanto, se ha producido una inversión en dicha relación. Son las condiciones del empleo y las políticas familiares, laborales o en materia de conciliación de vida personal, familiar y laboral las que determinan la decisión o la posibilidad de la maternidad.

El cambio de roles de las mujeres unido a la extensión del uso de métodos anticonceptivos y la posibilidad de interrumpir voluntariamente un embarazo, han provocado que la decisión de tener descendencia sea, cada vez en mayor medida, una decisión racional en la que media, además de la situación afectiva o personal, la económica o laboral.

En los modelos de bienestar caracterizados por un elevado familismo<sup>119</sup> donde apenas existen políticas en la materia, se está produciendo una postergación o renuncia a la maternidad, no como libre decisión sino determinada por cuestiones estructurales. El familismo o familiarismo se rige por los principios de apoyo intergeneracional y roles de

---

<sup>119</sup> El familismo supone el desplazamiento del cuidado y del bienestar, casi en exclusiva, hacia la malla de solidaridad familiar. Para una revisión en profundidad de la materia: ESPING ANDERSEN G, (2000). *Fundamentos sociales de las economías postindustriales*, Barcelona: Ariel y ESPING ANDERSEN G, (1993). *Los tres mundos del Estado del Bienestar*. Valencia: Alfons El Magnànim

género; por lo que la provisión de cuidados recae, mayoritariamente, en las mujeres del entorno familiar. Modelo que tiene, como es obvio, un innegable impacto en la igualdad entre mujeres y hombres y en la carga que representa el cuidado entre las primeras en lo relativo a proyecto laboral y vital. A su vez, la creencia popular preconiza que lo idóneo durante la primera etapa de vida de los y las menores es que sean atendidos por los cuidados maternos y, por tanto, la externalización del cuidado fuera del ámbito familiar se vivencia como un mal menor o, incluso, como un gasto inaccesible.

Si a ello unimos contextos territoriales, como el español, con elevados índices de desempleo entre la población más joven y de precariedad laboral, una deficitaria cobertura de escuelas infantiles de carácter público de cero a tres años, un precio del mercado de alquiler de viviendas inasequible con un salario medio y un mercado laboral que penaliza las responsabilidades del cuidado, la posibilidad de una maternidad libremente decidida queda mediada por las condiciones de posibilidad.

Por ello, si bien es cierto que dichos impedimentos no representan una expropiación al uso de las capacidades reproductivas de las mujeres según los mandatos patriarcales tradicionales, sí suponen una enajenación o limitación de su capacidad para decidir en contextos donde prevalecen empleos precarios o informales y Estados fallidos en materia de políticas laborales, del cuidado y/o de conciliación. Por ello, es preciso elevar al máximo nivel de protección tanto los derechos sexuales y reproductivos como aspectos asociados a su factibilidad, como la universalización y gratuidad de la atención sanitaria, de la interrupción voluntaria del embarazo o derechos asociados a la factibilidad de la decisión asociados la conciliación de la vida familiar y laboral<sup>120</sup>. Si los derechos reproductivos se conceptualizan como un aspecto del desarrollo de la personalidad vinculados a la autonomía y la libertad de las mujeres, deben necesariamente incorporar estos nuevos elementos. En suma, considerar la libertad, no sólo en sentido negativo sino en su acepción positiva o de posibilidad.

---

<sup>120</sup> Para una solvente propuesta para la constitucionalización consultar Reche Tello, Nuria (2018). *La constitucionalización del derecho fundamental a conciliar la vida personal y laboral*. Granada: Comares.





## SEGUNDA PARTE: LA REGULACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LAS MUJERES Y NIÑAS.

### CAPÍTULO 4.- LA DEBILIDAD DEL ESTATUS JURÍDICO Y LA AMBIGÜEDAD DEL CONTENIDO Y SUJETO TITULAR DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS

El marco regulatorio internacional ha conseguido un cierto avance en la protección de los DDSSRR, fundamentalmente en la década de los noventa impulsado por el movimiento feminista. Sin embargo, también se observa un punto de inflexión a partir de las Conferencias de El Cairo y Beijing marcado por una desaceleración en el proceso de su normativización, conceptualización y juridificación durante los últimos veinte años. Una dinámica probablemente no ajena a la férrea oposición de determinados sectores muy reacios a la autonomía de las mujeres en el ámbito sexual o reproductivo<sup>121</sup>.

Los acuerdos alcanzados fueron recogidos en algunos instrumentos internacionales que, aun no siendo en su mayoría jurídicamente vinculantes y careciendo de mecanismos de control y sanción, como en el caso de los planes de acción, las conferencias o las declaraciones, establecieron un marco de referencia para los Estados. Un aspecto especialmente relevante por cuanto terminó sirviendo de guía de las posteriores

---

<sup>121</sup> En este sentido y por citar algunos ejemplos en 1994 el Estado Vaticano crea la Pontificia Academia para la vida cuyo objeto es “estudiar e informar y formar sobre los principales problemas de biomedicina y de derecho, relativos a la promoción y a la defensa de la vida, sobre todo en la relación directa que éstos tienen con la moral cristiana y las directivas del Magisterio de la Iglesia”. En 1995 se publicó la guía “Sexualidad humana: verdad y significado. Orientaciones educativas en familia”, en cuyo punto 136 sostiene “En primer lugar los padres deben rechazar la educación sexual secularizada y antinatalista, que pone a Dios al margen de la vida y considera el nacimiento de un hijo como una amenaza. La difunden grandes organismos y asociaciones internacionales promotores del aborto, la esterilización y la contracepción. Tales organismos quieren imponer un falso estilo de vida en contra de la verdad de la sexualidad humana”. Disponible en [https://www.vatican.va/roman\\_curia/pontifical\\_councils/family/documents/rc\\_pc\\_family\\_doc\\_08121995\\_human-sexuality\\_sp.html](https://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/family/documents/rc_pc_family_doc_08121995_human-sexuality_sp.html). Consultado 31/01/2020.

El Foro Parlamentario Europeo sobre Derechos Sexuales y Reproductivos (EPF) en su informe “La Punta del Iceberg. Financiadores religiosos extremistas contra los derechos sexuales y reproductivos” hace una estimación de los fondos destinados a asociaciones ultra conservadoras con una agenda basada en retrotraer los avances en la conceptualización de los Derechos sexuales y reproductivos y según sus cálculos ascienden a más de 702 millones de dólares entre 2009 y 2018.

Disponible en:

<https://www.epfweb.org/sites/default/files/202106/Tip%20of%20the%20Iceberg%20June%202021%20Final.pdf>. Consultado 13/07/2021.

novaciones legislativas y las políticas gubernamentales en la materia; repercutiendo en el desarrollo, interpretación y cumplimiento de dichos derechos<sup>122</sup>.

No obstante, como señala González Moreno, hasta la fecha los instrumentos jurídicos internacionales han incorporado de manera insuficiente la agenda política de la sociedad civil organizada entorno a los diferentes movimientos feministas. La búsqueda de acuerdos con Estados que cuentan con posiciones muy distintas en torno a la cuestión, han dificultado la concreción del sujeto titular y del contenido de los derechos sexuales y reproductivos fundamentándolos en conceptos “imprecisos y vagos como los de salud reproductiva o planificación familiar” (González Moreno, 2017:23).

A su vez, el alcance de algunos derechos, como la interrupción voluntaria del embarazo, no han llegado a precisarse o a reconocerse con exactitud. Incluso el reconocimiento recogido en acuerdos internacionales sobre las graves consecuencias para la salud de las mujeres que supone la práctica de abortos en condiciones inseguras o insalubres ha sido motivo de numerosas reservas por parte de los distintos Estados<sup>123</sup>. Conviene recordar que ni la conferencia de El Cairo ni tampoco la de Beijing han reconocido las demandas feministas en cuanto a la prohibición de la punibilidad de la interrupción voluntaria del embarazo. Lo que unido a la ambigüedad de los textos internacionales en la designación del sujeto titular del derecho a la vida<sup>124</sup>, como se analizará con posterioridad, ha permitido que aquellos Estados con posiciones más reaccionarias adopten legislaciones restrictivas en la materia.

---

<sup>122</sup> Los documentos jurídicos que carecen de fuerza vinculante son referenciados mediante la expresión “soft law”. Se trata de acuerdos y compromisos que no implican una trasposición a la legislación nacional, aunque no obstante ayudan a su evolución, orientación e interpretación.

<sup>123</sup> Se desarrollarán posteriormente en el apartado 6.1 “La Conferencia de El Cairo de 1994: los derechos reproductivos entran en la agenda de Naciones Unidas” pág. 151.

<sup>124</sup> En este sentido el artículo 4,1 de la Convención Americana de Derechos Humanos protege el derecho a la vida desde su concepción y en igual sentido se mantiene en el preámbulo de la Convención de Naciones Unidas de los Derechos del Niño, aunque de forma menos explícita. No obstante, la Corte Interamericana en su interpretación del artículo 4,1 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el caso *Artavia Murillo v. Costa Rica* sentencia de 28 de noviembre de 2012, ha señalado la ausencia de personalidad jurídica del feto y que “el objeto directo de protección es fundamentalmente la mujer embarazada”.

Con la excepción de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina de 2013<sup>125</sup>, los textos internacionales no han llegado a conceptualizar de forma separada los Derechos sexuales de los derechos reproductivos, no reconociéndolos propiamente ni siquiera bajo esa denominación,

Asimismo, se observa una falta de concreción en lo relativo al sujeto titular de los DDSSRR, pudiéndose constatar una evolución desde las primeras conferencias, como la de Teherán, cuya titularidad era atribuida a “los padres”, a la posterior vinculación con derechos de “los individuos” o de “las personas o parejas”<sup>126</sup> (CEPAL, 1994). Lo cual no es baladí, pues ha suscitado un debate en la doctrina entre aquellas posiciones que mantienen la universalidad de los DDSSRR y por tanto su reconocimiento por igual a mujeres y hombres como titulares de los mismos, a la posición que optaría por el reconocimiento de derechos específicos de las mujeres basados en el reconocimiento de la diferencia, pasando por posiciones intermedias que abogan por el reconocimiento universal de su titularidad incluyendo la protección de las necesidades específicas (Scott, 2003).

En este sentido suscita especial interés la reflexión de Ferrajoli que parte de la conceptualización de la igualdad jurídica como “idéntica titularidad y garantía de los mismos derechos fundamentales” entendiendo estos últimos como aquellos derechos “que se han convenido fundamentales” y se garantizan universalmente y en “igual medida” (1999:82). Asimismo, el autor fundamenta que en el “modelo de relación entre el derecho y la diferencia” basado en la “valoración jurídica de la diferencia”<sup>127</sup> al

---

<sup>125</sup> El Consenso de Montevideo merece en este sentido especial atención y se encuentra desarrollado en el apartado 6.2 de la presente tesis doctoral con el título “El Consenso de Montevideo: La Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe (2013)”, pág.158.

<sup>126</sup> La problemática que puede llegar a plantear el reconocimiento de derechos a sujetos colectivos como “las parejas” ha sido referenciada en el capítulo noveno de la presente tesis doctoral.

<sup>127</sup> Ferrajoli señala la existencia de cuatro modelos de relación del derecho y la diferencia. El primer modelo se fundamenta en la indiferencia jurídica y por tanto las diferencias son ignoradas quedando al destino de las relaciones de fuerza en el sentido apuntado por Hobbes lo que determina la sujeción de la mujer al hombre. El segundo de los modelos está basado en la jerarquización de las distintas identidades otorgándoles a las más valorizadas, un estatus privilegiado. Se trata de un modelo coincidente con el primer constitucionalismo caracterizado por el falso universalismo que reconocía únicamente como sujeto al varón blanco y propietario. El tercer modelo entendido como la evolución del anterior se basa en la asimilación jurídica sin poner en cuestión el universalismo homogeneizante que obliga a homologación al sujeto normativo del segundo modelo, desconociendo las diferencias perdura la desigualdad. El cuarto y último modelo, el más avanzado, está basado en la valoración jurídica de las diferencias y sopesa la igualdad en

“identificar el derecho a la igualdad con el derecho a la identidad diferente” se excluiría la posibilidad de “que las diferencias sean erigidas en estatus, incluso con el loable intento de conseguir una más incisiva tutela y valorización de las mismas” (1999: 84). Y, por tanto, parece descartar la idoneidad del reconocimiento de los DDSSRR como específicos de las mujeres. Empero, señala acertadamente Ferrajoli, la existencia de un único ámbito que puede conllevar la configuración de un derecho fundamental específico de las mujeres, el relativo a la interrupción voluntaria del embarazo (Ferrajoli, 1999: 84-85).

“Hay, en cambio, un derecho relativo únicamente a las mujeres, que es la autodeterminación en materia de maternidad (y, consecuentemente, de aborto), del que hay que decir enseguida que no sólo no se encuentra reconocido todavía en ninguna legislación pues, por lo general, su ejercicio no está ni siquiera enteramente despenalizado, sino que a lo sumo se encuentra sujeto a formas de legalización más o menos controladas. Se trata de un derecho que es al mismo tiempo fundamental y exclusivo de las mujeres por múltiples y fundadas razones: porque forma un todo con la libertad personal, que no puede dejar de incluir la autodeterminación de la mujer en orden a la opción de convertirse en madre; porque expresa lo que John Stuart Mill llamaba la “soberanía” de cada uno sobre la propia mente y el propio cuerpo; porque cualquier decisión heterónoma, justificada por intereses extraños a los de la mujer, equivale a una lesión del segundo imperativo kantiano según el cual ninguna persona puede ser tratada como medio o instrumento –aunque sea de procreación– para fines no propios, sino sólo como fin en sí misma; porque, en última instancia, a diferencia de cualquier otra prohibición penal, la del aborto equivale a una obligación –la de convertirse en madre, soportar un embarazo, parir y criar un hijo– en contraste con todos los principios liberales del derecho penal. En efecto, no sólo se trata de una fundamental libertad negativa (de no convertirse en madre y, por tanto, de abortar), sino de una inmunidad de construcciones y de servidumbres personales que es complementaria de una fundamental libertad positiva: el derecho-poder de generar, traer personas al mundo, que es un poder por así decirlo constituyente, de

---

la titularidad y garantía de derechos fundamentales. Según explica el autor, se diferencia del primer modelo porque no ignora las diferencias, del segundo porque no las jerarquiza y del tercero porque las reconoce con igual valor.

tipo pre o meta-jurídico, puesto que es el reflejo de una potencia natural inherente de manera exclusiva a la diferencia femenina. No se trata sólo de un derecho de libertad, sino también de un derecho-pretensión al que deben corresponder obligaciones públicas, concretamente exigibles, de asistencia y de cuidado, tanto en el momento de la maternidad como en el del aborto”. (Ferrajoli, 1999: 84-85)

Además, señala la necesidad de lo que denomina “garantías sexuadas concretas”<sup>128</sup> que avalen la efectividad de los derechos, al entender que si bien la “libertad sexual y la inviolabilidad del cuerpo por molestias de naturaleza sexual” son derechos fundamentales o universales afectando tanto a hombres como a mujeres, son éstas últimas las que en mayor medida ven lesionados dichos derechos (Ferrajoli, 1999: 84-85).

Convendría valorar si, en el diseño del marco jurídico internacional de los DDSSRR, no debería contemplarse, como así reivindicó el feminismo de los años setenta, el derecho a la autonomía sexual, reproductiva y no reproductiva, dotándoles de un contenido propio y específico. Ello hubiera permitido una diferenciación conceptual y jurídica, como ocurre con otros Derechos Universales, que los hubiera dotado de contenido propio sin que, para reconocer el ejercicio, hubieran de vincularse de forma indirecta con otros derechos (como la dignidad, la integridad física o moral o la salud). Un enfoque que permitiría que dichos derechos gozaran, no sólo de contenido propio, sino de un mayor nivel de protección. La ausencia de tal reconocimiento relega a un segundo plano tanto las cuestiones que afectan al propio cuerpo de las mujeres como a aquellas que limitan su autonomía sexual o reproductiva.

Otro punto cuestionable en el abordaje de los derechos sexuales y reproductivos formulados por las Conferencias Mundiales de la Organización de Naciones Unidas (ONU) es que, pese a propuestas como la de la Convención Interamericana de Derechos Sexuales y Reproductivos de 2010 <sup>129</sup>, su estatus jurídico es muy débil. Un hecho que se deriva del carácter no vinculante de los instrumentos internacionales para los países firmantes y de la ausencia de tribunales internacionales competentes para entender de su

---

<sup>128</sup> Ferrajoli señala en Ferrajoli, L. (1999). Igualdad y diferencia. *Derechos y Garantías. La Ley Del Mas Debil*, 73-96, la existencia de dos tipos de garantías sexuadas; las diseñadas para evitar la aparición de la diferencia y las denominadas “acciones positivas”, para ponerlas de manifiesto.

<sup>129</sup> Disponible en <https://www.corteidh.or.cr/tablas/29288.pdf>. Consultado el 12/07/2021.

violación (De Barbieri, 1999). Cabe señalar, como excepción a la regla, el desarrollo de cuestiones asociadas a la reproducción contempladas por la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres (CEDAW)<sup>130</sup>, única con carácter vinculante.

Su tratamiento, en el ámbito de Naciones Unidas, se ha abordado desde tres enfoques o líneas de actuación<sup>131</sup>: los tratados, conferencias y convenciones Mundiales de Derechos Humanos (CDH), las Conferencias Internacionales de Población y Desarrollo (CIPD) y las Conferencias Mundiales y regionales de mujeres (CM). A su vez, resultan especialmente relevantes las novaciones conceptuales en cuanto a su contenido que presentan, ciertos acuerdos y tratados alcanzados de ámbito regional de América Latina, como es el caso de La Convención de Belem do Para de 1994, las Conferencias Regionales sobre la Mujer de América Latina y el Caribe o el Consenso de Montevideo aprobado en la primera reunión de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe celebrada en Uruguay en 2013.

*Tabla 2.- Principales Instrumentos en materia de Derechos sexuales y Reproductivos*

Fecha	Instrumento Internacional o Regional	Contenido específico en materia de DDSSRR	DDHH	CIPD	CM
1948	<b>Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella” (Art. 6).</li> <li>• “Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales” (Art. 7).</li> </ul>	X		
1948	<b>Declaración Universal de los Derechos Humanos</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• →Sin carácter vinculante hasta la proclamación de Teherán.</li> <li>• “1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o</li> </ul>	X		

<sup>130</sup> Según el acrónimo de su título en inglés (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women).

<sup>131</sup> Todos los Estados objeto de análisis en la presente tesis doctoral han sido miembros de la ONU desde su creación en 1945, a excepción de España y Puerto Rico. El Estado español no formaría parte de la organización hasta el año 1955. Puerto Rico no forma parte como Estado en la medida que representa un Estado Libre Asociado de los Estados Unidos.

		religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. 2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio. 3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado” (Art. 16).			
1968	<b>Conferencia Internacional Derechos Humanos Teherán</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La comunidad internacional debe seguir velando por la familia y el niño. Los padres tienen el derecho humano fundamental de determinar libremente el número de sus hijos y los intervalos entre los nacimientos” (Art. 16).</li> <li>• →Consagra la obligatoriedad del cumplimiento de la Declaración Universal de Derechos Humanos para todos los Estados pertenecientes a Naciones Unidas.</li> </ul>	X		
1969	<b>Convención americana sobre derechos humanos (Pacto de San José)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “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” (Art. 4).</li> <li>• “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 tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención. 3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes. 4. Los Estados parte deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges 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 de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos” ( Art.17).</li> </ul>	X		
1974	<b>Conferencia Internacional Población y Desarrollo Bucarest. Plan de Acción 1974</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las parejas e individuos tienen el derecho humano fundamental de decidir libre y responsablemente el número y espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios</li> </ul>		X	

		<p>necesarios para ello; la responsabilidad de las parejas e individuos en el ejercicio de ese derecho exige que tengan en cuenta las necesidades de sus hijos, vivos y futuros, y sus obligaciones hacia la comunidad” (apartado f. Principios y Objetivos).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “c) Aseguren que los servicios de planificación de la familia, los servicios médicos y otros servicios sociales conexos tengan por objetivo no solo la prevención de los nacimientos no deseados, sino también la eliminación de la esterilidad involuntaria y la subfecundidad, a fin de permitir a todas las parejas tener el número deseado de hijos; y faciliten... e) Empleen, cuando sea necesario y conveniente, a personal sanitario profesional y auxiliar adecuadamente capacitado, trabajadores de divulgación rural y de economía doméstica y trabajadores sociales, así como conductos no gubernamentales, para ayudar a prestar servicios de planificación de la familia y asesoramiento a los que utilicen métodos anticonceptivos” (Recomendaciones para la acción.Punto 29).</li> </ul>			
1975	<b>I Conferencia Mundial Mujeres de México</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda pareja e individuo tiene el derecho a decidir libre y tener o no hijos, así como determinar su número y espaciamiento y tener información, educación y medios para hacerlo” (Principio 12).</li> <li>• “El respeto de la dignidad humana comprende el derecho de toda mujer a decidir libremente para sí misma si contrae matrimonio o no” (Principio 13).</li> <li>• “Los derechos de la mujer en todas las diversas formas de la familia, incluida la nuclear, la familia extensa, la unión consensual y la familia monoparental, deben ser protegidos por la legislación y la política adecuadas” (Punto 127).</li> </ul>			X
1979	<b>Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y Protocolo Facultativo de 1999</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “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” (Art. 12).</li> <li>• “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,</li> </ul>			X



		asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: 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” (Art. 16).			
1993	<b>II Conferencia Internacional sobre Derechos Humanos de Viena</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce la importancia del disfrute por la mujer del más alto nivel de salud física y mental durante toda su vida. En el contexto de la Conferencia Mundial sobre la Mujer y de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, así como de la Proclamación de Teherán de 1968, la Conferencia reafirma, sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres, el derecho de la mujer a tener acceso a una atención de salud adecuada y a la más amplia gama de servicios de planificación familiar, así como a la igualdad de acceso a la educación a todos los niveles” (Art. 41)</li> </ul>	X		
1994	<b>V Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los Estados deberían adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye la planificación de la familia y la salud sexual. Los programas de atención de la salud reproductiva deberían proporcionar los más amplios servicios posibles sin ningún tipo de coacción. Todas las parejas y todas las personas tienen el derecho fundamental de decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder hacerlo” (Principio 8).</li> <li>• “La salud reproductiva es 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 y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con</li> </ul>		X	

		<p>qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a 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. En consonancia con esta definición de salud reproductiva, la atención de la salud reproductiva se define como el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivos al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva. Incluye también la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento y la atención en materia de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual” (Párrafo 7,2)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Teniendo en cuenta la definición que antecede, los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos. En ejercicio de este derecho, las parejas y los individuos deben tener en cuenta las necesidades de sus hijos nacidos y futuros y sus obligaciones con la comunidad. La promoción del ejercicio responsable de esos derechos de todos deben ser la base primordial de las</li> </ul>			
--	--	---	--	--	--

		<p>políticas y programas estatales y comunitarios en la esfera de la salud reproductiva, incluida la planificación de la familia. Como parte de este compromiso, se debe prestar plena atención, a la promoción de relaciones de respeto mutuo e igualdad entre hombres y mujeres, y particularmente a las necesidades de los adolescentes en materia de enseñanza y de servicios con objeto de que puedan asumir su sexualidad de modo positivo y responsable. La salud reproductiva está fuera del alcance de muchas personas de todo el mundo a causa de factores como: los conocimientos insuficientes sobre la sexualidad humana y la información y los servicios insuficientes o de mala calidad en materia de salud reproductiva; la prevalencia de comportamientos sexuales de alto riesgo; las prácticas sociales discriminatorias; las actitudes negativas hacia las mujeres y las niñas; y el limitado poder de decisión que tienen muchas mujeres respecto de su vida sexual y reproductiva. En la mayoría de los países, los adolescentes son particularmente vulnerables a causa de su falta de información y de acceso a los servicios pertinentes. Las mujeres y los hombres de más edad tienen problemas especiales en materia de salud reproductiva, que no suelen encararse de manera adecuada” (Párrafo 7.3).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “La sexualidad humana y las relaciones entre los sexos están estrechamente vinculadas e influyen conjuntamente en la capacidad del hombre y la mujer de lograr y mantener la salud sexual y regular su fecundidad. La relación de igualdad entre hombres y mujeres en la esfera de las relaciones sexuales y la procreación, incluido el pleno respeto de la integridad física del cuerpo humano exige el respeto mutuo y la voluntad de asumir la responsabilidad personal de las consecuencias de la conducta sexual” (Párrafo 7.34)</li> <li>• “Promover el desarrollo adecuado de una sexualidad responsable que permita el establecimiento de relaciones de equidad y respeto mutuo entre ambos sexos y contribuya a mejorar la calidad de la vida de las personas” (Párrafo 7.36)</li> </ul>		
--	--	---	--	--

		<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En ningún caso se debe promover el aborto como método de planificación de la familia. Se insta a todos los gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes a incrementar su compromiso con la salud de la mujer, a ocuparse de los efectos que en la salud tienen los abortos realizados en condiciones no adecuadas como un importante problema de salud pública y a reducir el recurso al aborto mediante la prestación de más amplios y mejores servicios de planificación de la familia. Las mujeres que tienen embarazos no deseados deben tener fácil acceso a información fidedigna y a asesoramiento comprensivo. Se debe asignar siempre máxima prioridad a la prevención de los embarazos no deseados y habría que hacer todo lo posible por eliminar la necesidad del aborto. 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. En los casos en que el aborto no es contrario a la ley, los abortos deben realizarse en condiciones adecuadas. En todos los casos, las mujeres deberían tener acceso a servicios de calidad para tratar las complicaciones derivadas de abortos. Se deberían ofrecer con prontitud servicios de planificación de la familia, educación y asesoramiento postaborto que ayuden también a evitar la repetición de los abortos” (Párrafo 8.25).</li> </ul>			
1994	<b>La Convención Belém do Pará de la Organización de Estados Americanos</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado” (Art. 1).</li> <li>• “Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por</li> </ul>			

		<p>cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra” (Art. 2).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado” (Art. 3).</li> </ul>			
1995	<b>IV Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• →Reafirma el concepto de salud reproductiva definido en el Programa de acción del Cairo en el punto 7.2, transcribiendo íntegramente su contenido en párrafo 94.</li> <li>• →Reafirma el concepto de derechos reproductivos contenido en el punto 7.3 del Programa de Acción del Cairo, transcribiendo literalmente su definición en el párrafo 95.</li> <li>• →Aunque no explicita el término derechos sexuales, el párrafo 96 señala que “Los derechos humanos de la mujer incluyen su derecho a tener control sobre las cuestiones relativas a su sexualidad, incluida su salud sexual y reproductiva, y decidir libremente respecto de esas cuestiones, sin verse sujeta a la coerción, la discriminación y la violencia. Las relaciones igualitarias entre la mujer y el hombre respecto de las relaciones sexuales y la reproducción, incluido el pleno respeto de la integridad de la persona, exigen el respeto y el consentimiento recíprocos y la voluntad de asumir conjuntamente la responsabilidad de las consecuencias del comportamiento sexual”.</li> <li>• →En relación con la interrupción del embarazo, el artículo 106 reitera las recomendaciones abordadas en la Conferencia del Cairo y recomienda la revisión de leyes que contemplen penas para las mujeres que se hayan sometido a interrupciones ilegales.</li> </ul>			X
2000	<b>Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Insta a todas las partes en un conflicto armado a que adopten medidas especiales para proteger a las mujeres y las niñas de la violencia por razón de género, particularmente la violación y otras formas de abusos sexuales, y todas las demás</li> </ul>			

		formas de violencia en situaciones de conflicto armado” (Punto 10)			
<b>2013</b>	<b>Consenso de Montevideo sobre Población y Desarrollo</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Asegurar la efectiva implementación de programas de educación integral para la sexualidad, reconociendo la afectividad, desde la primera infancia, respetando la autonomía progresiva del niño y de la niña y las decisiones informadas de adolescentes y jóvenes sobre su sexualidad, con enfoque participativo, intercultural, de género y de derechos humanos” (Acuerdo 11).</li> <li>• “Implementar programas de salud sexual y salud reproductiva integrales, oportunos y de calidad para adolescentes y jóvenes, que incluyan servicios de salud sexual y salud reproductiva amigables, con perspectiva de género, derechos humanos, intergeneracional e intercultural, y que garanticen el acceso a métodos anticonceptivos modernos, seguros y eficaces, respetando el principio de confidencialidad y privacidad, para que adolescentes y jóvenes ejerzan sus derechos sexuales y derechos reproductivos, tengan una vida sexual responsable, placentera y saludable, eviten los embarazos tempranos y los no deseados, la transmisión del VIH y otras infecciones de transmisión sexual; y tomen decisiones libres, informadas y responsables con relación a su vida sexual y reproductiva y al ejercicio de su orientación sexual”(Acuerdo 12)</li> <li>• “Dar prioridad a prevenir el embarazo en la adolescencia y eliminar el aborto inseguro, mediante la educación integral para la sexualidad, y el acceso oportuno y confidencial a la información, asesoramiento, tecnologías y servicios de calidad, incluida la anticoncepción oral de emergencia sin receta y los condones femeninos y masculinos” (Acuerdo 14).</li> <li>• “Promover, proteger y garantizar la salud y los derechos sexuales y los derechos reproductivos para contribuir a la plena realización de las personas y a la justicia social en una sociedad libre de toda forma de discriminación y violencia” (Acuerdo 33).</li> <li>• “Promover políticas que contribuyan a asegurar que las personas ejerzan sus derechos sexuales, que abarcan el derecho a una sexualidad plena en</li> </ul>		X	

		<p>condiciones seguras, así como el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, con respeto de su orientación sexual e identidad de género, sin coerción, discriminación ni violencia, y garantizar el derecho a la información y a los medios necesarios para su salud sexual y salud reproductiva” (Acuerdo 34).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Revisar la legislación, las normas y prácticas que restringen el acceso a los servicios de salud sexual y salud reproductiva, incluida la provisión de servicios integrales amigables en el caso de adolescentes y jóvenes, y asegurar el acceso a la información completa sobre todas las opciones de servicios disponibles para todas las personas sin discriminación de ningún tipo, para asegurar que se cumplan en nuestra región los más altos estándares internacionales de protección a los derechos humanos y libertades fundamentales” (Acuerdo 35).</li> <li>• “Desarrollar políticas y programas tendientes a erradicar la discriminación basada en la orientación sexual y la identidad de género en el ejercicio de los derechos sexuales y su manifestación” (Acuerdo 36).</li> <li>• “Garantizar el acceso universal a servicios de salud sexual y salud reproductiva de calidad, tomando en consideración las necesidades específicas de hombres y mujeres, adolescentes y jóvenes, personas LGTB, personas mayores y personas con discapacidad, prestando particular atención a personas en condición de vulnerabilidad y personas que viven en zonas rurales y remotas y promoviendo la participación ciudadana en el seguimiento de los compromisos” (Acuerdo 37).</li> <li>• “Promover la prevención y la detección oportuna y garantizar el acceso universal al tratamiento integral del VIH/SIDA y de las infecciones de transmisión sexual, y eliminar el estigma y la discriminación de que suelen ser víctimas las personas que viven con el virus” (Acuerdo 38).</li> <li>• “Fortalecer las medidas de detección del VIH/SIDA y otras infecciones de transmisión sexual en mujeres embarazadas, y de prevención de la transmisión vertical del virus” (Acuerdo 39).</li> </ul>			
--	--	---	--	--	--

		<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Eliminar las causas prevenibles de morbilidad y mortalidad materna, incorporando en el conjunto de prestaciones integrales de los servicios de salud sexual y salud reproductiva medidas para prevenir y evitar el aborto inseguro, que incluyan la educación en salud sexual y salud reproductiva, el acceso a métodos anticonceptivos modernos y eficaces y el asesoramiento y atención integral frente al embarazo no deseado y no aceptado y, asimismo, la atención integral después del aborto, cuando se requiera, sobre la base de la estrategia de reducción de riesgo y daños” (Acuerdo 40).</li> <li>• “Promover programas de prevención y de autocuidado en salud sexual y salud reproductiva de los hombres” (Acuerdo 41).</li> <li>• “Asegurar, en los casos en que el aborto es legal o está despenalizado en la legislación nacional, la existencia de servicios de aborto seguros y de calidad para las mujeres que cursan embarazos no deseados y no aceptados e instar a los Estados a considerar la posibilidad de modificar las leyes, normativas, estrategias y políticas públicas sobre la interrupción voluntaria del embarazo para salvaguardar la vida y la salud de mujeres y adolescentes, mejorando su calidad de vida y disminuyendo el número de abortos” (Acuerdo 42).</li> <li>• “Asegurar el acceso efectivo de todas las mujeres a la atención integral en salud en el proceso reproductivo, específicamente a atención obstétrica humanizada, calificada, institucional y de calidad, y a servicios óptimos de salud de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio, así como a servicios que integren la interrupción del embarazo en los casos previstos por la ley y garantizar el acceso universal a técnicas de fertilización asistida” (Acuerdo 43).</li> <li>• “Garantizar el acceso efectivo a una amplia gama de métodos anticonceptivos modernos, basados en evidencia científica con pertinencia cultural, incluyendo la anticoncepción oral de emergencia” (Acuerdo 44).</li> <li>• “Formular planes para fortalecer los mecanismos de detección de alteraciones del embarazo, incluida la preconcepción,</li> </ul>			
--	--	---	--	--	--



		<p>elevant la calidad de atención prenatal con enfoque intercultural, garantizar la provisión de sangre segura para la atención del embarazo, parto y puerperio, y mejorar la atención humanizada del parto y el nacimiento y los cuidados perinatales integrales, teniendo en cuenta las necesidades de las mujeres, los niños, las niñas y las familias” (Acuerdo 45).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Garantizar una dotación suficiente de recursos financieros, humanos y tecnológicos para brindar un acceso universal a la salud sexual y la salud reproductiva de todos y todas, incluidos los hombres, las mujeres, los y las adolescentes, los adultos mayores y las personas con discapacidad, sin discriminación alguna” (Acuerdo 46).</li> <li>• “Reafirmar el compromiso y la voluntad política de América Latina y el Caribe, al más alto nivel, de combatir y eliminar todas las formas de discriminación y violencia contra las mujeres, incluida la violencia intrafamiliar, el femicidio/feminicidio y promover activamente la sensibilización sobre la implementación de la perspectiva de género entre los aplicadores de justicia” (Acuerdo 58).</li> <li>• “Incrementar el acceso de los hombres, incluidos niños, adolescentes y jóvenes, a la información, la consejería y los servicios de salud sexual y salud reproductiva y promover la participación igualitaria de los hombres en el trabajo de cuidados, a través de programas que sensibilicen a los hombres respecto a la igualdad de género, fomentando la construcción de nuevas masculinidades” (Acuerdo 59).</li> <li>• “Proteger decididamente los derechos humanos, evitando toda forma de criminalización de la migración, garantizando el acceso a servicios sociales básicos, de educación y de salud, incluida la salud sexual y la salud reproductiva cuando corresponda, para todas las personas migrantes, independientemente de su condición migratoria, prestando particular atención a los grupos en condición de mayor vulnerabilidad, entre ellos, los menores no acompañados, las personas que se desplazan en situación irregular, las mujeres víctimas de la violencia, las víctimas de trata, las</li> </ul>			
--	--	--	--	--	--

		repatriadas y las que se desplazan forzadamente buscando refugio” (Acuerdo 72).			
--	--	---	--	--	--

Fuente: Elaboración propia

Como se analizará con posterioridad, el universalismo homogeneizante característico de la noción de sujeto ilustrado, determinará el propio enfoque androcéntrico de los acuerdos internacionales en la materia. Por tanto, los derechos sexuales y reproductivos estarán subsumidos de forma inespecífica en los primeros documentos en materia de Derechos Humanos de mediados del siglo XX, reconociendo inicialmente tan sólo la protección de la maternidad y la vida familiar o la libertad para contraer matrimonio entre ambos cónyuges (Ver Tabla 1). En el último tercio de siglo, la CIPD de Bucarest contemplará los mismos como derechos asociados a las políticas de población y el desarrollo, reconociendo aspectos como la planificación familiar o la salud reproductiva; aunque hasta la Conferencia de El Cairo de 1994 no se conceptualizarán o formularán como tales. Sin embargo, no será hasta la Primera Conferencia Mundial de Mujeres, auspiciada por Naciones Unidas celebrada en México un año después y, sobre todo, tras la aprobación de la CEDAW en 1979, cuando los derechos sexuales y reproductivos muten de paradigma interpretativo vinculándose a la dignidad de las mujeres, incorporando la igualdad entre mujeres y varones en el matrimonio y en la planificación familiar o en las decisiones que afectan al número y espaciamiento de los hijos/as.

## **CAPÍTULO 5.- LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS, CONSECUENCIA DE LA VIS EXPANSIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE UN SUJETO POLÍTICO CONCEBIDO COMO VARÓN**

La falta de concreción en la definición de los Derechos Sexuales y Reproductivos, así como la ausencia de un marco jurídico propio y vinculante ha supuesto que las garantías frente a la vulneración de los mismos sólo puedan ser articuladas de forma indirecta o como proyección de Derechos Humanos reconocidos como tales<sup>132</sup>. Como el derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona<sup>133</sup>, la privacidad<sup>134</sup>, la igualdad y no discriminación<sup>135</sup>, la dignidad y la integridad, la salud, la interdicción de la tortura y tratos humanos degradantes que están reconocidos en tratados vinculantes como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), la CEDAW, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención contra la Tortura o la Convención sobre los Derechos del Niño (Facio, 2008) o la Convención Belem do Para en el ámbito de la OEA

La ausencia de una protección directa plantea un problema tanto en lo relativo a su contenido como respecto a su jurisdiccionalidad y efectiva protección. La conceptualización y el reconocimiento de los Derechos Humanos es heredera de la

---

<sup>132</sup> Como ejemplo de lo anterior, la resolución por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del caso *Mestanza vs. Perú*, reconoce la violación de los derechos a la vida, a la integridad, a la no-discriminación, a la igualdad ante la ley (protegidos en la Convención de la Mujer) y una violación del derecho a la vida sin violencia (protegido en la Convención sobre violencia contra las mujeres, de Bélem do Pará), pero no de la autonomía reproductiva de las mujeres, en un caso de ligadura de trompas sin consentimiento previo.

<sup>133</sup> Reconocidos en el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) y en el pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos configurado como derecho a la libertad y seguridad personal en el artículo 9.

<sup>134</sup> Reconocidos en el artículo 12 de la DUDH y el artículo 16 de la Convención de los Derechos del Niño. O la libertad personal reconocida en el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José.

<sup>135</sup> El derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra recogido en la mayoría de los tratados internacionales de DDHH. Como ejemplo el artículo 2 de la DUDH, en los artículos 2 y 26 del PIDCP y en el artículo 2 del PIDESC, entre otros.

universalización de la dignidad propia de la noción de sujeto político que surge con la Modernidad. Si bien es cierto que supuso una auténtica innovación normativa, no fue ajena a la propia definición del sujeto ilustrado. Por tanto, el marco interpretativo de los derechos humanos parte del androcentrismo propio del mismo y del universalismo homogeneizante que determinó la inclusión de identidades previamente excluidas en la noción de sujeto.

Como se ha señalado en el capítulo primero, el sofisma de la igualdad partió de un universalismo homogeneizante que supuso una equiparación identitaria que otorgó a las mujeres los mismos derechos que tenían los varones. Un proceso que concibió el androcentrismo como neutralidad. Un aspecto que no será en absoluto irrelevante pues dejará fuera de lo universal o universalizable aquellos aspectos asociados a la dignidad del ser humano que no responden al estándar ilustrado, en suma, a los varones. Lo que explica que el tratamiento jurídico de los derechos que afectan especial o exclusivamente a las mujeres quede al margen del marco interpretativo general, desplazados a textos de carácter no vinculante y que su protección quede mediada por la conexión o la vis expansiva de derechos de carácter universal que responden a estándares masculinos y que, por tanto, ocultan las desigualdades estructurales entre hombres y mujeres y el orden social patriarcal (González Moreno, 2017; 21). Por ello, la igualdad formal proyectada sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y hombres es claramente insuficiente, pues el paradigma interpretativo de los DDHH responde a la construcción histórica y simbólica de un sujeto político concebido como varón.

No obstante, pese al sesgo en su protección y la falta de mecanismos sancionadores, la consideración de los DDSSRR como parte integral de los Derechos Humanos, ha permitido su reconocimiento de forma indirecta a través del Sistema Universal de garantía

DDHH<sup>136</sup> y de los sistemas regionales<sup>137</sup> que, a pesar de no dotarles de contenido propio como tales, han hecho posible su protección incardinándolos a otros derechos clásicos.

Desde las primeras declaraciones de derechos se han incorporado cuestiones tales como la protección de la familia, y su papel en el Estado y la sociedad, así como referencias expresas al matrimonio como forma de constitución de la misma. Abandonando la separación entre el ámbito público y el privado, propia de la modernidad, que excluyó el tratamiento de estas cuestiones en el constitucionalismo decimonónico, quedando relegadas exclusivamente a su codificación civil<sup>138</sup> (Zuñiga y Turner, 2013).

El primer documento internacional que reconoce derechos humanos fue la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADH), promulgada en la IX Conferencia Internacional Americana de Bogotá en abril de 1948<sup>139</sup>, ocho meses antes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH). La DADH será el pilar sobre el que, con posterioridad, se articule el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH).

---

<sup>136</sup> El principal mecanismo de garantía universal se encuentra ubicado en el seno de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU). Su objetivo es valorar la adecuación de la conducta de los Estados a través de un sistema de informes y recomendaciones ya que no dispone de un órgano sancionador a nivel internacional. La Corte Internacional de Justicia es el órgano judicial de la ONU, sin embargo, sólo está facultada para emitir opiniones consultivas. La Corte Penal Internacional no forma parte de la ONU, aunque se encuentra vinculada a esta última por el Estatuto de Roma.

<sup>137</sup> Cabe destacar la especial relevancia de los sistemas regionales, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) o el Sistema Europeo que incluyen mecanismos más eficaces para la protección de los DDHH atendiendo a una región geográfica concreta. A diferencia del sistema de la ONU, los sistemas regionales cuentan con tribunales específicos como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana. Asimismo, señalar la existencia del Sistema Africano de protección de los Derechos Humanos y el incipiente Sistema Asiático.

<sup>138</sup> En este sentido, la Declaración Americana de Derechos Humanos no hace referencia al matrimonio, pero articula el derecho de toda persona a “constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella” y en el artículo 7 establece una protección especial a las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia. Asimismo, La Declaración Universal de Derechos Humanos consagra el derecho al matrimonio basado en el consentimiento entre “los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil” dejando un marco interpretativo amplio para las distintas legislaciones o costumbres vigentes en los países miembros. Asimismo, consagra la igualdad de derechos “durante el matrimonio y en caso de disolución” y el derecho a fundar una familia entendida como “el elemento natural y fundamental de la sociedad”.

<sup>139</sup> Los siguientes veintidós países se reunieron en Bogotá en 1948 para la firma de la Carta de la OEA: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba<sup>1</sup>, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela (República Bolivariana de).

En el ámbito de Naciones Unidas, la DUDH de 1948 no contará con carácter vinculante hasta la Proclamación de Teherán, resultado de la primera Conferencia de la ONU celebrada en dicha localidad en 1968. Dos años antes, en 1966, con el objetivo de reforzar los derechos contenidos en la DUDH, se aprobarían el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)<sup>140</sup> y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) que pasarán a conformar, junto con la DUDH, parte integrante de la Carta de los Derechos Humanos y de los instrumentos internacionales para la protección de los mismos.

En el ámbito territorial de América Latina, los derechos sexuales y reproductivos quedarán tutelados, por medio de vis expansiva de derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)<sup>141</sup>, como el derecho a la vida (art. 4.1), a la integridad (art. 5), a la libertad personal (art.7), a la vida privada (art.11) o la protección de la familia (art. 17)<sup>142</sup>, por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)<sup>143</sup>, órgano consultivo de la OEA desde su creación en 1959, y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, creada una década después por la CADH. Dicha Corte será el órgano jurisdiccional encargado de determinar las violaciones de los Derechos Humanos reconocidos en el Sistema Interamericano por parte de los estados, la supervisión del cumplimiento de las sentencias, el dictamen de medidas provisionales que eviten daños de extrema gravedad, así como la resolución de consultas de órganos de la OEA<sup>144</sup>.

---

<sup>140</sup> El PIDCP fue aprobado el 19 de diciembre de 1966 pero su entrada en vigor no se producirá hasta la aceptación el 23 de marzo de 1976 de los primeros 35 Estados parte necesarios para su ratificación. Actualmente lo han ratificado 167 países. A fecha 31/03/2022.

<sup>141</sup> Firmada en San José (Costa Rica).

<sup>142</sup> Como ejemplo el caso de *Artavia Murillo c. Costa Rica* de 2012. Disponible en [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf). Consultado 30/07/2021- Otros ejemplos: Corte IDH. Caso *Gelman c. Uruguay*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C, n.º 221.

<sup>143</sup> La CIDH es el órgano consultivo en materia de Derechos Humanos. Recibe las peticiones individuales que presenta a la Corte, elabora informes relativos a la situación de los derechos humanos y recomienda a los países medidas para implementarlos.

<sup>144</sup> La Corte Interamericana no responde a peticiones individuales y tampoco puede considerarse un órgano de la Organización de Estados Americanos (OEA) debido a que la Convención Americana de derechos humanos sólo fue ratificada por veinticinco de los treinta y cuatro estados miembros, con las notables

El primer pronunciamiento a escala mundial se producirá en la Conferencia de Teherán de 1968 que recogerá, en su artículo 16, el derecho universal de los padres para decidir el número y espaciamiento de sus hijos/as. A su vez, tanto el Comité de Derechos Humanos, encargado de la supervisión y la implementación del PIDCP, como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), encargado de la supervisión del PDESC, han interpretado a través de Observaciones Generales (OG) el contenido y alcance de distintos artículos en relación a materias propias de DDSSRR. A pesar de no tener carácter vinculante o sancionador, dichas OG son especialmente relevantes en la medida que guiarán la actuación de los Estados parte en el cumplimiento e implementación de los derechos adoptados en los respectivos Pactos.

El Comité de Derechos Humanos ha vinculado la protección de la salud sexual y reproductiva a derechos consagrados en el Pacto tales como; el derecho a la no discriminación y a la interposición de recursos efectivos (art. 2), la igualdad de hombres y mujeres en el ejercicio de los derechos (art. 3)<sup>145</sup>, el derecho a la vida (art. 6)<sup>146</sup>, la prohibición de tortura o trato degradante (art. 7)<sup>147</sup>, la libertad y la seguridad (art. 10), la ausencia de injerencias en la vida privada (art.17) o la protección de la familia (art. 23)<sup>148</sup>.

---

excepciones de Estados Unidos y Canadá y por tanto tendrá la consideración de órgano jurisdiccional autónomo del Sistema Interamericano.

<sup>145</sup> El Comité de Derechos Humanos en la Observación General Núm. 28: Artículo 3 (La igualdad de derechos entre hombres y mujeres), Doc. ONU CCPR/C/GC/28 (2000), insta a los Estados a adoptar las medidas necesarias para “a proteger a la mujer de la violación, el secuestro u otras formas de violencia basada en el género” 8,11. Incluir en los informes datos sobre mortalidad durante el embarazo¶10. Acceso al aborto en condiciones de seguridad cuando el embarazo es resultado de una violación¶11

<sup>146</sup> El Comité de Derechos Humanos en la Observación General Núm.6: Derecho a la vida, Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.9 (1982) Expone que la expresión “el derecho a la vida es inherente a la persona humana” ha sido interpretado de forma “excesivamente restrictiva”.

<sup>147</sup> El Comité de Derechos Humanos en la Observación General Núm.7: Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.9, incluye los experimentos médicos carentes de consentimiento en el contenido del art. 7 PIDCP.

<sup>148</sup> El Comité de Derechos Humanos en la Observación General Núm. 19: Protección de la Familia, el Derecho al Matrimonio y la Igualdad de los Cónyuges, Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.1 al 28 (1994) insta a los Estados parte a incorporar en sus legislaciones los diversos tipos de familia existentes y la protección concedida y condena la planificación familiar discriminatoria u obligatoria

Por su parte el CDESC ha abordado los derechos sexuales y reproductivos en el marco interpretativo del derecho a las condiciones de trabajo equitativas (art.7), del derecho a la salud (art.12 PIDESC) y del derecho a la educación (art. 13 PIDESC).

Especial atención requiere la Observación General número 22 de 2016<sup>149</sup>, donde el CDESC contextualiza los conceptos de salud sexual y reproductiva, relacionándolos entre sí, pero constatando su propia idiosincrasia e implicando para su ejercicio la libertad en la toma de decisiones concernientes al propio cuerpo sin violencia ni discriminación y el acceso efectivo a bienes y servicios de salud. Reconociendo las barreras particulares que observan las mujeres y niñas en el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos<sup>150</sup>.

En este sentido, conviene advertir que en muchas observaciones finales a los informes de los Estados parte, ambos comités se han posicionado contrarios a la existencia de leyes y sanciones que impliquen la criminalización del aborto<sup>151</sup>, aquellas que no despenalicen

---

<sup>149</sup> El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en la Observación general núm. 22. Doc ONU E/C.12/GC/22 (2016), relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva, señala en el párrafo 5 “El derecho a la salud sexual y reproductiva implica un conjunto de libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho a adoptar decisiones y hacer elecciones libres y responsables, sin violencia, coacción ni discriminación, con respecto a los asuntos relativos al propio cuerpo y la propia salud sexual y reproductiva. Entre los derechos cabe mencionar el acceso sin trabas a toda una serie de establecimientos, bienes, servicios e información relativos a la salud, que asegure a todas las personas el pleno disfrute del derecho a la salud sexual y reproductiva en virtud del artículo 12 del Pacto”.

Así como consta en el párrafo sexto “La salud sexual y la salud reproductiva son distintas, aunque están estrechamente relacionadas. La salud sexual, según la definición de la Organización Mundial de la Salud (OMS), es “un estado de bienestar físico, emocional, mental y social en relación con la sexualidad”. La salud reproductiva, tal como se describe en el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, se refiere a la capacidad de reproducirse y la libertad de adoptar decisiones informadas, libres y responsables. También incluye el acceso a una serie de información, bienes, establecimientos y servicios de salud reproductiva que permitan a las personas adoptar decisiones informadas, libres y responsables sobre su comportamiento reproductivo”

Disponible en:

<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW1a0Szab0oXTdImnsJZZVQfQejF41Tob4CvIjeTiAP6sU9x9eXO0nzmOMzdytOOLx1%2baoaWAKy4%2buhMA8PLnWfJ4z4216PjNj67NdUrGT87>. Consultada 31/01/21

<sup>150</sup> El literal del párrafo 29 “Es importante también adoptar medidas preventivas, promocionales y correctivas para proteger a todas las personas de las prácticas y normas nocivas que les denieguen el pleno disfrute de su salud sexual y reproductiva, como la mutilación genital femenina, el matrimonio precoz y forzado y la violencia doméstica y sexual, incluida la violación conyugal, entre otras cosas. Los Estados partes deben elaborar leyes, políticas y programas para prevenir, abordar y remediar las violaciones del derecho de todas las personas a la adopción de decisiones con autonomía sobre los asuntos relativos a su salud sexual y reproductiva, y sin violencia, coacción ni discriminación.”

<sup>151</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales: Angola, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/C/HACE/CO/1 (2013); Chile, ¶ 15, Doc. ONU CCPR/C/CHL/CO/6 (2014); Colombia, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/CO/80/COL (2004); Cote d'Ivoire, ¶ 15, Doc. ONU CCPR/C/CIV/CO/1 (2015); Yibuti, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/C/DJI/CO/1 (2013); República Dominicana, ¶ 15, Doc. ONU CCPR/C/DOM/CO/5 (2012); El Salvador, ¶ 10, Doc. ONU CCPR/C/SLV/CO/6 (2010); Gran Bretaña e Irlanda del Norte, ¶ 17, Doc. ONU



dicha práctica en caso de violación<sup>152</sup> o riesgo para la vida de las mujeres<sup>153</sup> o que sólo lo posibiliten en caso de que corra peligro la vida de la madre<sup>154</sup>. Del mismo modo manifiestan su preocupación sobre la necesidad de autorización judicial para su realización<sup>155</sup> así como por las restricciones al acceso a la anticoncepción de emergencia<sup>156</sup> o la prohibición de su distribución gratuita<sup>157</sup>.

---

CCPR/C/GBR/CO/7 (2015); Guatemala, ¶ 20, Doc. ONU CCPR/C/GTM/CO/3 (2012); Irlanda, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/C/IRL/CO/4 (2014); Kuwait, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/CO/69/KGZ (2000); Malawi, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/C/MWI/CO/1/Add.1 (2014); Marruecos, ¶ 29, Doc. ONU CCPR/CO/82/MAR (2004); Paraguay, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/C/PRY/CO/3; Perú, ¶ 20, Doc. ONU CCPR/CO/70/PER (2000); San Marino, ¶ 14, Doc. ONU CCPR/C/SMR/CO/3 (2015); Sierra Leona, ¶ 14, Doc. ONU CCPR/C/LES/CO/1 (2014); Sri Lanka, ¶ 10, Doc. ONU CCPR/C/LKA/CO/5 (2014); Venezuela, ¶ 19, Doc. ONU CCPR/CO/71/VEN (2001).

Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales: Argentina, ¶ 14, Doc. ONU CCPR/CO/70/ARG (2000); Yibuti, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/C/DJI/CO/1 (2013); El Salvador, ¶ 10, Doc. ONU CCPR/C/SLV/CO/6 (2010); Guatemala, ¶ 19, Doc. ONU CCPR/CO/72/GTM (2001); Irlanda, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/C/IRL/CO/4 (2014); Venezuela, ¶ 19, Doc. ONU CCPR/CO/71/VEN (2001).

<sup>152</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales: Yibuti, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/C/DJI/CO/1 (2013); Gran Bretaña e Irlanda del Norte, ¶ 17, Doc. ONU CCPR/C/GBR/CO/7 (2015); Guatemala, ¶ 20, Doc. ONU CCPR/C/GTM/CO/3 (2012); Malta, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/C/MLT/CO/2 (2014); Nicaragua, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/C/NIC/CO/3 (2008); Paraguay, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/C/PRY/CO/3; Perú, ¶ 14, Doc. ONU CCPR/C/ESP/CO/5 (2009); Sri Lanka, ¶ 10, Doc. ONU CCPR/C/LKA/CO/5 (2014).

<sup>153</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales: Suecia, ¶ 8, Doc. ONU CCPR/C/CHL/CO/5 (2007); Malta, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/C/MLT/CO/2 (2014); Mauricio, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/CO/83/MUS (2005); Mónaco, ¶ 10, Doc. ONU CCPR/C/MCO/CO/2 (2008); Nicaragua, ¶ 13, Doc. ONU CCPR/C/NIC/CO/3 (2008)

Comité DESC, Observaciones Finales: Burkina Faso, ¶ 46, Doc. ONU E/C.12/BFA/CO/1 (2016); Honduras, ¶ 53, Doc. ONU E/C.12/HND/CO/2 (2016); República Dominicana, ¶ 59, Doc. ONU E/C.12/DOM/CO/4 (2016); Filipinas, ¶ 47, Doc. ONU E/C.12/AGO/CO/4-5 (2016); Burundí, ¶ 54, Doc. ONU E/C.12/BDI/CO/1 (2015); Costa Rica, ¶ 25, Doc. ONU E/C.12/CRI/CO/4 (2008); Nicaragua, ¶ 26, Doc. ONU E/C.12/NIC/CO/4 (2008); El Salvador, ¶ 25, Doc. ONU E/C.12/SLV/CO/2 (2007); Mónaco, ¶ 15, Doc. ONU E/C.12/MCO/CO/1 (2006); Chile, ¶ 26, Doc. ONU E/C.12/1/Add.105 (2004); Malta, ¶ 23, Doc. ONU E/C.12/1/Add.101 (2004); Nepal, ¶ 33, Doc. ONU E/C.12/1/Add.66 (2001).

<sup>154</sup> Comité DESC, Observaciones Finales: Costa Rica, ¶ 53, Doc. ONU E/C.12/CRI/CO/5 (2016); Guatemala, ¶ 23, Doc. ONU E/C.12/GTM/CO/3 (2014); Ecuador, ¶ 29, Doc. ONU E/C.12/ECU/CO/3 (2012); Perú, ¶ 21, Doc. ONU E/C.12/PER/CO/2-4 (2012).

<sup>155</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales: Bolivia, ¶ 9, Doc. ONU CCPR/C/BOL/CO/3 (2013).

<sup>156</sup> Comité DESC Observaciones Finales: Honduras, ¶ 53, Doc. ONU E/C.12/HND/CO/2 (2016); Ecuador, ¶ 28, Doc. ONU E/C.12/ECU/CO/3 (2012)

<sup>157</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales: Perú, ¶ 14, Doc. ONU CCPR/C/PER/CO/5 (2013). Disponible en:

[docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhsg3%2FP07L6ZZiTIfqu6cHLZHXLSvAJ7%2FJ5XTVDGh%2BRWp8Uj67CrRsKtJBP2sKGYyIFNOi1jRDd0DAsPH69DofWOF5odbmng7dVAiGBZUHR6ohv](https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhsg3%2FP07L6ZZiTIfqu6cHLZHXLSvAJ7%2FJ5XTVDGh%2BRWp8Uj67CrRsKtJBP2sKGYyIFNOi1jRDd0DAsPH69DofWOF5odbmng7dVAiGBZUHR6ohv). Consultado 31/07/21

Comité DESC, Observaciones Finales: Ecuador, ¶ 28, Doc. ONU E/C.12/ECU/CO/3 (2012). Disponible en [docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW20%2BcOfdvJEUd](https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW20%2BcOfdvJEUd)

En la resolución de las denuncias individuales, el Comité de Derechos Humanos, en el caso *L.M.R. v. Argentina* (2011)<sup>158</sup>, observa la responsabilidad del Estado por la violación del derecho a estar libre de tortura o malos tratos y el derecho a la privacidad resultado de la prohibición por orden judicial de la realización de una práctica de interrupción de embarazo a una mujer víctima de violación con discapacidad intelectual.

En igual sentido se pronuncia con respecto al caso *K.L. v. Perú* (2005)<sup>159</sup> en el que una adolescente obligada a llevar a término un embarazo de un feto con malformación incompatible con la vida, supuso a juicio del Comité, la lesión de los derechos a estar libre de tortura o malos tratos, a la privacidad y a la protección especial de los derechos de las menores de edad por parte del Estado peruano.

La entrada en vigor del Protocolo Facultativo del PIDESC, en mayo 2013, y la relativamente reciente puesta en funcionamiento del Comité DESC, ha impedido que, hasta la fecha, se hayan notificado resoluciones o denuncias de carácter individual contra los diferentes estados relacionadas con DDSSRR.

No obstante, en su protección, resulta problemático que las declaraciones y tratados internacionales queden limitadas por la clara reticencia de algunos Estados para dotar de contenido específico a los derechos sexuales y reproductivos. Una dinámica que deja su protección al albur de su incardinación a otros derechos universales. A su vez, en la medida en que el universalismo homogeneizante parte de un sofisma de la neutralidad androcéntrico, aspectos como los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres o la violencia de género, siguen quedando fuera del marco interpretativo de los Derechos Humanos. Una ausencia que se ha enmendado parcialmente con tratados específicos como la Convención para la eliminación de todas las formas de Discriminación contra las mujeres (CEDAW) de Naciones Unidas de 1979<sup>160</sup>, la Convención Belem Do de 1994,

---

<http://www.unhcr.org/refugees/qa/qa02UbxazKNyMi%2FruleeTZA%205G2IYiDPlwFndzCBj%2FKdd2EaUK2XCGFmyouVStuepKYPoc6Wf2euCQ%2BR79OtcigapfA>. Consultado 31/07/2021

<sup>158</sup> *L.M.R. v. Argentina*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación Núm. 1608/2007.Doc. ONU CCPR/C/101/D/1608/2007 (2011).

<sup>159</sup> *K.L. v. Perú*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación Núm. 1153/2003, ¶¶ 2.1 y 2.7, Doc. ONU CCPR/C/85/D/1153/2003 (2005).

<sup>160</sup> Adoptado en 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas e instituido el 3 de septiembre de 1981

con eficacia en el marco del Sistema regional Interamericano. Pese a la importancia de ambos instrumentos, como veremos, su aprobación y entrada en vigor no fue suficiente para eliminar el sesgo originario en la propia conceptualización del sujeto político y, por tanto, del sujeto de derechos. Y, no en vano, hasta la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena de 1993, los derechos de las mujeres y niñas ni siquiera estarían reconocidos, expresamente, como Derechos Humanos. Como veremos a continuación, un año después, en la Conferencia de El Cairo de 1994, los derechos reproductivos, conceptualizados como tales, entrarían a formar parte de la agenda de Naciones Unidas en materia de Derechos Humanos.

### **1. La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW): la libertad reproductiva**

La Asamblea General de Naciones Unidas, adoptó el 18 de diciembre de 1979<sup>161</sup> el primer tratado internacional con carácter vinculante en materia de lucha contra la discriminación de las mujeres, estableciendo la responsabilidad de los Estados en la sanción y la reparación tanto de los actos cometidos por poderes públicos como privados. La región latinoamericana y del Caribe, es la única en el mundo en la que todos los Estados que la conforman han ratificado la Convención, aunque su Protocolo facultativo no corrió la misma suerte.

Conviene advertir que, a diferencia de los preceptos contenidos en textos emanados de otras conferencias mundiales, que sólo reflejan una cierta invitación a la acción por parte de Estados, la CEDAW representa un instrumento jurídico que implica, al menos sobre el papel, el compromiso concreto para eliminar la discriminación por razón de sexo, estableciendo, con tal finalidad, mecanismos de vigilancia multilateral. En suma, la adhesión a la CEDAW y, sobre todo la ratificación de su Protocolo facultativo, supone la asunción de obligaciones concretas y vinculantes. Cuestión al margen, es que, como veremos, la ausencia de un mecanismo sancionador efectivo en caso de incumplimiento, determina su capacidad operativa.

---

<sup>161</sup> De conformidad con el artículo 27 del propio tratado, en vigor desde el 3 de septiembre de 1981. Disponible en:

<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CEDAW.aspx>. Consultado 13/07/2021

La CEDAW reconoce, por vez primera en un instrumento multilateral, que la jerarquía sexual o que el binomio dominación-subordinación determina las decisiones de las mujeres en materia reproductiva. Representa uno de los instrumentos internacionales que más énfasis ha mostrado en destacar la importancia del papel de las mujeres en la familia y el significado social de la maternidad. En su preámbulo señala “el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad...”, “la importancia social de la maternidad y la función tanto del padre como de la madre en la familia y en la educación de los hijos” subrayando su responsabilidad compartida, así como que el “papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación”.

En este sentido el artículo 4.2 de la Convención avala el establecimiento de acciones positivas en relación con la maternidad entendidas como medidas temporales que no pueden considerarse discriminatorias, estableciendo en el artículo 11 la prohibición del despido con motivo de embarazo y su protección especial durante este periodo o el permiso por maternidad entre otros compromisos a los que quedan obligados los Estados Parte. Si bien es cierto que en su apartado f) hace referencia a la “salvaguardia de la función de reproducción”, expresión que pudiera ser ambigua habida cuenta que no hace referencia alguna al derecho a la no reproducción a lo largo del resto su articulado.

La Convención sobre todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, 1979) y su protocolo facultativo (1999) incorporan en su articulado disposiciones relativas a la autonomía reproductiva, si bien no hacen referencia explícita al término derechos reproductivos o derechos sexuales, En este sentido el artículo 16 de la CEDAW insta a los Estados a asegurar, entre otras cuestiones, la igualdad jurídica de los cónyuges, el derecho a decidir sobre el número de hijos o la corresponsabilidad en el cuidado. Según establece el artículo 16 de la CEDAW:

“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.” (Cedaw:1979)

Sin embargo, la ausencia de instrumentos sancionadores en supuestos de incumplimiento de lo establecido en la CEDAW, así como la formulación de reservas por parte de los estados<sup>162</sup>, limita la eficacia y operatividad del propio contenido de la Convención. Como señala Nuño “si bien el artículo 28 de la Convención establece que “no se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención” la realidad material de las reservas empaña dicha protección; siendo objeto de más reservas que ningún otro tratado internacional sobre derechos humanos. Es más, algunos Estados han formulado reservas incluso al artículo 2, que establece el compromiso para erradicar todas las formas de discriminación contra las mujeres y que sintetiza el contenido o el objetivo central de la citada convención.” (Nuño, L. 2010:108).

---

<sup>162</sup> Según el procedimiento oficial previsto en la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados para determinar la validez de las reservas.

Por ello, pese a la trascendencia del contenido del citado artículo 16, su eficacia queda limitada por las reservas de algunos países que han alegado incompatibilidad con los principios religiosos de la ley islámica. Como es el caso de Argelia, Baharain, Bangladesh, Egipto, India, Irak, Jordania, Kuwait, Líbano, Libia, Malasia, Maldivas, Mauritania, Nigeria, Omán, Qatar, Corea, Singapur, Siria y Emiratos Árabes. O, en el caso de Israel, reservas respecto al judaísmo.

Por su parte, el estado de Malta y Mónaco expresaron sus reservas alegando que el párrafo e) del artículo 16 podría suponer la legalización del aborto, a pesar de no estar mencionado propiamente en la convención, y que las referencias posteriores en la Conferencia de El Cairo (1994) y Beijing (1995), se refieren únicamente a los “graves problemas de salud pública” y a que “en ningún caso el aborto puede ser utilizado como método de planificación familiar”.

Como contrapartida a estas limitaciones cabe señalar que, el artículo 17 de la CEDAW, instauró un mecanismo de supervisión internacional (Comité CEDAW), que pasaría a formar parte del Sistema de Promoción y Protección Universal de los Derechos Humanos y sería el encargado de verificar las medidas adoptadas por cada uno de los países para hacer efectivos los acuerdos adoptados en la Convención.

Así, los Estados signatarios de la CEDAW, se comprometieron a presentar al Comité, creado en virtud del art. 17 de la Convención, informes periódicos donde se realiza un seguimiento de la aplicación de los derechos amparados por la Convención. En este sentido, cabe destacar, la gran importancia de los informes “sombra o alternativos” realizados por la sociedad civil y liderados por las organizaciones feministas, con el objetivo de ofrecer sus propios datos y conclusiones. Una mirada complementaria, habitualmente crítica con la complacencia de los informes oficiales de los diferentes estados. Sin embargo, el carácter no vinculante de las observaciones finales realizadas por el Comité a los informes oficiales, terminan siendo una recomendación o invitación a la acción.

El Comité CEDAW en sus numerosas Observaciones en materia de derechos sexuales y reproductivos se ha pronunciado respecto a la relación existente entre las altas tasas de

mortalidad y aborto inseguro con la criminalización de la IVE<sup>163</sup>, ha mostrado gran preocupación por los Estados que no permiten la interrupción del embarazo bajo el causal de violación<sup>164</sup>, sobre la falta de acceso a métodos anticonceptivos<sup>165</sup> o la falta de disponibilidad de la píldora de emergencia<sup>166</sup>. Asimismo, ha recriminado la discriminación de las mujeres lesbianas<sup>167</sup> o la explotación sexual de la industria prostitucional. En concreto, el artículo 6 de la CEDAW establece el compromiso de los Estados Partes a tomar “las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer”.

Con el objetivo de dotar de mayores garantías a los derechos consagrados en la Convención y reforzar las competencias del Comité CEDAW, en 1999 se aprobó el Protocolo facultativo de la Convención<sup>168</sup> sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Dicho instrumento, no supuso la creación de derechos sustantivos nuevos, encomienda que se asume a través de las sucesivas Recomendaciones Generales<sup>169</sup>, sino el fortalecimiento del cumplimiento de los ya existentes.

Así, los Estados firmantes del Protocolo, reconocen la competencia del Comité CEDAW<sup>170</sup>, integrado por 23 especialistas independientes, para conocer de las denuncias

---

<sup>163</sup> Como ejemplo Doc. ONU CEDAW/C/MWI/CO/7 (2015); Perú, ¶ 35, Doc. ONU CEDAW/C/PER/CO/7-8 (2014); Venezuela, 30.

<sup>164</sup> Véase, por ejemplo, Comité CEDAW, Observaciones Finales: Ecuador, ¶ 32, Doc. ONU CEDAW/C/EQU/CO/8-9 (2015)

<sup>165</sup> Entre otras, Comité CEDAW, Observaciones Finales República Dominicana, ¶ 36, Doc. ONU CEDAW/C/DOM/CO/6-7 (2014)

<sup>166</sup> Comité CEDAW, Observaciones Finales: Bolivia, ¶ 28, Doc. ONU CEDAW/C/BOL/CO/5-6 (2015); Costa Rica, ¶ 32, Doc. ONU CEDAW/C/CRI/CO/5-6 (2012)

<sup>167</sup> Comité CEDAW, Observaciones Finales: República Dominicana, ¶ 36, Doc. ONU CEDAW/C/DOM/CO/6-7 (2014)

<sup>168</sup> En vigor desde el año en 2002. El protocolo ha sido ratificado sólo por algo más del 25% de los Estados Parte de la CEDAW. <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/sigop.htm>.

<sup>169</sup> En este sentido cobra especial relevancia la interpretación del Comité en su Recomendación General número 19, amplía el contenido del artículo 1, relativo a la discriminación, incluyendo la violencia contra las mujeres. Comité CEDAW y Comité de los Derechos del Niño (Comité CDN), Recomendación General Núm. 31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y Observación General Núm. 18 del Comité de los Derechos del Niño sobre prácticas nocivas, Doc. ONU CEDAW/C/GC/31-CRC/C/GC/18 (2014) Contra la mutilación genital femenina y el matrimonio temprano.

<sup>170</sup> Sin embargo, de conformidad con el artículo 3 del protocolo, cabe advertir, que el comité no podrá aceptar comunicaciones si el Estado implicado siendo parte de la Convención no ha firmado el protocolo,

de particulares o de grupos, relativas a la vulneración de derechos de las mujeres comprendidos en la CEDAW y en su caso, iniciar las investigaciones pertinentes. El denominado “procedimiento de comunicaciones” ampara el derecho de petición de las personas agraviadas sólo ante la violación de los derechos enunciados en la Convención. Como fue el caso de *L.C. v. Perú* (2011)<sup>171</sup>, en el que el Comité CEDAW entiende que Perú ha vulnerado los artículos 1<sup>172</sup>; 2 c) y f)<sup>173</sup>, 3<sup>174</sup>, 5<sup>175</sup>, 12<sup>176</sup>, y 16 e) de la Convención, por negar la interrupción del embarazo a una adolescente víctima de abuso a la que no

---

al ser este facultativo. Asimismo, Países como Bangladés, Belice o Colombia al amparo del artículo 10 del Protocolo han negado la competencia del Comité para conocer e investigar “violaciones graves o sistemáticas” de los derechos reconocidos en la convención.

<sup>171</sup> *L.C. v. Perú*, Comité CEDAW, Comunicación Núm. 22/2009, ¶ 2.1, Doc. ONU CEDAW/C/50/D/22/2009 (2011). Disponible en [https://clacaidigital.info/bitstream/handle/123456789/374/CEDAW-C-50-D-22-2009\\_sp.pdf?sequence=5&isAllowed=y](https://clacaidigital.info/bitstream/handle/123456789/374/CEDAW-C-50-D-22-2009_sp.pdf?sequence=5&isAllowed=y). Consultado 4/08/2021

<sup>172</sup> Art. 1 CEDAW: “A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”

<sup>173</sup> Art. 2 CEDAW... “c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación”;...” f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer.”

<sup>174</sup> Art. 3 CEDAW “Los Estados Partes tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.”

<sup>175</sup> Art. 5 CEDAW Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres; b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.

<sup>176</sup> Art. 12 CEDAW 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.



realizaron una intervención de médula espinal debido a su estado de gravidez. No obstante, en la medida que no representa una resolución vinculante, como sí lo sería en el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Estado peruano, a fecha de 2014, no había cumplido con las recomendaciones del Comité<sup>177</sup>, como pone de manifiesto el Informe elaborado por el Centro de Derechos Reproductivos (CDR) y el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX)<sup>178</sup>, organizaciones no gubernamentales dedicadas a la defensa de los derechos reproductivos de las mujeres.

Por todo ello, como señala Mackinnon, pese al papel axial de la CEDAW y su protocolo facultativo, el carácter voluntario o facultativo del Protocolo, así como la complejidad y la falta de transparencia del procedimiento estipulado para las denuncias, resta eficacia a su funcionamiento (2004: 173-174). Asimismo, otro de los argumentos que refutan el carácter vinculante del tratado, señalan que los derechos reconocidos en la Convención tienen un carácter meramente programático, facultando a los Estados a implementar los compromisos adquiridos al “ritmo” que consideren oportuno. A su vez, en la medida que las atribuciones que el protocolo otorga al Comité CEDAW, no alcanzan la eficacia de un Tribunal o una Corte Internacional, la incapacidad de atribuir responsabilidad jurídica a los estados, unido a una dotación presupuestaria muy inferior de la de otros órganos de supervisión de tratados, limitan muy severamente la capacidad de acción del Comité en la protección de los derechos de las mujeres y terminan implicando que el cumplimiento de instrumentos teóricamente vinculantes sean de facto una cuestión de voluntad política.

Tras la histórica aprobación de la CEDAW que, hasta la fecha, será el instrumento internacional más importante sobre igualdad entre mujeres y hombres y reconocimiento de derechos y libertades de las primeras. Dicha voluntad política se manifestará de forma

---

<sup>177</sup> Las recomendaciones del Comité pueden incluir medidas provisionales destinadas a la protección frente a daños irreparables, la indemnización por los daños causados por la actuación del Estado a la víctima, la revisión de la legislación o, entre otras, la petición de adopción de medidas para prevenir violaciones futuras de derechos previstos en la convención.

<sup>178</sup> Informe de las organizaciones peticionarias sobre la actuación del Estado peruano respecto del Dictamen emitido por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en el caso de L.C. c. Perú – Comunicación N° 22/2009 (L.C v. Perú). Disponible en <http://www.reproductiverights.org/sites/default/files/documents/25%20JUN%2014%20Informe%20implementaci%C3%B3n%20LC%20v%20Peru%20%28CRR%20Promsex%20Junio%202014%29%20AS%20FILED.pdf>. Consultado 04/08/2021.

expresa en apenas tres años y medio, desde finales de del año 1992 con la aprobación de la Recomendación General 19 de la CEDAW hasta septiembre de 1995 tras la Cuarta Conferencia Mundial de Mujeres de Beijing, tras la misma apenas habrá avances significativos en la materia<sup>179</sup>.

El 29 de enero de 1992, unos meses antes de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Naciones Unidas que habría de celebrarse en Viena, al amparo de la CEDAW, se aprobaría la Recomendación General 19 sobre la violencia contra la mujer. La citada Recomendación aborda por vez primera y de forma expresa la violencia que sufren las mujeres y niñas. De forma tal que en sus Observaciones Generales (OG) recogerá;

“En el artículo 1 de la Convención se define la discriminación contra la mujer. En la definición de la discriminación se incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Se incluyen actos que infligen daño o sufrimiento de índole física, mental o sexual, las amenazas de esos actos, la coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones concretas de la Convención, independientemente de que en ellas se mencione expresamente a la violencia o no”. (párrafo 6)

“La violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce por la mujer de sus derechos humanos y libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de convenios específicos de derechos humanos, constituye discriminación, tal como se entiende en el artículo 1 de la Convención. Estos derechos y libertades comprenden, entre otros: a) el derecho a la vida; 2 b) el derecho a no ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; c) el derecho a la protección en condiciones de igualdad con arreglo a normas humanitarias en tiempo de conflicto armado internacional o interno; d) el derecho a la libertad y la

---

<sup>179</sup> Tras la aprobación de la Recomendación General 19 de la CEDAW en enero de 1992, los sucesivos instrumentos se fueron aprobando en apenas meses: Conferencia de Derechos Humanos de Viena (junio de 1993), Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de Naciones Unidas (diciembre de 1993), Convención de Belém do Para (junio de 1994), Conferencia sobre Población y Desarrollo de El Cairo (septiembre de 1994) y IV Conferencia Mundial de Mujeres de Naciones Unidas (septiembre de 1995). En el ámbito europeo habría que esperar década y media para que viera la luz el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica.

seguridad de las personas; e) el derecho a la protección igual de la ley; f) el derecho a la igualdad en la familia; g) el derecho al nivel más alto posible de salud física y mental; h) el derecho a condiciones de empleo justas y favorables”. (Párrafo 7)

Se reconocía así, no sólo que la violencia efectiva contra las mujeres o las amenazas de sufrirla, contravenían la CEDAW, sino la imposibilidad de garantizar la igualdad en la familia o el acceso al nivel más alto de salud como formas de discriminación que vulneran los Derechos humanos. Por ello, aunque los derechos sexuales y reproductivos no se mencionan de forma expresa, si cabe interpretar que la igualdad entre cónyuges comprende la participación de las mujeres en las decisiones reproductivas y que el acceso a nivel más elevado de salud afecta, también, a la salud reproductiva<sup>180</sup>.

En consecuencia, requiere a los Estados Partes que “adopten medidas que garanticen el acceso igual a los servicios de salud. La violencia contra la mujer pone en peligro su salud y su vida (párrafo 12), denunciando la existencia de algunas prácticas culturales perjudiciales para la salud femenina como las “restricciones dietéticas para las mujeres embarazadas, la preferencia por los hijos varones y la circuncisión femenina o mutilación genital” (párrafo 20).

A su vez, la Recomendación recogería que “la esterilización y el aborto obligatorios influyen adversamente en la salud física y mental de la mujer y violan el derecho de la mujer en decidir el número y espaciamiento de sus hijos” (párrafo 16 RG19) y conminaría a los Estados a extremar la vigilancia frente al acoso sexual que sufren las mujeres (párrafo 11 RG19) y a adoptar “medidas preventivas y punitivas concretas para eliminar la trata de mujeres y la explotación sexual” (párrafo 24.g RG19)

Sin embargo, el marco interpretativo de los derechos humanos seguía partiendo de un enfoque androcéntrico, por lo que la violación de los derechos humanos que no afectaban a la noción de sujeto construida desde el universalismo homogeneizante y, en concreto a

---

<sup>180</sup> En su párrafo 12, la Recomendación General 19 de la CEDAW recogería “se requiere que los Estados Partes adopten medidas que garanticen el acceso igual a los servicios de salud. La violencia contra la mujer pone en peligro su salud y su vida. 20 En algunos Estados existen prácticas perpetuadas por la cultura y la tradición que son perjudiciales para la salud de las mujeres y los niños. Entre ellas, se incluyen restricciones dietéticas para las mujeres embarazadas, la preferencia por los hijos varones y la circuncisión femenina o mutilación genital”.

los varones, se encontraba todavía en un limbo jurídico que limitaba la acción o incluso la interpretación de los instrumentos internacionales. En julio de ese mismo año, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena asumiría el reto de ampliar el inexplicable sesgo, existente hasta entonces, que permitía dejar fuera de la protección de los derechos humanos aquellas violaciones de derechos que sólo afectaban a mujeres y niñas.

## **2. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena de 1993: los derechos de las mujeres son Derechos Humanos.**

La Conferencia de Naciones Unidas de Viena, celebrada del 14 al 25 de junio de 1993, sería la segunda conferencia mundial centrada en exclusiva en el ámbito de los Derechos Humanos<sup>181</sup>. La citada reunión congregó a más de 7000 participantes, representantes de 171 estados y 800 Organizaciones no gubernamentales.

Como resultado de dicha Conferencia se aprobó La Declaración y el Programa de Acción, instrumentos que reforzaron la universalidad de los Derechos Humanos al introducir una cuestión fundamental que, paradójicamente, no estaba reconocida en convenciones anteriores; cuarenta y cinco años después de la aprobación de la DUDH, reconoce explícitamente que los derechos de las mujeres y las niñas son Derechos Humanos. Tal y como recoge el punto 18 de La Declaración y el Programa de Acción.

“Los derechos humanos de la mujer y de la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales. La plena participación, en condiciones de igualdad, de la mujer en la vida política, civil, económica, social y cultural en los planos nacional, regional e internacional y la erradicación de todas las formas de discriminación basadas en el sexo son objetivos prioritarios de la comunidad internacional... La cuestión de los derechos humanos de la mujer debe formar parte integrante de las actividades de derechos humanos de las Naciones Unidas, en particular la promoción de todos los instrumentos de derechos

---

<sup>181</sup> La primera Conferencia Internacional de Derechos Humanos tuvo lugar en Teherán en 1968, en conmemoración de los veinte años de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Su principal aportación en el ámbito de los Derechos Sexuales y Reproductivos fue el reconocimiento del “derecho humano fundamental de los padres de determinar libremente el número de sus hijos y los intervalos entre los nacimientos”, tal y como reza el punto 16 de la Proclamación de Teherán, pág. 111 de la tesis doctoral.

humanos relacionados con la mujer. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos insta a los gobiernos, a las instituciones intergubernamentales y a las organizaciones no gubernamentales a que intensifiquen sus esfuerzos en favor de la protección y promoción de los derechos humanos de la mujer y de la niña”.<sup>182</sup>

Asimismo, urge a los gobiernos, a las organizaciones y a los órganos de Naciones Unidas a la protección de los Derechos Humanos de las mujeres, asegurando su ejercicio en plenas condiciones de igualdad. En el punto 36 “pide encarecidamente que se conceda a la mujer el pleno disfrute en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y que ésta sea una prioridad para los gobiernos y para las Naciones Unidas” y en el 37 que “la igualdad de condición de la mujer y sus derechos humanos deben integrarse en las principales actividades de todo el sistema de las Naciones Unidas. Todos los órganos y mecanismos pertinentes de las Naciones Unidas deben tratar estas cuestiones en forma periódica y sistemática”.

La citada Conferencia Mundial dedica el tercer apartado de su Declaración y el Programa de Acción específicamente a “La igualdad de condición y los derechos humanos de la mujer”, incluyendo en el mismo nueve párrafos (del 36 al 44). Entre los cuales contempla específicamente los derechos reproductivos de las mujeres y niñas con esta declaración “la Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce la importancia del disfrute por la mujer del más alto nivel de salud física y mental durante toda su vida. En el contexto de la Conferencia Mundial sobre la Mujer y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, así como de la Proclamación de Teherán de 1968, la Conferencia reafirma, sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres, el derecho de la mujer a tener acceso a una atención de salud adecuada y a la más amplia gama de servicios de planificación familiar” (párrafo 41).

La eliminación de la violencia contra las mujeres ocuparía un papel central entre los temas abordados por la Conferencia. En el punto 38, insta a eliminar tanto en el ámbito público como en el privado, “todas las formas de acoso sexual, la explotación y la trata de mujeres” incluyendo la producida durante los conflictos armados y calificándola de grave atentado contra los Derechos Humanos y los instrumentos internacionales en la materia.

---

<sup>182</sup> DECLARACION Y PROGRAMA DE ACCION DE VIENA. Declaración y el Programa de Acción de Viena aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993. A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993.

Refiriéndose de forma particular a “los asesinatos, las violaciones sistemáticas, la esclavitud sexual y los embarazos forzados” y demandando una respuesta rápida y eficaz.

A su vez, en el citado encuentro Naciones Unidas instó a la ratificación por parte de todos los Estados de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, así como a la revisión y suspensión de las reservas contrarias a la propia finalidad de la CEDAW. Como recoge su Declaración y Programa de Acción

“la Conferencia Mundial de Derechos Humanos insta a la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, encubiertas o palmarias. Las Naciones Unidas deben promover el objetivo de lograr para el año 2000 la ratificación universal por todos los Estados de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Se debe alentar la búsqueda de soluciones habida cuenta del número particularmente grande de reservas a la Convención. Entre otras cosas, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer debe seguir examinando las reservas a la Convención. Se insta a los Estados a que retiren todas las reservas que sean contrarias al objeto y la finalidad de la Convención o incompatibles con el derecho internacional convencional” (párrafo 39).

En su Declaración y Programa de Acción, celebró la creación de la figura de un relator especial sobre violencia contra la mujer por parte de la Comisión de Derechos Humanos, instando a la aprobación de un Protocolo facultativo de la CEDAW que contemplara el derecho de petición<sup>183</sup> (párrafo 40) y de una Declaración específica sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (párrafo 38). Último mandato que, como veremos, sería asumido por la Asamblea General de Naciones Unidas cinco meses después, abordando con ello la inexplicable ausencia previa de la violencia de género en los documentos internacionales en materia de igualdad o de derechos humanos.

---

<sup>183</sup> Encomienda que recaería en la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer (CSW) y en el Comité CEDAW.

### **3. La explotación sexual y reproductiva como violencia contra las mujeres y niñas y vulneración de los Derechos Humanos**

La innovación normativa que supuso reconocer de forma explícita que los derechos de las mujeres eran derechos humanos permitió ampliar el marco de intervención y el enfoque previo incorporando la vulneración de derechos y las agresiones específicas y selectivas que sufrían sólo las mujeres y niñas; subsanando con ello el androcentrismo del marco interpretativo previo. La violencia contra las mujeres y la explotación sexual y reproductiva, como forma en que se expresa la misma, sería considerada, a partir de entonces, como un atentado a su dignidad y a su integridad física y moral.

#### **3.1. Declaración de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la violencia contra la Mujer (DEVAW)**

Recogiendo el mandato explícito del párrafo 38 de Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena de 1993, el 20 de diciembre de ese mismo año la Asamblea General de Naciones Unidas aprobaría la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (DEVAW) en su Resolución 48/104. Si bien es cierto que no adoptó el formato de un Convenio internacional, con lo que hubiera gozado de mayor eficacia normativa, su adopción por parte de la Asamblea General de un organismo como Naciones Unidas, trasladaría a partir de entonces un mensaje mundial sobre la importancia de la lucha contra la violencia específica que sufren las mujeres y niñas por el mero hecho de serlo.

En las postrimerías del siglo pasado la DEVAW abordaría, por vez primera en un instrumento internacional, la definición de la violencia contra las mujeres y niñas que, en su artículo primero quedaría recogida como “todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”. Con esta contundente declaración recoge no sólo la violencia explícita, sino la amenaza de sufrirla y, a su vez, no sólo la perpetrada en el ámbito público sino aquella que se produce en el privado.

Pero la DEVAW asumiría también una definición de los tipos y los ámbitos donde se ejerce violencia sobre las mujeres y niñas estableciendo que “se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: a) La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluidos los malos tratos, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación; b) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada; c) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra” (artículo 2 DEVAW). Último reconocimiento especialmente relevante porque introduce la noción de debida diligencia, por parte de las instituciones públicas, en la investigación, persecución y sanción de la violencia ejercida sobre las mujeres.

Pese que la fórmula adoptada fue la de mera declaración y no de convención, que hubiera reforzado los mandatos contemplados en la misma, la DEVAW supuso un instrumento clave en materia de violencia de género en la medida que politizó la misma y elevó a problema público y estructural lo que hasta entonces había sido considerado como un problema privado y ocasional. Su aprobación permitió denunciar y definir las agresiones específicas a las que están expuestas las mujeres y niñas. Por ello y aunque cabe señalar que el reconocimiento y la protección de sus derechos sexuales y reproductivos no se produciría hasta la Conferencia sobre Población y Desarrollo, celebrada seis meses después en la ciudad egipcia de El Cairo y, sobre todo, tras Cuarta Conferencia Mundial de Mujeres celebrada en Beijing en septiembre de 1995, la interpelación a la responsabilidad de los estados en la persecución y sanción de la violencia selectiva que sufren las mujeres y niñas sentaría las bases de la exigencia de la diligencia debida a los poderes públicos en la protección de la dignidad de las mujeres, su integridad física o moral y el respeto a una vida libre de violencia, incluida la que afecta al ámbito sexual y reproductivo.



### **3.2. La Convención Belém do Pará de la Organización de Estados Americanos de 1994.**

En junio de 1994, sólo un año después de la celebración de la Convención de Viena, la Organización de Estados Americanos (OEA)<sup>184</sup> aprobaría la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, más conocida como Convención de Belem do Para, pasando a formar parte de los tratados básicos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos<sup>185</sup>.

La Convención constituye uno de los documentos más importantes en materia de violencia de género, en la medida que tiene carácter vinculante y consagra, por vez primera, el “derecho a una vida libre de violencia de género tanto en el ámbito público como en el privado” (art.3), entendiendo como tal no sólo la violencia física sino también la violencia sexual y psicológica. Incluye entre las formas de violencia la violencia intrafamiliar, la violación, el abuso sexual o la prostitución forzada. Contempla, asimismo, la posibilidad de que el propio Estado pueda considerarse agresor si ejecuta o tolera actos de violencia incumpliendo la debida diligencia, obligando por tanto a los Estados a la revisión de su legislación, sus políticas y prácticas administrativas y jurídicas. Este instrumento internacional, acordado en el ámbito territorial latinoamericano<sup>186</sup>, supone un hito histórico en la medida que reconoce la violencia contra las mujeres como un atentado contra la dignidad humana y al ejercicio de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

Con objeto de supervisar su efectivo cumplimiento, en un sistema similar al habilitado por la CEDAW, incluye la obligación de rendición de cuentas de los Estados mediante informes periódicos presentados ante la Comisión Interamericana de Mujeres que den

---

<sup>184</sup> Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto periodo de sesiones de la AG. Entró en vigor el 5 de marzo de 1995. En la actualidad ha sido ratificada por 31 países.

<sup>185</sup> Belem do para representa el único instrumento jurídico internacional vinculante específico sobre violencia basada en género y se ha constituido en un importante impulsor desde el cual sus Estados Parte se comprometen a implementar políticas, leyes, programas de acción nacionales y regionales orientados a la erradicación de la violencia contra las mujeres y niñas.

<sup>186</sup> Cabe destacar que ni Estados Unidos ni Canadá han firmado la Convención, sí lo han ratificado todos los países objeto de Estudio a excepción de Cuba que no pertenece a la OEA y Puerto Rico, estado Libre Asociado de EEUU. Colombia se ha adherido, aunque no ha ratificado.

cuenta del grado de cumplimiento de los objetivos, así como de la adopción de las medidas necesarias para la consecución de los mismos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), como órgano consultivo de la OEA, está facultada tanto para emitir recomendaciones a los Estados parte como para atender denuncias de particulares, grupos de personas u organismos no gubernamentales por posibles violaciones de las obligaciones adquiridas por los Estados relativas al artículo 7 de la Convención relativas a la adopción de medidas legislativas, administrativas, políticas y jurídicas adecuadas para “prevenir erradicar y sancionar la violencia contra la mujer”. A iniciativa de los propios Estados como de la Comisión Interamericana de Mujeres (art.11), la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como órgano jurisdiccional en materia de protección de los Derechos Humanos, tendrá encomendada la competencia para conocer de los conflictos interpretativos en la aplicación de la Convención.

Sin duda, la Convención de Belém do Pará representó un auténtico hito en materia de lucha contra la violencia específica y selectiva que sufren las mujeres y niñas. Conviene advertir que, en el ámbito territorial europeo habría que esperar más de tres lustros, hasta abril de 2011, para que el Consejo de Europa aprobara el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (más conocido como Convenio de Estambul).

### **3.3. La violencia contra las mujeres como arma de guerra: La Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas sobre Mujeres, Paz y Seguridad**

El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (CSNU), recogiendo los compromisos enunciados en la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing, así como los contenidos en el documento final del vigésimo tercer período extraordinario de sesiones de la Asamblea General celebrado bajo el título “La mujer en el año 2000: igualdad entre los géneros, desarrollo y paz para el siglo XXI”<sup>187</sup>, la Declaración de Windhoek o el Plan de Acción de Namibia sobre la incorporación de una perspectiva de género en las

---

<sup>187</sup> A/S-23/10/Rev.1.

operaciones multidimensionales de apoyo a la paz, abordaría específicamente la violencia sexual contra las mujeres en contextos bélicos en la Resolución 1325 sobre mujeres, paz y Seguridad<sup>188</sup>, aprobada en el año 2000, y las resoluciones conexas posteriores (RES1820, RES2008, RES1888, RE1960 y RES2106) .

La Resolución representó un hito en la medida que sería la primera vez en la historia que la agencia internacional afrontó el impacto diferencial que los conflictos armados tenían en la vida e integridad física, psicológica o sexual de las mujeres y las y los menores de edad. Así, como recoge la citada Resolución “los civiles, y particularmente las mujeres y los niños, constituyen la inmensa mayoría de los que se ven perjudicados por los conflictos armados, incluso en calidad de refugiados y personas desplazadas internamente, y cada vez más sufren los ataques de los combatientes y otros elementos armados, y reconociendo los efectos que ello tiene para la paz y la reconciliación duraderas”. Y, a su vez, propone la incorporación de la perspectiva de género y una capacitación técnica adaptada a dicha posibilidad en las operaciones para mantenimiento de la paz, reforzando la participación de las mujeres como agentes activos en todas los niveles y responsabilidades.

La citada resolución exhorta a los estados para que “participen en la negociación y aplicación de acuerdos de paz que adopten una perspectiva de género, en que se tengan en cuenta y se incluyan, entre otras cosas: a) Las necesidades especiales de las mujeres y las niñas durante la repatriación y el reasentamiento, así como para la rehabilitación, la reintegración y la reconstrucción después de los conflictos; b) Medidas para apoyar las iniciativas de paz de las mujeres locales y los procesos autóctonos de solución de conflictos y para hacer participar a las mujeres en todos los mecanismos de aplicación de los acuerdos de paz; c) Medidas que garanticen la protección y el respeto de los derechos humanos de las mujeres y las niñas, particularmente en lo relativo a la constitución, el sistema electoral, la policía y el sistema judicial” (punto 8 RES1325).

---

<sup>188</sup> ONU: Consejo de Seguridad, Resolución 1820 (2008), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 5916ª sesión, celebrada el 19 de junio de 2008, 19 de junio 2008, S/RES/1820 (2008), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/docid/4868e9222.html>. Consultada 23/01/2021.

Será la Oficina del Representante Especial del Secretario General sobre Violencia Sexual en Conflictos<sup>189</sup> la responsable de velar por la integridad física y sexual de las mujeres y niñas/os en los conflictos armados<sup>190</sup>, de implementar indicadores para el seguimiento y evaluación de la aplicación de la Resolución 1325 y de asistencia a la Representante Especial en la materia.

A su vez, se creará la figura de Asesores de Protección de la Mujer (Women's Protection Advisers) Women Protection Advisors en las operaciones de mantenimiento de la paz<sup>191</sup>, la exigencia de erradicar los actos de violencia sexual sistemática contra las mujeres y niñas como arma de guerra<sup>192</sup> y la violencia sexual no sólo ejercida sobre las mujeres<sup>193</sup> sino sobre hombres y niños y sobre las comunidades en general y tiene como objetivo implementar las resoluciones anteriormente citadas<sup>194</sup>.

A pesar de no realizar un pronunciamiento expreso en relación a los derechos sexuales y reproductivos “subraya la responsabilidad de todos los Estados de poner fin a la impunidad y de enjuiciar a los culpables de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, especialmente los relacionados con la violencia sexual y de otro tipo contra las mujeres y las niñas y, a este respecto, destaca la necesidad de excluir esos crímenes, siempre que sea viable, de las disposiciones de amnistía” (punto 11 RES1325).

---

<sup>189</sup> ONU: Consejo de Seguridad, Resolución 1888 (2009), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6195ª sesión, celebrada el 30 de septiembre de 2009, 30 Septiembre 2009, S/RES/1888 (2009), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/4ac9aa642.html> Consultada 23/01/2021.

<sup>190</sup> Acción a la que se sumará la Representante Especial del Secretario General para la infancia y conflictos armados. Además de la violencia sexual, protege frente a las violaciones como la matanza, la mutilación, el secuestro, los ataques a las escuelas y hospitales o la denegación de acceso humanitario.

<sup>191</sup> ONU: Consejo de Seguridad, Resolución 1869 (2009), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6099ª sesión, celebrada el 25 de marzo de 2009, 25 Marzo 2009, S/RES/1869 (2009), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/49cb981b2.html>. Consultada 23/01/2021.

<sup>192</sup> ONU: Consejo de Seguridad, Resolución 1960 (2010), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6453ª sesión, celebrada el 16 de diciembre de 2010, 16 Diciembre 2010, S/RES/1960(2010), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/4d2708cb2.html>. Consultada 23/01/2021.

<sup>193</sup> Conviene advertir que cuatro de cada diez sentencias condenatorias del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia son por violencia sexual.

<sup>194</sup> ONU: Consejo de Seguridad, Resolución 2106 (2013), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6984ª sesión, celebrada el 24 de junio de 2013, 24 de junio 2013, S/RES/2106 (2013), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/51d6b6174.html> Consultada 23/01/2021.

## **CAPÍTULO 6.- EL CAMBIO DE PARADIGMA DE LOS ACUERDOS INTERNACIONALES Y REGIONALES SOBRE POBLACIÓN Y DESARROLLO: LA ASUNCIÓN DEL SEGUNDO IMPERATIVO KANTIANO.**

La primera conferencia sobre población y desarrollo celebrada en Roma en 1954 se produce en un contexto en el cual las naciones más desarrolladas, impulsadas por las tesis neomalthusianas<sup>195</sup>, compartían la preocupación porque un excesivo crecimiento poblacional tuviera un impacto desfavorable en el desarrollo económico. Sin embargo, los países del sur global tenían posiciones divergentes en la materia: algunos apoyaban el control de la natalidad, otros tenían posiciones pronatalistas y un último grupo no consideraba relevante el impacto poblacional en el desarrollo (Boccardi, 2020). En todo caso, existía un elemento común entre todos: la apropiación e instrumentalización de la capacidad reproductiva de las mujeres como medio para la consecución de sus objetivos en materia de población o de desarrollo. Fueran cuales fueran sus posicionamientos, la voluntad de las propias mujeres no era un aspecto central en el debate.

Por ello, tanto la Conferencia sobre Población y Desarrollo celebrada en Roma como el posterior encuentro celebrado en Belgrado (1965) tenían un carácter eminentemente científico, centrado fundamentalmente en la relación entre fecundidad y desarrollo, sin contemplar enfoque alguno que abordara la posible autodeterminación reproductiva de las mujeres. Y, por tanto, cuando en la década de los años setenta, bajo el auspicio del Fondo de Población de la ONU (UNFPA), se promueven políticas de control de la natalidad, las decisiones en materia de reproducción serán considerada como instrumento de las políticas demográficas ligadas al desarrollo. Es decir, las mujeres serán un medio y no un fin en sí mismas. Como se ha desarrollado teóricamente en capítulo segundo apartado cuarto de la presente tesis doctoral, un aspecto que no pasaría inadvertido para la agenda feminista.

---

<sup>195</sup> La relación entre población y crecimiento económico han sido estudiadas desde distintos puntos teóricos. Así, economistas clásicos como Adam Smith abogaban por el incremento poblacional como factor de crecimiento, mientras teóricos como Thomas Malthus mantenían una posición contraria; mientras que la población aumenta geoméricamente, la producción de alimentos lo haría aritméticamente, por lo que se producirían desequilibrios que impactarían negativamente en el progreso económico, particularmente en países poco desarrollados que tienen limitadas sus capacidades de producción.

El cambio de paradigma comienza a vislumbrarse en el Plan de Acción Mundial resultado de la tercera Conferencia celebrada en Bucarest (1974) que incluyó, en el punto séptimo del Informe, la necesidad de “conciliar el comportamiento individual con respecto a la procreación y las necesidades y aspiraciones de la sociedad”, haciendo hincapié en el respeto que las políticas demográficas, competencia de los Estados soberanos, deben a los derechos humanos (apartado “d” del punto 14). El apartado “f” recoge explícitamente que “todas las parejas e individuos tienen el derecho humano fundamental de decidir libre y responsablemente el número y espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para ello”.

El recorrido de un espacio discursivo que conceptualiza la “variable reproductiva” en términos de derechos humanos se irá asentando y, en la Conferencia Internacional de Población de México en 1984, se llegará a aprobar que “la capacidad de las mujeres para controlar su propia fertilidad constituye un factor importante base para el disfrute de otros derechos” (punto 17).

Sin embargo, no será hasta finales del siglo XX cuando los Derechos Sexuales y reproductivos entren a formar parte de la agenda internacional. Sobre todo, a raíz de la V Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo celebrada en El Cairo en 1994. El citado encuentro ampliará el objeto de derecho haciendo referencia a los métodos anticonceptivos y la protección frente a las enfermedades de transmisión sexual, a la salud sexual y a la salud reproductiva, aunque sin llegar a explicitar el término “derechos sexuales”<sup>196</sup>, pues vincula la salud reproductiva a “la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria”. Sin embargo, sí se enfatizará en la protección de los derechos reproductivos como Derechos Humanos, priorizando el derecho de “las personas y parejas” sobre los objetivos demográficos y asumiendo las tesis Kantianas en la consideración del “ser” como un fin en sí mismo en el enfoque de sus objetivos, estrategias y planes de acción, pasando de la consideración de las mujeres como objeto de las políticas de desarrollo a su tratamiento como sujetos activos (Boccardi, 2020).

Un año después, como posteriormente se analizará, la Declaración y la Plataforma de acción de Beijing será la primera que hará referencia a la sexualidad de las mujeres como

---

<sup>196</sup> Según la información aportada por Corrêa y Betânia Ávila (2003: 21), la alusión al término “derechos sexuales” fue incorporada como estrategia de negociación en la Conferencia de El Cairo para garantizar la inclusión de los derechos reproductivos, optando finalmente por su retirada una vez conseguido lo anterior.

parte integrante de los derechos humanos a pesar de no incluir tampoco explícitamente el término “Derechos Sexuales”. Habría de esperar hasta el Consenso de Lima de la Conferencia Regional sobre la mujer de América Latina y el Caribe (2000) para encontrar la primera referencia expresa a los Derechos Sexuales. No es casual que apenas tres años antes el XIII Congreso Mundial de Sexología emitiera la Declaración Universal de los Derechos Sexuales o Declaración de Valencia, revisada y aprobada en 1999 por la Asamblea General de la Asociación Mundial de Sexología, en el XIV Congreso Mundial de Sexología, Hong Kong.

### **1. La Conferencia de El Cairo de 1994: los derechos reproductivos entran en la agenda de Naciones Unidas.**

La Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (CIPD), celebrada en el Cairo del 5 a 13 de septiembre de 1994, reunió a 10757 participantes procedentes de 179 estados con distintos niveles de desarrollo, diferentes valores religiosos, éticos y culturales y concepciones muy diversas, incluso antagónicas, sobre la familia, la sexualidad y los roles de género.

Como actividad complementaria a dicha Conferencia oficial, se convocó el Foro de Organizaciones No Gubernamentales que congregó a más de 4200 representantes de 1500 organizaciones. Entre las participantes se incluyeron asociaciones de mujeres representantes de la sociedad civil y activistas que tuvieron un papel protagónico en la lucha para incorporar en la agenda política y los debates, la pretensión del movimiento feminista de reconocer los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres. Pese a ello, el informe aprobado como resultado de dicha Conferencia, no recogería oficialmente dichas actividades (ONU, 1995: 188).

Los acuerdos resultantes, fruto del consenso tras los debates de la conferencia, conformaron el Programa de Acción<sup>197</sup> compuesto por dieciséis capítulos que contienen bases para la acción, objetivos y medidas. Cabría destacar, para el tema que nos ocupa,

---

<sup>197</sup> Aprobado en la 14ª sesión plenaria, el 13 de septiembre de 1994 donde se incorporaron, asimismo, los acuerdos de conferencias anteriores como; el Programa 21 y la Declaración de Río de 1992 resultantes de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medioambiente y el Desarrollo; los acuerdos de la Cumbre Mundial a favor de la Infancia de 1990, y la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena de 1993.

los capítulos dedicados a Igualdad, equidad entre los sexos y la habilitación de la mujer (Capítulo IV)<sup>198</sup>, la familia, sus funciones, derechos, composición y estructura (Capítulo V)<sup>199</sup> y los Derechos reproductivos y salud reproductiva (Capítulo VII)<sup>200</sup>.

A pesar de no ser jurídicamente vinculantes para los estados firmantes y estar configurados como recomendaciones supeditadas a su legislación<sup>201</sup>, los acuerdos supusieron un gran avance en la conceptualización internacional de los DDSSRR en la medida que su Programa de Acción constituyó el primer instrumento Internacional que incorporó, de forma explícita, la protección de la salud reproductiva y de los Derechos Reproductivos, dando título al capítulo séptimo (“Derechos Reproductivos y salud reproductiva”) como resultado de los principios contenidos en su capítulo segundo, entre los que cabe destacar:

Principio 8: “Los Estados deberían adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye la planificación de la familia y la salud sexual. Los programas de atención de la salud reproductiva deberían proporcionar los más amplios servicios posibles sin ningún tipo de coacción. Todas las parejas y todas las personas tienen el derecho fundamental de decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder hacerlo.” (ONU, 1995 :11)

---

<sup>198</sup> Con respecto al capítulo IV, formularon reservas los representantes de la República Islámica de Irán y la Jamahiriya Árabe Libia.

<sup>199</sup> En relación al capítulo V, formularon reservas los representantes de la República Dominicana, el Pakistán y Zimbabwe.

<sup>200</sup> Conviene indicar las reservas formuladas al capítulo VII por los los representantes de la Jamahiriya Árabe Libia, el Yemen, Egipto, Indonesia, Argelia, el Afganistán, la República Árabe Siria, El Salvador, Kuwait, Jordania, Malta, la República Islámica del Irán, Malasia, Djibouti y Maldivas, Honduras, Nicaragua, Paraguay, Argentina , República Dominicana, Ecuador, Guatemala, El Vaticano y Peru.

<sup>201</sup> De conformidad con el capítulo II del Programa de Acción relativo a los principios: “Cada país tiene el derecho soberano de aplicar las recomendaciones contenidas en el Programa de Acción de conformidad con sus leyes nacionales y con sus prioridades de desarrollo, respetando plenamente los diversos valores religiosos, éticos y culturales de su pueblo, y de forma compatible con los derechos humanos internacionales universalmente reconocidos.” (ONU, 1995:10)



Principio 9: “La familia es la unidad básica de la sociedad y como tal es preciso fortalecerla. Tiene derecho a recibir protección y apoyo amplios. En los diferentes sistemas sociales, culturales y políticos existen diversas formas de familia. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges, y el marido y la mujer deben estar en igualdad de condiciones” (ONU, 1995 :11)

Este Programa, que en principio abarcaba hasta el año 2015, se basaba en la cooperación Internacional para promover el crecimiento económico y el desarrollo sostenible. Entre los objetivos y metas marcados se incluyó la promoción de políticas tendentes al logro de la igualdad y el empoderamiento de la mujer y la educación de las niñas. Un reto que sin duda reconfiguró, al menos formalmente, el enfoque previo de los ejes estratégicos de las Conferencias anteriores sobre población como Bucarest (1974) y México (1984) que se centraron en objetivos demográficos y migratorios, con una llamativa ausencia de los intereses de los grupos sociales y de los sujetos individuales como agentes de la propia dinámica poblacional. Las delegaciones reunidas en El Cairo, en 1994, reconocieron que, para efectuar avances en el desarrollo mundial, el respeto a los Derechos Humanos Universales y la eliminación de las desigualdades, tanto los grupos como los sujetos individuales debían contemplarse no sólo como un medio sino, a su vez, como un fin en sí mismo. En este sentido, incorpora, por vez primera, el reconocimiento de los derechos reproductivos como derechos humanos, priorizando el derecho de las personas y parejas sobre las estrategias demográficas.

Un objetivo central, recogido en el Capítulo V del Programa de Acción, fue el empoderamiento de las mujeres a través de la mejora de su condición político, social, económica y su participación equitativa en la vida productiva y reproductiva. Lo que incluyó tanto la corresponsabilidad de mujeres y hombres en la crianza de la descendencia y en las tareas del hogar como la promoción de la autonomía femenina en la toma de decisiones en todas las esferas de la vida; especialmente en lo referente al terreno sexual y reproductivo (ONU, 1995: 20).

En concreto, los objetivos que asumió dicha línea de acción fueron: 1) Lograr la igualdad entre hombres y mujeres. 2) Potenciar la contribución de la mujer al desarrollo sostenible a través de su plena participación en los procesos de toma de decisiones y en cualquier

ámbito relativo al empleo, producción, actividades generadoras de ingresos, educación, salud, ciencia y tecnología, deportes, cultura...3) Asegurar la educación de las mujeres para el ejercicio de sus necesidades básicas y sus derechos humanos (ONU, 1995: 21).

En cuanto a las medidas para su consecución cabría sintetizar las principales encomiendas gubernamentales en cinco grandes ejes: 1) la adopción de mecanismos específicos encaminados a promover una “participación igualitaria y la representación equitativa de la mujer en todos los niveles del proceso político y de la vida pública”, 2) el fomento de “la realización plena de la mujer mediante la educación, el desarrollo de sus aptitudes y el empleo, y atribuyendo la mayor importancia a la eliminación de la pobreza, el analfabetismo y la mala salud de las mujeres“, 3) la eliminación de prácticas discriminatorias contra las mujeres y contra sus derechos entre los que se incluyen “la salud reproductiva y sexual”, 4) el impulso de la autonomía económica de las mujeres para obtener ingresos fuera de las ocupaciones tradicionales y 5) la eliminación de la violencia contra las mujeres (ONU, 1995: 21).

A su vez, resulta especialmente relevante la adopción de una nueva concepción de la “salud reproductiva” que abordó desde un enfoque integral de la noción de salud, sustituyendo y ampliando el concepto de “salud materno infantil” previo e incorporando un enfoque de género ausente hasta entonces. Así, la salud reproductiva, recogida en el apartado 7.2 del capítulo séptimo del Programa de Acción relativo a Derechos Reproductivos y salud reproductiva, quedó definida como:

“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 y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a 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. En consonancia con esta definición de salud reproductiva, la atención de la salud reproductiva se define como el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivos al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva. Incluye también la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento y la atención en materia de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual.” (ONU, 1995: 37).

No obstante, aceptando la definición de la Organización Mundial de la Salud (OMS), y aunque lo lógico hubiera sido que la salud reproductiva se incluyera en el marco de la salud sexual, será esta última la que se integre como parte de la reproductiva. Una incardinación que tuvo ineludibles implicaciones en el reconocimiento de los derechos sexuales de mujeres y niñas que quedaron subsumidos en el reconocimiento de sus derechos reproductivos, que seguirán teniendo prevalencia sobre la libertad sexual femenina.

Aunque el informe resultado de la citada Conferencia incluyó cuestiones clave en torno a la salud sexual y reproductiva y los derechos reproductivos, tales como la planificación familiar, la educación sexual, los métodos anticonceptivos y la protección frente a las enfermedades de transmisión sexual, fue una decisión no exenta de conflicto y de las consecuentes reservas por parte de aquellos países con una destacada influencia y capacidad de presión de las iglesias y religiones locales. Como fue el caso de algunas naciones latinoamericanas<sup>202</sup> o árabes y otros países europeos como Malta, que consiguieron dinamitar un posible consenso en temas claves para la agenda feminista como la despenalización del aborto, el pleno reconocimiento de los Derechos Sexuales o la diversidad sexual. Los principales nudos críticos y puntos de fricción se produjeron en

---

<sup>202</sup> Conviene advertir que el Estado Vaticano participa en tanto país y, si bien, debido a su tamaño éste tiene una influencia geográfica limitada goza de una influencia ideológica y religiosa muy relevante. Hecho que provocó que la mayoría de los países de América Latina plantearan reservas relativas a la interrupción del embarazo, los derechos sexuales y un concepto amplio de diversidad familiar.

torno a la definición de la familia<sup>203</sup>, la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo<sup>204</sup> y en lo relativo a la titularidad de los derechos reproductivos.

Las resistencias observadas en el reconocimiento de los derechos reproductivos de las mujeres, provocaron que en la redacción final se optara por la definición de estos últimos como “el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva” (apartado 7.3). Como cabe apreciar, intencionadamente se evita mencionar a las mujeres como sujeto específico sobre el que recae el proceso gestacional. Es más, el citado artículo soslaya de tal forma la cuestión que opta por remitir, de forma bastante indefinida, a otros textos y documentos reconociendo que los DDSSRR engloban “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”.

En cuanto a la posición adoptada en relación con la interrupción voluntaria del embarazo, el apartado 8,25, señala que la misma no podrá considerarse, en ningún caso, como un método de planificación familiar, aunque recoge los graves riesgos para la salud de las mujeres que supone el aborto en condiciones inseguras. Como quedó recogido en su versión final,

“En ningún caso se debe promover el aborto como método de planificación de la familia. Se insta a todos los gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes a incrementar su compromiso con la salud de la mujer, a ocuparse de los efectos que en la salud tienen los abortos realizados en condiciones no adecuadas como un importante problema de salud pública y a reducir el recurso al aborto mediante la prestación de más amplios y mejores servicios de planificación de la familia. Las mujeres que tienen embarazos no

---

<sup>203</sup> Al incorporar en el texto la expresión “*diversos tipos de familia*” se trataron de paliar las pretensiones de hablar del concepto familia en plural. Sin embargo, también fue objeto de reservas.

<sup>204</sup> En el Programa de Acción hace énfasis en no promover el aborto como método de planificación familiar, ocuparse de los problemas de salud que conllevan para las mujeres los realizados en condiciones no adecuadas y medidas informativas para su prevención.

deseados deben tener fácil acceso a información fidedigna y a asesoramiento comprensivo. Se debe asignar siempre máxima prioridad a la prevención de los embarazos no deseados y habría que hacer todo lo posible por eliminar la necesidad del aborto. 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. En los casos en que el aborto no es contrario a la ley, los abortos deben realizarse en condiciones adecuadas. En todos los casos, las mujeres deberían tener acceso a servicios de calidad para tratar las complicaciones derivadas de abortos. Se deberían ofrecer con prontitud servicios de planificación de la familia, educación y asesoramiento postaborto que ayuden también a evitar la repetición de los abortos” (ONU, 1995: 56).

Como resultado de las tensiones internas entre los diferentes posicionamientos y de la oposición de algunos países a reconocer cualquier aspecto relacionado con la diversidad sexual, el término Derechos Sexuales finalmente no fue aceptado y la cobertura relacionada con su protección se limitó a algunas afirmaciones relevantes en términos de igualdad pero que, a la postre, no se acompañaron de compromisos prácticos. Como quedó recogido

“La sexualidad humana y las relaciones entre los sexos están estrechamente vinculadas e influyen conjuntamente en la capacidad del hombre y la mujer de lograr y mantener la salud sexual y regular su fecundidad. La relación de igualdad entre hombres y mujeres en la esfera de las relaciones sexuales y la procreación, incluido el pleno respeto de la integridad física del cuerpo humano, exige el respeto mutuo y la voluntad de asumir la responsabilidad personal de las consecuencias de la conducta sexual.” (Apartado 7.34, ONU, 1995: 56).

“Promover el desarrollo adecuado de una sexualidad responsable que permita el establecimiento de relaciones de equidad y respeto mutuo entre ambos sexos y contribuya a mejorar la calidad de la vida de las personas;” (Apartado 7.36, (ONU, 1995: 56).

Como cabe apreciar, frente a la pretensión de la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo y la apelación, anteriormente recogida, de garantizar que su

práctica se produjera en condiciones de salubridad y seguridad sanitaria, en aquellos países con una legislación que así lo permitieran, se apela también a “la responsabilidad personal de las consecuencias de la conducta sexual” como límite a tal demanda.

Las revisiones posteriores de la Conferencia<sup>205</sup>, que tuvieron lugar en Nueva York en los años 1999 y 2004, paulatinamente irían actualizando y fortaleciendo los objetivos que dieron lugar a la Conferencia de El Cairo.

En la resolución 65/234 de 22 de diciembre de 2010, la Asamblea General de las Naciones Unidas prorrogó indefinidamente el Programa de Acción al reconocer que la agenda de la CIPD estaba inacabada.

## **2. El Consenso de Montevideo: La Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe (2013)**

La primera reunión de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo en el ámbito territorial de América Latina y el Caribe tuvo como objeto comprobar el grado de cumplimiento del Programa de Acción de El Cairo, así como acordar los principios y medidas prioritarias de actuación destinadas a favorecer su implementación.

Montevideo supuso un avance sin precedentes que dio un claro impulso para el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos a nivel regional, obligando a los Estados a la rendición de cuentas. Es el documento que recoge con mayor profundidad el tratamiento de los derechos sexuales y reproductivos. No obstante, el derecho soberano de los países para aplicar las recomendaciones de El Cairo y las contenidas en el propio documento conforme a “sus leyes nacionales y con sus prioridades de desarrollo” fue reconocido de forma explícita en la quinta página del informe y, por tanto, pese a su relevancia, carecerá de un carácter vinculante real.

Entre los principios generales se incluye, por vez primera, la necesidad de la laicidad del Estado como elemento determinante para asegurar los Derechos Humanos y la eliminación de toda forma de discriminación en su ejercicio. (CEPAL, 2013: 6). El documento insta a garantizar y proteger el derecho a la salud, los derechos reproductivos y los derechos sexuales (acuerdo 33), entendiéndolos claramente como derechos

---

<sup>205</sup> Que recibieron la denominación de Cairo+5 y Cairo+10.

diferenciados y, superando el marco otorgado a los mismos por la CPID de El Cairo. Tal es así, que no sólo se limita a incorporar los derechos sexuales, también propone promover políticas que protejan su ejercicio asegurando el “derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, con respeto de su orientación sexual e identidad de género, sin coerción, discriminación ni violencia” (acuerdo 34)

Los derechos sexuales y los derechos reproductivos serán considerados como parte integral de los Derechos Humanos, como expresión del disfrute de otros derechos fundamentales y como elementos necesarios para lograr los objetivos de desarrollo social, económico y ambiental. (Ibidem, 2013:12)

Entre las medidas prioritarias destinadas a garantizar los derechos de las y los jóvenes o adolescentes, contempla la implementación programas de salud sexual y reproductiva (acuerdo 12, apartado B), la prevención de embarazos y el acceso a métodos anticonceptivos “incluida la anticoncepción oral de emergencia sin receta y los condones femeninos y masculinos” (acuerdo 14, Apartado B).

Otro punto destacado es el comprendido en los acuerdos 35 y 37 sobre acceso universal a los servicios de salud sexual y reproductiva, en el que se insta a revisar aquellas legislaciones y políticas que los restringen y a atender las necesidades específicas “de hombres y mujeres, adolescentes y jóvenes, personas LGTB, personas mayores y personas con discapacidad, prestando particular atención a personas en condición de vulnerabilidad y personas que viven en zonas rurales y remotas” incluyendo a las personas migrantes y protegiendo especialmente a las mujeres víctimas de violencia y trata de seres humanos (72). La especial atención al acceso al tratamiento y prevención del VIH se plasma en los acuerdos 38 y 39.

El Consenso de Montevideo recogió, a su vez, programas de prevención y “autocuidado en salud sexual y reproductiva” (acuerdo 41) específicamente para hombres, que se complementa con el fomento de la construcción de nuevas masculinidades y la promoción de la participación igualitaria en trabajo de cuidados (acuerdo 59) en el marco de las medidas destinadas a promover o garantizar la igualdad de género. Y, en este sentido, se reafirma en “la protección de los derechos de las mujeres y su autonomía la promoción del pleno ejercicio de sus derechos sexuales y derechos reproductivos, la igualdad de

género y la eliminación de las múltiples formas de discriminación y violencia, entre ellas la basada en el género, constituyen un compromiso fundamental de los gobiernos para avanzar hacia el desarrollo con igualdad” (CEPAL, 2013:14). Cabe destacar, asimismo, los acuerdos destinados a garantizar el acceso universal a técnicas de fecundación asistida (acuerdo 43), a la píldora de anticoncepción oral de emergencia sin prescripción (acuerdo 44) o a la atención obstétrica “humanizada” (acuerdos 43 y 45).

Tras expresar su preocupación sobre las elevadas tasas de mortalidad maternas provocadas por la realización de abortos inseguros, los representantes de los países participantes instaron a los Estados donde está legalizada o despenalizada la interrupción voluntaria del embarazo a realizarlas en condiciones de calidad. Asimismo, en aquellos estados donde el aborto es punible se promovió la revisión de la legislación para garantizar la salud de las mujeres, subrayando que dicha penalización no sólo no disminuye el número de interrupciones del embarazo, sino que atenta contra el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

A su vez, el documento recogió algunos aspectos ausentes hasta entonces en la agenda internacional como la prevalencia de la violencia sexual sobre mujeres niñas y contra las mujeres y niñas o las agresiones que sufren las personas no heterosexuales. Como queda recogida en la página 15 del informe “teniendo en cuenta que la violencia contra las niñas, las mujeres, las personas LGBT y la violencia sexual en particular constituye un indicador crítico de marginación, desigualdad, exclusión y discriminación de género contra las mujeres, que tiene implicaciones en la autonomía, la autodeterminación, la salud individual y colectiva y el ejercicio de los derechos humanos” (Ibidem :15).



## **CAPÍTULO 7.- EL TRATAMIENTO DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS EN LAS CONFERENCIAS DE MUJERES.**

Las Conferencias internacionales y regionales de mujeres han permitido situar en la agenda internacional y regional los problemas que afectan a los DDSSRR de las mujeres y las niñas, sirviendo de impulso para la aprobación de otros instrumentos, como el Protocolo Facultativo de la CEDAW y de políticas estatales en la materia.

La Primera Conferencia Mundial sobre la Mujer (CMM), celebrada en México en 1975, ya incorpora entre sus principios un enfoque ciertamente relevante al contemplar tanto el derecho a la reproducción como el derecho a la no reproducción (principio 12) y vincular la libre decisión de las mujeres a contraer matrimonio con la dignidad humana (principio 13). El Plan de Acción mundial, aprobado por la Conferencia, dedica un apartado al papel de la familia en la sociedad, contemplando algunos de los modelos existentes (nuclear, extensiva y monoparental) e insta a la protección de los derechos de las mujeres en cualquiera de las formas familiares con el oportuno reconocimiento legal y político.

La segunda Conferencia, celebrada en Copenhague en 1980, ahonda en la protección de las mujeres cabeza de familia o familias monomarentales y la prohibición de la mutilación genital femenina. Sin embargo, no llegará a profundizar en el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, centrandó su línea de actuación en la consecución de la igualdad material de las mujeres y en el ejercicio de los derechos formalmente reconocidos. Asimismo, la Tercera Conferencia celebrada en Nairobi un lustro después (1985) incorpora en su párrafo 288 la preocupación por el incremento de la violencia de género, instando a los gobiernos a priorizar la protección de la dignidad de las mujeres, la vigilancia del turismo sexual, la prostitución y la pornografía para evitar que las mujeres sean consideradas meros objetos sexuales.

Sin embargo, no es hasta la Declaración y la Plataforma de acción de la Conferencia Mundial de Mujeres celebrada en Beijing en 1995 cuando se hace referencia, por vez primera, a la sexualidad de las mujeres como parte integrante de los derechos humanos. Aunque el término “Derechos Sexuales” no llegó a incluirse literalmente, tal reconocimiento supuso un gran avance en la materia. Entre otras cuestiones porque tuvo impulsaría el Protocolo Facultativo de la CEDAW que cuatro años después, en 1999,

aprobaría la Comisión Jurídico y Social de la Mujer de conformidad con lo señalado en el párrafo 230 apartado k) del informe de la propia Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

### **1. Las Conferencias Mundiales de Naciones Unidas: Beijing como punto de inflexión.**

La Cuarta Conferencia Mundial sobre la mujer, celebrada en Beijing del 4 al 15 de septiembre de 1995, reunió a representantes de 189 Estados miembros de las Naciones Unidas y tuvo como resultado la aprobación de la Declaración de Beijing y de la Plataforma de Acción de Beijing<sup>206</sup>, que establece doce ámbitos de especial preocupación para la consecución de la igualdad y de los derechos humanos de las mujeres y las niñas<sup>207</sup>.

La asistencia a la conferencia fue histórica, intervinieron 17.000 participantes y más de 30.000 activistas participaron en el Foro paralelo de Organizaciones no Gubernamentales (ONGs) que tuvo lugar en Huairou. Los avances conseguidos, fueron en gran parte resultado de la movilización política del movimiento feminista que consiguió situar en la agenda internacional sus principales reivindicaciones y que éstas fueran tenidas en cuenta como guía en las decisiones adoptadas por los representantes de los países participantes en la Conferencia.

El informe de la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing reafirman la definición de “salud reproductiva”, incluido previamente en el punto 7.2 del Programa de Acción de El Cairo, trasladando íntegramente su contenido al párrafo 94 del documento. Lo mismo sucedió con la definición de los derechos reproductivos, enunciados en el punto 7.3 del citada Conferencia de Población que quedaron recogidos en el párrafo 95 de la Plataforma de Beijing<sup>208</sup>.

---

<sup>206</sup> Aprobada en la 16ª sesión plenaria, celebrada el 15 de septiembre de 1995.

<sup>207</sup> En concreto, los ámbitos de trabajo serían: la mujer y la pobreza, la educación y capacitación de la mujer, la mujer y la salud, la violencia contra la mujer, la mujer y los conflictos armados, la mujer y la economía, la mujer en el ejercicio del poder y la adopción de decisiones, los mecanismos institucionales para el adelanto de la mujer, los derechos humanos de la mujer, la mujer y los medios de difusión, la mujer y el medio ambiente y la niña.

Mención especial merece la inclusión en el párrafo 96 de la Declaración y la Plataforma de acción de Beijing, de la primera referencia expresa a la sexualidad de las mujeres como parte integrante de los derechos humanos promovido por una alianza de mujeres, que no tardó en ser objeto de numerosas críticas por parte de grupos conservadores.

“Los derechos humanos de la mujer incluyen su derecho a tener control sobre las cuestiones relativas a su sexualidad, incluida su salud sexual y reproductiva, y decidir libremente respecto de esas cuestiones, sin verse sujeta a la coerción, la discriminación y la violencia. Las relaciones igualitarias entre la mujer y el hombre respecto de las relaciones sexuales y la reproducción, incluido el pleno respeto de la integridad de la persona, exigen el respeto y el consentimiento recíprocos y la voluntad de asumir conjuntamente la responsabilidad de las consecuencias del comportamiento sexual” (párrafo 96)<sup>209</sup>.

Aunque la incorporación de dicho párrafo supuso un gran avance en el reconocimiento de los derechos sexuales de las mujeres, como ya hubiera ocurrido previamente en la CIPD de El Cairo, en Beijing tampoco se incorporaría, de forma expresa, la noción de “derechos sexuales”. Aun así, no fueron pocos los Estados que opusieron resistencias al reconocimiento de los derechos humanos de las mujeres, a la autonomía sobre su cuerpo, su sexualidad y su reproducción, expresando por escrito sus reservas frente a lo que entendieron que podía promover la promiscuidad o legitimar las relaciones sexuales homosexuales o extraconyugales<sup>210</sup>.

---

<sup>208</sup> ONU (1995), Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995. A/CONF.177/20/Rev.1.

<sup>209</sup> En este sentido, con posterioridad, en el párrafo 232 se recogería el compromiso para “adoptar medidas para garantizar que se respeten y protejan plenamente los derechos humanos de la mujer, incluidos los derechos mencionados de los párrafos 94 a 96 supra”.

<sup>210</sup> Tal fue el caso del país asiático Brunei Darussalam, que entendió que tal declaración contravenía los principios islámicos y presentó la siguiente declaración por escrito que consta en la página 165 del Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la mujer: “deseamos manifestar que la aprobación del párrafo 96 no significa que el Gobierno de Brunei Darussalam respalda la promiscuidad sexual ni cualquier forma de perversión sexual o comportamiento sexual que sea sinónimo de homosexualismo o lesbianismo”. Asimismo, el Estado Vaticano o la “Santa Sede”, según figura literalmente en el citado documento, formuló una reserva contra la redacción del párrafo 96 manifestando que “esta expresión ambigua puede entenderse como un respaldo a las relaciones sexuales fuera del matrimonio heterosexual” (pág. 172). También la República Islámica de Irán manifestó sus reticencias, en atención al mismo concepto, afirmando: “entendemos que sus disposiciones sólo pueden interpretarse en el contexto de la salud y en el marco de las relaciones conyugales entre el hombre y la mujer. La República Islámica de Irán opina que los derechos a que se alude en estos párrafos quedan dentro de la categoría de los derechos humanos ya existentes y no

Otros puntos de colisión en los acuerdos alcanzados durante la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, fueron los relativos a la cobertura del concepto género<sup>211</sup>, la concepción de la familia o el matrimonio y, sobre todo, la interrupción voluntaria del embarazo.

Respecto a esta última cuestión, Beijing recogió y reiteró la preocupación señalada en El Cairo en lo relativo al riesgo de la práctica clandestina del aborto para la salud de las mujeres, exhortando a los gobiernos a revisar los aspectos punitivos de las diferentes legislaciones estatales. Así, como quedó recogido en el documento de la Plataforma de Acción se instó, por una parte, a “reconocer y afrontar las consecuencias que tienen para la salud los abortos peligrosos, por ser una cuestión de gran importancia para la salud pública, tal como se acordó en el párrafo 8.25 del Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo<sup>14</sup> (párrafo 106, letra j) y, a su vez, se instó

“a todos los gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes a incrementar su compromiso con la salud de la mujer, a ocuparse de los efectos que en la salud tienen los abortos realizados en condiciones no adecuadas como un importante problema de salud pública y a reducir el recurso al aborto mediante la prestación de más amplios y mejores servicios de planificación de la familia. Las mujeres que tienen embarazos no deseados deben tener fácil acceso a información fidedigna y a asesoramiento comprensivo. 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. En los casos en que el aborto no es contrario a la ley, los abortos deben realizarse en condiciones adecuadas. En todos los casos, las mujeres deberían tener acceso a servicios de calidad para tratar las complicaciones derivadas de abortos. Se deberían ofrecer con prontitud servicios de planificación de la familia, educación

---

establecen ningún derecho nuevo” (pág. 174). Idéntica posición mantuvieron Irak, Kuwait, Libia, Mauritania, Malasia, Túnez o Marruecos que formularon sus reservas por escrito, alegando que el Informe contravenía la ley cherámica del Islám en lo referente “al inciso f) del párrafo 232, al inciso k) del párrafo 106 y a los párrafos del 94 al 96” (págs. 175 a 179).

<sup>211</sup> Conviene advertir que, debido a las grandes reticencias existentes, hasta la última fase de preparación de la Conferencia no se introdujo el término género en los documentos de Naciones Unidas.

y asesoramiento postaborto que ayuden también a evitar la repetición de los abortos", considerar la posibilidad de revisar las leyes que prevén medidas punitivas contra las mujeres que han tenido abortos ilegales; (Ibidem.Párrafo 106, apartado k)

Las reservas formuladas por muchos países dan cuenta de las resistencias existentes frente al reconocimiento de los derechos sexuales de las mujeres, revalidando el escenario previo de la Conferencia sobre Población y desarrollo de El Cairo. En concreto, en el ámbito territorial de América Latina, no fueron pocas las reservas que, como se ilustra a continuación, reorientaron o resignificaron el sentido material de los acuerdos adoptados en Beijing. La representante de Argentina, por ejemplo, formuló la siguiente declaración por escrito:

“El concepto de familia a que se refieren los documentos de la Conferencia se entiende como la unión de mujer y varón,... Ninguna referencia de estos documentos al derecho al control sobre cuestiones relativas a la sexualidad, incluida la salud sexual y reproductiva, puede ser interpretada como limitativa del derecho a la vida ni abrogatoria de la condena del aborto como método de control de la natalidad o instrumento de políticas de población... la Plataforma de Acción que recomienda a los gobiernos considerar la posibilidad de revisar el derecho que impone sanciones a la madre que comete un aborto. Esta posición fue asumida ... sin que ello signifique una propuesta para despenalizar el aborto ni eximir de su responsabilidad criminal a quienes puedan ser coautores o partícipes de este delito.” (pág. 164 y 165 Informe).

Costa Rica hizo constar que “entiende que cuando se habla en la Plataforma de los derechos humanos de las mujeres relativos a la sexualidad, éstos se refieren, al igual que los de los hombres, a la capacidad que tienen la mujer y el hombre de lograr y mantener la salud sexual y reproductiva, en un marco de relaciones de igualdad y respeto mutuo”. (pág. 166). República Dominicana presentó la siguiente declaración por escrito:

“la República Dominicana, signataria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de acuerdo con la Constitución y las leyes de la República, confirma que toda persona tiene derecho a la vida y que ésta comienza desde el momento de la concepción. En consecuencia, acepta el contenido de los términos

"salud reproductiva", "salud sexual", "maternidad sin riesgos", "derechos reproductivos", "derechos sexuales" y "regulación de la fertilidad" en la Plataforma de Acción haciendo reserva expresa del contenido de dichos términos, y de cualesquiera otros, cuando en los mismos se incluya como componente el aborto o la interrupción del embarazo” (pág. 167).

A su vez, la representante de guatemalteca ratificó en su totalidad las reservas previas presentadas al Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo y a la Declaración y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social en lo relativo a “la interpretación de la Plataforma de Acción en forma expresa de acuerdo con su irrestricto respeto al derecho a la vida desde el momento de su concepción, así como su irrestricto respeto al derecho que tienen los padres de escoger la educación que ha de impartirse a sus hijos menores” (pág. 168). A su vez, el gobierno recogió su compromiso para garantizar “la protección social, económica y jurídica de la familia sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de los derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos, así como la dignidad de la maternidad” (Pág. 168). Asumiendo que la noción de género remite exclusivamente al “género femenino y género masculino para referirse a mujeres y hombres y se reserva la interpretación de la expresión "estilo de vida", por no estar claro su significado en estos documentos” (pág. 169). En la misma línea se pronunciaría la delegación paraguaya, según la cual, el término "género" se refiere exclusivamente a ambos sexos: el hombre y la mujer, y con dicho alcance ha sido incorporado en sus documentos nacionales (pág. 180). Aclarando que, en lo relativo a la interpretación de su gobierno, “el concepto de métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, contenido en el párrafo 94 de la Plataforma de Acción, tendrá para la República del Paraguay el alcance que le permite su legislación nacional” (pág. 180).

Honduras consigno por escrito la siguiente declaración: “Honduras comparte los conceptos relativos a la salud reproductiva, salud sexual y planificación familiar en la Plataforma de Acción, siempre y cuando no se incluya el aborto o la interrupción del embarazo como método de planificación. El Gobierno de la República expresa que la familia es la base fundamental de la sociedad” (pág. 173 y 174).

En la misma línea, la delegación nicaragüense presentó la siguiente declaración:

“El Gobierno de Nicaragua, de acuerdo a su Constitución y sus leyes, y como signatario de la Convención Americana de Derechos Humanos, confirma que toda persona tiene derecho a la vida, siendo este derecho fundamental e inalienable y que este derecho comienza desde el momento de la concepción...El aborto o la interrupción del embarazo bajo ningún concepto podrán ser considerados como un medio de regulación de la fecundidad o de control de la natalidad tal como quedó precisado en la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo; toda legislación interna que regula esta materia es soberanía de la nación de Nicaragua...El Gobierno de Nicaragua acepta los conceptos de derechos reproductivos y salud reproductiva y considera que el aborto no es un componente de los mismos...El Gobierno de Nicaragua reconoce las distintas formas de familia conformadas por la unión de hombre y mujer, al igual que las familias encabezadas por una mujer o por un hombre sin pareja, así como las familias extensas y declara el compromiso de su protección” (pág. 179-180).

La representante del Perú presentó la siguiente declaración por escrito:

“La comunidad y el Estado protegen a la familia y promueven el matrimonio, reconociéndolos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. El origen esencial de la familia y el matrimonio lo constituyen la relación personal que se establece entre hombre y mujer.

El derecho a la vida y la consideración del concebido como sujeto de derecho en todo cuanto le favorece constituyen derechos fundamentales de la persona. En consecuencia, los conceptos referidos a "salud reproductiva", "derechos reproductivos" y "salud sexual o reproductiva" en la Plataforma de Acción no pueden incluir al aborto como método de regulación de la fecundidad o de planificación familiar.

Los conceptos referidos a la política de población deben ser entendidos siempre dentro de la protección y promoción de la familia y el matrimonio, y de la paternidad y maternidad responsables y la libertad de la familia y de la persona a decidir.

Se entiende que los derechos sexuales están referidos solamente a la relación heterosexual.” (ONU, 1995 :180)

Sorprende poderosamente que el término derechos sexuales sólo se presente en las reservas formuladas por los Estados de Venezuela, Mauritania y Perú y no aparezca recogido en ninguna otra parte del Informe.

## **2. Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe.**

La Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe actúa como órgano subsidiario de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), una de las cinco comisiones económicas regionales<sup>212</sup> en el marco de la ONU, integrada por cuarenta y seis Estados miembros y asociados<sup>213</sup>. Los sucesivos encuentros de la misma han determinado la Agenda Regional sobre igualdad entre mujeres y hombres en la región durante las últimas cuatro décadas. Conviene advertir que un aspecto esencial de las mismas fue la capacidad de interlocución y la retroalimentación con las organizaciones feministas y la asunción de algunas demandas planteadas tanto por estas últimas como por las plataformas y programas de acción de las Conferencias Mundiales de Mujeres de Naciones Unidas (CMM) o de los acuerdos vinculantes adoptados en la CEDAW y en la Convención de Belém Do Pará.

Con el objeto de identificar las necesidades regionales, realizar estudios y evaluaciones de las actividades realizadas por la CEPAL o los diferentes organismos de Naciones Unidas que trabajan en la región y proponer recomendaciones que reviertan en un mejor reconocimiento y ejercicio de los derechos y la autonomía de las mujeres, la primera

---

<sup>212</sup> Las restantes comisiones económicas regionales en el marco de la ONU son: la Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico (CESPAP), la Comisión Económica y Social para Asia Occidental (CESPAO), Comunidad Económica Africana (CEA) y la Comisión Económica para Europa (CEPE).

<sup>213</sup> Todos los países objeto de esta tesis doctoral son miembros, incluida España, de la CEPAL. Con la particularidad de Puerto Rico que ostenta la categoría de miembro asociado al ser un Estado no soberano. En el Consenso de Brasilia, Estados Unidos formula la siguiente reserva: “El Gobierno de los Estados Unidos respalda firmemente las medidas que se toman en el hemisferio para promover y asegurar la igualdad de derechos de las mujeres, incluidas las medidas para prevenir la violencia contra las mujeres y para aumentar su empoderamiento económico. Sin embargo, el Gobierno de los Estados Unidos no está de acuerdo con muchas de las disposiciones del Consenso de Brasilia y se opone a muchas de ellas, por lo que no se encuentra entre los participantes de la Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe que han aprobado dicho documento”.



Conferencia Regional, celebrada en La Habana en el año 1977, se acordó la periodicidad de su convocatoria “periodos no superiores a los tres años” (párrafo 88 Conferencia Regional de la Habana, 1977),

Desde entonces, se han celebrado catorce Conferencias, dando lugar a los Consensos de Santiago (1997), Lima (2000), México (2004), Quito (2007), Brasilia (2010) y Santo Domingo (2013). En la última, organizada del 27 a 31 de enero de 2020 en Chile, los Estados miembros, y miembros asociados, adoptaron el Compromiso de Santiago<sup>214</sup>. Cada uno de estos instrumentos regionales reconoce y amplía el anterior, introduciendo fórmulas cada vez más avanzadas de conceptualización política y programática para avanzar en la autonomía económica y en los derechos sexuales y reproductivos.

La preocupación por la reducida participación en mercado laboral de las mujeres como consecuencia de la división sexual del trabajo que asigna a las mujeres “como única finalidad básica el matrimonio y la procreación” (punto 37), la concepción del trabajo doméstico como “oficio exclusivo de las mujeres” (punto 40), así como el reconocimiento de la falta de autonomía de las mujeres para decidir sobre el número de hijos/as; consecuencia de la inadecuada atención médica y la “arcaica tradición” que considera que estas decisiones “deben ser tomadas sólo por el hombre” (punto 42) o la feminización de la pobreza y la consideración de la prostitución como actividad que representa “para muchas mujeres, la única forma de subsistencia” (punto 63) serían cuestiones que se abordarían desde la primera Conferencia de la Habana en 1977.

Los documentos posteriores ampliaron propuestas y debates en relación con la garantía de los derechos sexuales y reproductivos (Lima, 2000), la eliminación de toda forma de violencia contra las mujeres, el concepto de feminicidio (planteado en el Consenso de Quito, 2007), el fortalecimiento de la ciudadanía de las mujeres, el acceso métodos anticonceptivos, la educación sexual con perspectiva de género, la eliminación de la trata y el tráfico de mujeres, la criminalización del aborto, las distintas formas de familia (Brasilia, 2010) o la creación de cuentas satélites que contribuyan al reconocimiento del trabajo doméstico (Santo Domingo, 2013), entre otras cuestiones. Estos consensos han

---

<sup>214</sup> Compromiso de Santiago, 2020. CEPAL Doc. 20-00089. Disponible en <https://conferenciamujer.cepal.org/14/es/documentos/compromiso-santiago>. Consultado /08/2021

supuesto grandes hitos político que al mismo tiempo influyen y se ven influidos por otros acuerdos internacionales y otras agendas como la de población y desarrollo.

Como resultado del decimotercer encuentro, en la Conferencia Regional en 2016 se adoptaría la conocida como Estrategia de Montevideo cuyo objetivo sería implementar los acuerdos adoptados en las Conferencias previas en aras de alcanzar el objetivo de igualdad de género en la Agenda 2030. El citado encuentro incorporó, por vez primera, la polémica noción de identidad de género<sup>215</sup>. Si bien es cierto que de forma bastante confusa en la medida que la propia redacción del texto establece que la implementación de la Estrategia “beneficiará a todas las mujeres, independientemente de su edad, sus ingresos, su orientación sexual, su identidad de género” (pág. 14), pero no llega a definir, en ningún momento, el alcance y consideración del término. En este sentido la propia noción de identidad de género se incorpora como un nuevo concepto que no se vincula ni a la definición contenida los Principios de Yogyakarta de 2006<sup>216</sup> ni a la propia conceptualización teórica del género como construcción socio-cultural de Gayle Rubin<sup>217</sup>.

No obstante, la inclusión en la agenda latinoamericana del debate sobre la identidad de género no fue ajena a la notable influencia de los Principios de Yogyakarta (2006) y de Yogyakarta+10, reunión celebrada el mismo año que se convoca la Estrategia de Montevideo. De la mano del nuevo constitucionalismo de las denominadas nuevas izquierdas, países como Bolivia, Ecuador y Cuba incluyeron la identidad de género en

---

<sup>215</sup> Previamente en el Consenso de Santo Domingo de 2013 ya se habían incluido aspectos concretos relativos a la interdicción de la discriminación de transexuales, transgéneros, travestis e intersexuales como parte del colectivo LGTTI (Consenso de Santo Domingo 2013).

<sup>216</sup> La definición del concepto de identidad de género queda establecida en los principios de Yogyakarta como la “sentida experiencia interna e individual del género de cada persona, que podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo el sentido personal del cuerpo (que, de tener la libertad para escogerlo, podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole) y otras expresiones de género, incluyendo el vestido, el modo de hablar y los amaneramientos.” (Yogyakarta, 2006)

<sup>217</sup> Como señala María Luisa Balaguer “La confusión entre identidad de género e identidad sexual deviene del feminismo anglosajón Gender que hace referencia a la construcción sexual, pero pronto su importación a Europa de parte del feminismo pareció resultar muy útil como categoría de análisis de muchas formas de explicar la discriminación social de las mujeres y sobre todo la distinción del sexo como diferencia derivada de la biología y el género como representación de las conductas que la sociedad demandaba en función del sexo de pertenencia. Dicho así, el género venía a ser la representación social del sexo, y desde el feminismo se conceptuaba como una característica negativa si se tenían en cuenta que esa diferencia representaba una discriminación para las mujeres” (Balaguer, 2021: 217)

sus constituciones. Países como Argentina, Uruguay o Chile<sup>218</sup> abordaron reformas legislativas que permitieron la modificación registral del sexo autopercibido sin necesidad de informe médico o psicológico. En el caso de República Dominicana y México la categoría de sexo como motivo de discriminación fue sustituida por la noción de género. Lo que, claramente, representó una confusión conceptual. Y, no en vano, reconocidas constitucionalistas señalan la ambigüedad del término basada en la confusión entre identidad o expresión de género o de sexo, o la vivencia interna del sexo o género como cada cual la vive, choca con la necesidad seguridad jurídica que precisa un estado de derecho, pudiendo hacer difícilmente aplicable el derecho por parte de los operadores jurídicos (Balaguer, 2019: 273).

A su vez, autoras como Alda Facio, subrayan el impacto negativo que la asunción acrítica de los denominados principios de Yogyakarta pudiera tener en los derechos humanos de las mujeres en la medida que, si el sexo es una cuestión de autopercepción, los avances en materia de desestabilización o interpelación de la jerarquía sexual quedarían en desuso. La identidad de género puede terminar implicando que las personas no sean de un sexo u otro, sino que se sientan de un sexo o género determinado. Un contexto que individualiza y borra el elemento estructural de la opresión de las mujeres y niñas por el mero hecho de serlo. Como ejemplo ilustrativo de ésta última cuestión, por ejemplo, la Corte Interamericana contra Honduras concluyó en 2021 que la Convención Interamericana Belem do Pará debía interpretarse en clave evolutiva e incluir la protección de cualquier grupo discriminado por su género consolidando, por una parte, la confusión con el concepto sexo y, a su vez, ignorando que nacer mujer, al margen de cómo se sienta cada cual, conlleva una sobre exposición a múltiples formas de violencia. Y, si bien es cierto que el patriarcado no sólo discrimina a las mujeres sino también a otras identidades o colectivos, la jerarquía sexual es un elemento constitutivo del patriarcado que ha reprimido, oprimido, excluido y discriminado históricamente a las mujeres.

A pesar de que los Principios de Yogyakarta no han sido adoptados por los Estados en ningún tratado de carácter vinculante y, en consecuencia, no crean ni consolidan nuevos

---

<sup>218</sup> Con la entrada en vigor de la Ley 21.120 en 2019 las personas mayores de edad pueden modificar su sexo registral de forma autodeclarativa, aquellas personas casadas recibirán la anulación del matrimonio. Los menores de 14 a 16 años tendrán que aportar un informe psicológico que valide el beneficio y las mayores de 14 el cambio debe ser acreditado por procedimiento registral.

derechos, no sólo pretenden ser la carta de derechos en materia LGBTIQ+ sino, a su vez, en materia de igualdad de género. Recientemente la Opinión consultiva de la Corte Consultiva Interamericana (OC24/17 de 2017) dotó de mayor valor a los principios elevando su categoría jurídica. El problema de fondo es que subsunción de la agenda feminista en la agenda LGTBI+, la confusión entre sexo, género o identidades disidentes, y la consideración del sexo como algo sentido o elegido puede dejar sin efecto los relativos avances de los instrumentos internacionales o regionales que, desde hace apenas tres décadas, han abordado las implicaciones y consecuencias en términos de dignidad y libertad de la jerarquía sexual; máxime en un aspecto tan estrechamente vinculado a la biología como son los derechos reproductivos. Cuando la gran mayoría de las mujeres del mundo todavía tienen un interdicto sobre su libertad o autonomía sexual, se les impide el acceso a sistemas de planificación familiar y no tienen garantizada la interrupción voluntaria del embarazo de forma segura en términos legales o sanitarios, resulta francamente paradójico pretender que el sexo asignado al nacer o la conformación biológica sexuada de los seres humanos carezca de implicaciones concretas en la vida, la salud y los derechos de mujeres y hombres.

## **TERCERA PARTE: ANÁLISIS COMPARADO DE LA CONFIGURACIÓN DE LA IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES Y DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS**

### **CAPÍTULO 8.- ANÁLISIS DE LA INCORPORACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES EN LAS CONSTITUCIONES DESDE UNA PERSPECTIVA COMPARADA.**

La transformación política que supone que, los tradicionalmente considerados deberes sexuales y reproductivos pasen a considerarse derechos de tal índole, ineludiblemente requiere que las mujeres pasen de la condición de objetos a ostentar la de sujetos, con los derechos que asisten a tal condición. Por ello, la posición constitucional de las mujeres, en tanto sujetos políticos, así como la incorporación de la transversalidad de la perspectiva de género en el diseño y contenido de los textos constitucionales, son aspectos que dan cuenta de la construcción no androcéntrica del orden político y, con ello, de la posición de las mujeres en tanto sujetos políticos. La explotación sexual y reproductiva de las mujeres requiere y se acompaña de un tratamiento y consideración en tanto objetos. Por el contrario, el reconocimiento de la autonomía y libertad de las mujeres son derechos que emanan del respeto y dignidad como sujetos. En suma, no es posible abordar la evolución de los deberes a derechos sin analizar la transformación de la consideración de las mujeres de objetos a la de sujetos.

Por ello, la inclusión de disposiciones en materia de igualdad formal, material o prohibición de discriminación o aspectos que dan cuenta de su posición en el espacio público y que afectan a la autonomía económica (como la igualdad laboral o salarial), la presencia y representación política en términos tanto materiales (paridad y presencia equilibrada) como simbólicos con el uso de un lenguaje inclusivo, determinan el contexto y la posición concreta de las mujeres en las diferentes sociedades, su reconocimiento y fortaleza en tanto sujetos políticos y la condición de posibilidad en el ejercicio de sus libertades sexuales y reproductivas.

Porque no es posible abordar el ejercicio o el reconocimiento real de los derechos sexuales y reproductivos sin tener en cuenta la igualdad como valor y como derecho, las

condiciones de posibilidad o su posición como sujetos políticos. La inclusión de dichas categorías en el análisis permite conocer el grado de simetría relacional, el tratamiento y la posición específica de las mujeres como sujetos en los distintos textos constitucionales y el grado de compromiso de los Estados en la promoción o remoción de los obstáculos que impiden la igualdad real entre mujeres y hombres.

Como ya se pusiera de manifiesto en el marco teórico, que una verdadera democracia igualitaria exige necesariamente considerar que el sujeto constitucional está integrado por hombres y mujeres, pues una configuración del sujeto político androcéntrica y sesgada tiene implicaciones ineludibles en el reconocimiento de los derechos y libertades de aquellas personas cuya identidad y realidad no coincide con el universalismo homogeneizante o el sujeto fuerte (De Cabo Martín, 2010). Todo ello explica que en el presente capítulo se examinen, como parámetro de coherencia en democracias supuestamente igualitarias, el tratamiento de siete indicadores en los textos constitucionales que dan cuenta de la posición de las mujeres como sujeto político como: el lenguaje inclusivo, la configuración de la igualdad entre mujeres y hombres como valor superior del ordenamiento jurídico, en su contenido formal, material, el principio antidiscriminatorio, la igualdad salarial y la presencia o paridad en puestos que comporten poder.

### **1. El Lenguaje jurídico como elemento perpetuador de un sujeto político débil**

El primer elemento diferenciador en el análisis comparado del tratamiento de la igualdad entre hombres y mujeres es observable en la propia redacción de los textos constitucionales. Un elemento especialmente relevante para el caso que nos ocupa, habida cuenta que, en las lenguas romances con dos formas gramaticales como el caso del español, se suele emplear el masculino de forma generalizada predeterminada.

El uso del denominado masculino genérico<sup>219</sup> representa un reflejo simbólico de una construcción socio-política que excluyó a las mujeres de la categoría de ciudadanas perpetuando un sistema ideológico androcéntrico y patriarcal (Balaguer, M.L, 2008:12).

---

<sup>219</sup> El lenguaje sexista o el masculino genérico es aquel que hace referencia explícita o implícitamente a un solo sexo (UNESCO, 1987, Vigésimocuarta reunión de la Conferencia General, apartado 1, párrafo 2). El lenguaje inclusivo, neutro o no sexista es aquel que, por el contrario, menciona expresamente a ambos sexos

Según Lacan (1983) las normas, instituciones y prácticas simbólicas, como el lenguaje, construyen la realidad social establecida. En su conocido triángulo lacaniano, lo real irrumpe en el equilibrio del orden simbólico y se hace necesaria la construcción de un nuevo sistema de significados que anticipado por “el futuro imaginado” permita erigir un nuevo orden que evite la distancia surgida entre lo real y lo simbólico.

Por el contrario, este enfoque confronta con la posición manifestada por la Real Academia Española (RAE)<sup>220</sup> que defiende que “se trata de un hecho estrictamente lingüístico que carece de consecuencias para la visibilidad de las mujeres” (2020: 8).

Sin embargo, el ser humano piensa con palabras, conceptualiza el mundo a través del lenguaje y por tanto resulta inverosímil una tesis como la mantenida por la ilustre academia.

La evolución del lenguaje es una expresión de los cambios sociales y culturales<sup>221</sup> (Lakoff, 1981 y Pauwels, 1998) y, a su vez, representa un elemento que transforma la realidad. En suma, existe una relación de condicionamiento recíproco entre la lengua y la realidad. Autores como García de Enterría han señalado como los cambios políticos, concretamente los acontecidos tras la Revolución Francesa, originaron cambios en el propio lenguaje jurídico. Sólo las lenguas muertas no evolucionan (García Enterría, 1995).

Por ello, en un contexto de cambio político y cultural es necesario transformar el lenguaje jurídico para nombrar a las mujeres “como sujetos con cuerpo, es decir en femenino” (Bengoechea, 2005:37-38) creando las condiciones simbólicas y materiales para la

---

cuando se refiere a ellos. Aunque en el caso que nos ocupa se analiza sólo el lenguaje escrito, conviene advertir que el uso del lenguaje sexista o inclusivo remite también a las formas y modos del lenguaje audiovisual.

<sup>220</sup> Real Academia Española (2020). “Informe sobre el uso de lenguaje inclusivo y cuestiones conexas”.

<sup>221</sup> El pionero estudio de George Lakoff, señaló a su vez, el cambio de significado de algunos términos en función del género gramatical o del sexo del sujeto. Por ejemplo, la palabra inglesa “tramp” si se aplica a un varón significa vagabundo, mientras que en el caso de ser un sujeto femenino es sinónimo de mujer en prostitución. En castellano existen multitud de ejemplos respecto al género lingüístico como zorro/zorra, hombre público o mujer pública.

restitución de su ciudadanía y de los derechos históricamente negados (Ferrara-Bardile, 2000).

No nombrar a las mujeres contribuye a pensar la realidad como masculina y, por tanto, perpetúa el androcentrismo, el universalismo homogeneizante y oculta la presencia o existencia de las mujeres en el cuerpo de la ciudadanía. En la medida que conceptualizar es politizar (según propuesta de Amorós, 2005:15) no es posible despolitizar el uso del lenguaje como un hecho “estrictamente lingüístico”<sup>222</sup>.

No en vano, tradicionalmente todos los movimientos sociales han propuesto nuevas formas y modos de nombrar, impugnado aquellos usos lingüísticos que excluyen o menosprecian. Tal es el caso de la conceptualización de la violencia de género que sustituyó términos como los malos tratos, la violencia doméstica o la corrección marital o del término disminuido o subnormal por el término persona con discapacidad o diversidad funcional. Ejemplos no faltan al respecto.

Conviene recordar que el uso del lenguaje no sexista fue un compromiso adoptado por la comunidad internacional, hace casi tres décadas, en la IV Conferencia Mundial de Mujeres de Naciones Unidas, celebrada en Beijing en el año 1995. Objetivo que ha sido reforzado con posterioridad por diferentes actuaciones lideradas desde la oficina de igualdad ONU Mujeres<sup>223</sup> o la oficina para la educación, la ciencia y la cultura UNESCO<sup>224</sup>

En la medida que el uso del lenguaje inclusivo visibiliza a las mujeres como sujetos constitucionales, se ha incluido tal indicador en el diagnóstico objeto de la presente tesis.

---

<sup>222</sup> Llama poderosamente la atención que la RAE no haya tenido reparos en adoptar neologismos como “guasapear”, admitido el empleo de usos incorrectos como “cocreta” o “arremangarse” y sin embargo niegue la pertinencia de adoptar el lenguaje inclusivo en la redacción del texto constitucional.

<sup>223</sup> GenderTerm: *Recursos en línea de ONU Mujeres sobre el uso de un lenguaje inclusivo al género*. Disponible en: <https://www.unwomen.org/es/digital-library/genderterm> y *Lenguaje inclusivo en cuanto al género*. Disponible en: <https://www.un.org/es/gender-inclusive-language/>.

<sup>224</sup> Como la Resolución 14.1 aprobada en 1987, la Resolución 109, adoptada dos años después, que recomienda en su párrafo tercero “seguir elaborando directrices sobre el empleo de un vocabulario que se refiera explícitamente a la mujer, y promover su utilización en los Estados Miembros; y velar por el respeto de esas directrices en todas las comunicaciones, publicaciones y documentos de la Organización” y más recientemente en UNESCO (1999) *Recomendaciones para un uso no sexista del lenguaje*. Disponible en: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114950>.



En este sentido cabe diferenciar entre tres modelos constitucionales: 1) Las que utilizan exclusivamente el masculino genérico, como es el caso de Argentina, Brasil, Honduras, Panamá, Puerto Rico, Uruguay y España. 2) Aquellas donde predomina el lenguaje neutro haciendo referencia a expresiones del tipo “todas las personas” o “el pueblo”; tal es el caso de Chile, Colombia, El Salvador, Guatemala, México, Paraguay o Perú. 3) Y, por último, las constituciones en las que impera el lenguaje inclusivo como Bolivia, Venezuela y República Dominicana, aunque pueden observarse también formulaciones del tipo neutro. Esta última incluso incorpora en las disposiciones generales un artículo, a modo de guía de interpretación, para señalar que la adopción de distintos géneros gramaticales no interfiere en el principio de igualdad “de la mujer y del hombre” (art. 273 Constitución de la República Dominicana).

La categorización de las distintas Constituciones en función del lenguaje utilizado es compleja, encontrando textos donde predomina el uso de términos neutros y, sin embargo, en aspectos de clara relevancia simbólica han optado por el género gramatical masculino. Tal es el caso de Costa Rica al referirse “al trabajador” o Guatemala que inicia el Preámbulo enfatizando “Nosotros...”. En el caso de Cuba, Ecuador o México que utilizan un lenguaje eminentemente neutro, enfatizan las disposiciones relativas a la igualdad haciendo uso del lenguaje inclusivo. Llama poderosamente la atención en el caso cubano que el preámbulo constitucional esté redactado exclusivamente en masculino genérico. Puede observarse la combinación del masculino genérico, el lenguaje neutro y el inclusivo en la Constitución de Nicaragua.

En suma, se puede percibir una tendencia en el neoconstitucionalismo latinoamericano a abandonar, paulatinamente, el androcentrismo inherente en el uso del masculino genérico, visibilizando y nombrando a las mujeres como sujetos políticos; rompiendo así con los cánones heredados y la exclusión histórica del racionalismo ilustrado.

## **2. La configuración de la igualdad entre mujeres y hombres como valor superior del ordenamiento jurídico**

Como se ha puesto de manifiesto en el capítulo primero, la constitucionalización de la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico supone una declaración que expresa el compromiso institucional con la igualdad entre mujeres y hombres. Por tanto,

obliga a incorporar la misma como función orientadora e informativa de la producción normativa y, por tanto, de la potestad legislativa. Por ello, pese a que tal reconocimiento puede no ser invocable directamente ante los tribunales de justicia, representa un criterio interpretativo de la propia Constitución y, consecuentemente, del resto de la producción normativa de carácter estatal.

La Constitución boliviana es el único texto constitucional que hace referencia a la equidad de género entre los principios, valores y fines del Estado, consagrados específicamente, en el Capítulo Segundo del Título Primero sobre las “Bases Fundamentales del Estado”. La Constitución cubana consagra en su artículo primero la igualdad y la equidad como fundamentos políticos. De forma genérica y sin hacer alusión específica a la igualdad entre mujeres y hombres, las constituciones de Nicaragua, Venezuela y España proclaman de forma muy similar la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico. La constitución cubana, a su vez, alude en el capítulo dedicado a los fundamentos políticos de su constitución una referencia genérica a la igualdad.

Un segundo elemento que se ha tenido en consideración es la integración del principio de igualdad en el Preámbulo de los diferentes textos constitucionales, si bien la mayor parte de la doctrina señala que no goza de eficacia jurídica plena<sup>225</sup>, en la medida que posee un carácter orientador e interpretativo del resto del ordenamiento jurídico, goza de un papel hermenéutico clave y, por tanto, se ha optado por incluir dicha dimensión en el análisis. En este aspecto destacan, por ejemplo, la Constitución de Bolivia que, además de mencionar la igualdad en su Preámbulo, reconoce el aporte de las mujeres, y el texto constitucional venezolano que encomienda al Estado asegurar “la igualdad sin discriminación”. Brasil, Colombia, Nicaragua, Paraguay o la República Dominicana también introducen la igualdad en sus respectivos Preámbulos. No es el caso de Ecuador que, pese a reconocer explícitamente el aporte de las mujeres, no incorporan referencias explícitas a la igualdad<sup>226</sup>.

---

<sup>225</sup> Cabe señalar que la doctrina jurídica alemana sí atribuye al Preámbulo eficacia jurídica plena en contraposición a la doctrina mayoritaria.

<sup>226</sup> Resulta sintomático que sea mayor el número de constituciones que recogen de forma expresa o explícita una referencia a dios con expresiones tales como “Invocando el nombre de dios”, “a dios todopoderoso” o “puesta nuestra confianza en dios”, como es el caso de trece de los veintiún textos constitucionales objeto de análisis incluyéndose en los Preámbulos de las constituciones de Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador,

Muchos son los países que no aluden a la igualdad en sus Preámbulos, tal es el caso de Argentina, Cuba, Costa Rica, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, Panamá, Perú. O Puerto Rico. Existiendo también Constituciones que carecen de ellos como Chile, México o Uruguay. No obstante, conviene advertir que en ninguno de los Preámbulos analizados se observa un reconocimiento específico a la igualdad de género, si bien en el caso de Ecuador y Bolivia se observa el reconocimiento de las mujeres como sujeto político del pacto constituyente empleando distintas formulaciones. En el caso ecuatoriano el preámbulo apela al reconocimiento de las “raíces milenarias forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos”, mientras que la Constitución boliviana redacta en el preámbulo “Nosotros, mujeres y hombres, a través de la Asamblea Constituyente y con el poder originario del pueblo, manifestamos nuestro compromiso con la unidad e integridad del país”.

### **3. La consagración de la igualdad formal.**

Todas las Constituciones analizadas articulan el principio de igualdad formal, herencia de las primeras vindicaciones feministas ante la juridificación propia del Estado Liberal que excluyó a las mujeres del cuerpo de la ciudadanía. La igualdad formal supuso la asimilación identitaria sin cuestionar la supremacía de la identidad hegemónica ni reconceptualizar el sujeto político y partió, por tanto, de un enfoque androcéntrico, sesgado y excluyente.

Conviene recordar que la formulación surgida tras la Revolución Francesa de “igualdad ante la ley”<sup>227</sup>, originariamente supone una obligación para el operador jurídico en la aplicación del derecho de normas generales y abstractas aplicadas con independencia de cualquier condición personal. No obstante, la igualdad de trato desde el punto de vista jurídico no vincula al legislador en lo relativo al contenido concreto de una norma. Y, por tanto, como señala Barrios Gonzalez; “si el principio general de igualdad se limita a una

---

El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, República Dominicana y Venezuela. Asimismo, el artículo 19 de la Constitución Argentina reserva “las acciones privadas de los hombres” a Dios excluyéndolas del juicio de magistrados y Tribunales.

<sup>227</sup> Como se ha puesto de manifiesto en el capítulo primero, la igualdad formal fue pensada, diseñada y consagrada para el “hombre blanco propietario”, negando como sujeto de derechos al resto de razas o clases sociales y a todas las mujeres, independientemente de su condición social o económica.

práctica universal de decisión, el legislador puede llevar a cabo cualquier discriminación sin violarlo, siempre que lo presente bajo la forma de normas universales” (2014 : 25).

Si bien todas las constituciones objeto de análisis articulan la igualdad formal entre sus disposiciones, pueden observarse diferentes formulaciones en su juridificación. En este sentido, podríamos establecer una primera clasificación entre aquellas constituciones que adoptan la técnica ilustrada de “igualdad ante la ley” de “todas las personas” o “todos los habitantes”, como es el caso de Argentina, Chile o Panamá, no incorporando referencia expresa a la interdicción de la discriminación, como sí ocurre en los textos constitucionales de Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Honduras, Nicaragua, Perú, Puerto Rico, República dominicana, Venezuela, Ecuador o España. En el caso español, no se alude a “las personas o los habitantes”, siendo el sujeto titular de derecho la fórmula “los españoles”<sup>228</sup>. El Salvador sustituye el término “sin discriminación” por “sin restricciones”, Uruguay opta por la fórmula “sin distinción” y Ecuador no se emplea el literal de “igualdad ante la ley” sino opta por consagrar literalmente la igualdad formal.

Mientras las constituciones de Brasil, Chile, Guatemala y Ecuador explicitan la igualdad entre mujeres y hombres en el mismo artículo, otras constituciones han optado por consagrarla en diferentes artículos. Tal es el caso de Paraguay o Bolivia que consagra la “equidad y equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres” en el artículo 11 de la Constitución. Asimismo, la Constitución colombiana, además de reconocer en el artículo 13 la igualdad ante la ley de “todas las personas”, el artículo 43 consagra que “la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades”<sup>229</sup>. También, el texto constitucional cubano opta por proclamar la “igualdad de derechos y responsabilidades” de mujeres y hombres en todos los ámbitos en artículo distinto al que proclama la igualdad formal. Nicaragua, por el contrario, opta en su Capítulo sobre Derechos Políticos por la fórmula maximalista, pero ciertamente indefinida, de “igualdad absoluta entre el hombre y la

---

<sup>228</sup> Nótese que la intención de esta mención no hace referencia a la utilización del lenguaje masculino genérico, ya comentada. Pretende poner de manifiesto la diferencia entre el reconocimiento del derecho a todas las personas o exclusivamente a los ciudadanos y ciudadanas del país, motivado por el encaje constitucional de las leyes de extranjería.

<sup>229</sup> A su vez, incluye la prohibición de discriminación contra las mujeres y encomienda al Estado su protección durante y después del embarazo y el apoyo específico a “la mujer cabeza de familia”.

mujer”. En el caso de la República Dominicana la consagración de la igualdad específicamente relativa a mujeres y hombres se circunscribe al derecho al trabajo.

México, a su vez, incorpora también dos disposiciones constitucionales para el reconocimiento de la igualdad formal. En primer lugar, el artículo 10 reconoce el goce de los derechos establecidos en la Constitución y los tratados a todas las personas y el artículo 40 la igualdad ante la ley del “varón y la mujer”. Algunos países vinculan la consagración de la igualdad formal con la dignidad. Es el caso de Guatemala, Chile, Paraguay o Puerto Rico que reconocen la igualdad “en dignidad y derechos” y remiten expresamente a la igualdad entre el hombre y la mujer en el propio artículo de la Constitución o Puerto Rico que asocia la dignidad y la igualdad ante la ley en el mismo artículo.

Cabe destacar la paradójica formulación adoptada en La Constitución de Bolivia que remite a la personalidad y capacidad jurídica de todo ser humano y al disfrute de todos los derechos reconocidos en la propia Constitución, aunque establece reserva de ley al respecto.

*Tabla 3.-Disposiciones en materia de igualdad formal en las Constituciones de los países objeto de análisis.*

<b>CONSTITUCIÓN</b>	<b>LITERAL EN EL RECONOCIMIENTO DE LA IGUALDAD FORMAL</b>
<b>ARGENTINA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas” (Art. 16).</li> </ul>
<b>BOLIVIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica con arreglo a las leyes y goza de los derechos reconocidos por esta Constitución, sin distinción alguna” (Art. 14).</li> <li>• “La República de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres” (Art. 11).</li> </ul>
<b>BRASIL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos son iguales ante la ley, sin ninguna distinción, garantizando a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad de los derechos a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la prioridad, en los siguientes términos: I. los hombres y las mujeres tienen los mismos derechos y deberes antes en los términos de esta Constitución” (Art. 5).</li> </ul>
<b>CHILE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos” (Art.1).</li> <li>• “La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupos privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias” (Art. 19.2).</li> </ul>
<b>COLOMBIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y</li> </ul>

	<p>oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica” (Art 13).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades” (Art 43).</li> </ul>
<b>COSTA RICA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana” (Art 33).</li> </ul>
<b>CUBA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las autoridades y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades...Todas tienen derecho a disfrutar de los mismos espacios públicos y establecimientos de servicios....La violación del principio de igualdad está proscrita y es sancionada por la ley” (Art. 42).</li> <li>• “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y responsabilidades en lo económico, político, cultural, laboral, social, familiar y en cualquier otro ámbito” (Art.43).</li> </ul>
<b>ECUADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las ecuatorianas y los ecuatorianos son ciudadanos y gozarán de los derechos establecidos en la Constitución” (Art.6).</li> <li>• “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (Art.11).</li> <li>• “Se reconoce y garantizará a las personas... derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación” (Art. 66.4).</li> </ul>
<b>EL SALVADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión. No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios” (Art. 3).</li> </ul>
<b>ESPAÑA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” (Art. 14).</li> </ul>
<b>GUATEMALA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí” (Art. 4).</li> </ul>
<b>HONDURAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los hombres nacen libres e iguales en derechos. En Honduras no hay clases privilegiadas. Todos los hondureños son iguales ante la Ley. Se declara punible toda discriminación por motivo de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana. La Ley establecerá los delitos y sanciones para el infractor de este precepto” (Art. 60).</li> <li>• “La Constitución garantiza a los hondureños y extranjeros residentes en el país, el derecho a la inviolabilidad de la vida, a la seguridad individual, a la libertad, a la igualdad ante la ley y a la propiedad” (Art. 61).</li> </ul>
<b>MEXICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece” (Art. 10).</li> <li>• “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia” (Art. 40).</li> </ul>
<b>NICARAGUA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social” (Art. 27).</li> <li>• “Se establece la igualdad incondicional de todos los nicaragüenses en el goce de sus derechos políticos; en el ejercicio de los mismos y en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades, existe igualdad absoluta entre el hombre y la mujer” (Art.48).</li> </ul>
<b>PANAMÁ</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero ésta podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía</li> </ul>

	nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general” (Art. 20).
<b>PARAGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios” (Art. 46).</li> <li>• “El hombre y la mujer tienen iguales derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales.... El Estado promoverá las condiciones y creará los mecanismos adecuados para que la igualdad sea real y efectiva, allanando los obstáculos que impidan o dificulten su ejercicio y facilitando la participación de la mujer en todos los ámbitos de la vida nacional” (Art. 48).</li> </ul>
<b>PERU</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho... A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole” (Art. 2.2).</li> </ul>
<b>PUERTO RICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La dignidad del ser humano es inviolable. Todos los hombres son iguales ante la ley. No podrá establecerse discrimen alguno por motivo de raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ni ideas políticas o religiosas. Tanto las leyes como el sistema de instrucción pública encarnarán estos principios de esencial igualdad humana” (Sección 1).</li> </ul>
<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal” (Art. 39).</li> <li>• “El Estado garantiza la igualdad y equidad de mujeres y hombres en el ejercicio del derecho al trabajo” (Art. 62.1).</li> </ul>
<b>URUGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley, no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes” (Art. 8).</li> </ul>
<b>VENEZUELA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público, de conformidad con esta Constitución, con los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y con las leyes que los desarrollen” (Art. 19).</li> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley; en consecuencia: No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona” (Art. 21.1).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

#### **4. Igualdad sustantiva o material**

Como se ha puesto de manifiesto en el marco teórico, la demanda por incorporar un contenido sustantivo a la igualdad motivó el tránsito de las democracias liberales, de marcado carácter abstencionista, características del primer tercio del siglo XX, hacia los Estados Sociales que surgieron, por lo general, tras la Segunda Guerra Mundial. Paulatinamente, el contenido material de la igualdad se instauró, al menos desde un punto

de vista teórico, como principio rector de la actuación de unos poderes públicos que serían, en lo sucesivo, garantes de la consecución de la igualdad real y efectiva, la igualdad de oportunidades y la ausencia de discriminación. “El problema sin nombre”, tematizado por Friedan, empezaría a abordarse desde la política institucional.

Todas las constituciones analizadas, como se ha señalado en el apartado precedente, integran en su articulado la igualdad formal típica de las democracias liberales y, algunas de ellas, con disposiciones específicas relativas a la igualdad entre mujeres y hombres. Sin embargo, no todas incorporan el principio de igualdad material como mandato explícito a los poderes públicos para conseguir la equiparación real y efectiva de los derechos de la ciudadanía de las mujeres (Balaguer, M. L., 2018).

El reconocimiento, de forma aislada, de la igualdad jurídica o igualdad ante la ley podría justificar situaciones de “discriminación por indiferenciación” si no contempla un trato diferenciado encaminado a la consecución de la igualdad real o sustantiva en situaciones o características que provocan opresión, discriminación o exclusión. Por ello, la igualdad sustantiva o material supone la reinterpretación de la igualdad formal, así como el reconocimiento de su insuficiencia y de la necesidad de llevar a cabo medidas que permitan garantizar la igualdad de oportunidades.

Entre los países que no contemplan la igualdad material entre sus disposiciones constitucionales se encuentran: Brasil, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Perú y Uruguay. También se incluye en esta categoría la Constitución chilena pues remite únicamente a la igualdad de oportunidades a participar en la vida nacional (art.1), considerando insuficiente la consagración de la igualdad sustantiva, más si cabe cuando no aparecen otras disposiciones adicionales en el texto constitucional que puedan concretarla.

En el caso de Puerto Rico se incorpora de manera tibia a la Constitución al señalar que “las leyes y el sistema de instrucción pública encarnarán estos principios de esencial igualdad humana” (Sección 1), y Bolivia que encomienda al Estado “la garantía de permanencia de todas las ciudadanas y los ciudadanos en condiciones de plena igualdad” (Art. 82), si bien el contenido mencionado artículo está relacionado, estrictamente, con el derecho a la educación, cabe tener en consideración que en la redacción de la Constitución



boliviana sí se integran disposiciones relativas a la paridad y presencia relacionadas con la igualdad material, lo que justifica su diferenciación con el caso Chileno, además de incluir específicamente entre los principios, valores y fines del Estado la equidad de género.

Los restantes países incluyen entre sus disposiciones fórmulas alternativas en la constitucionalización de la igualdad sustantiva o material de las que pueden desprenderse analogías y diferencias en su sistematización.

*Tabla 4.- Sistematización comparada de las disposiciones relativas a la igualdad sustantiva o material*

	CONSTITUCIONES
<b>IGUALDAD MATERIAL O SUSTANTIVA</b>	
No se incluyen	Brasil, Chile(tibia), Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Perú y Uruguay
Incluyen	Argentina, Bolivia, Colombia, Cuba, Ecuador, España, Nicaragua, Paraguay, Puerto Rico(tibia), República Dominicana y Venezuela
Mecanismos o políticas “específicas”	Brasil (mujeres ámbito laboral), Cuba, Ecuador, República Dominicana y Paraguay
Constitucionalizan las acciones positivas	Argentina, Ecuador, Paraguay, República Dominicana y Venezuela
Para grupos desfavorecidos, discriminados o marginados	Colombia y Venezuela
Para “grupos vulnerables”, incluye a las mujeres	Argentina
Mención expresa a la “desigualdad estructural de mujeres y hombres”	Cuba, Ecuador, República Dominicana
Responsabilidad de los Poderes públicos de “remover obstáculos”	Nicaragua, Paraguay y España
Inclusión de la Igualdad de oportunidades	Argentina, Chile y Cuba
Inclusión de la Igualdad de trato	Argentina
Inclusión de la Igualdad Real y efectiva	Colombia, Ecuador, España, República Dominicana, Paraguay y Venezuela
Equidad/equivalencia de condiciones	Bolivia y Ecuador
Doble vulnerabilidad	Ecuador

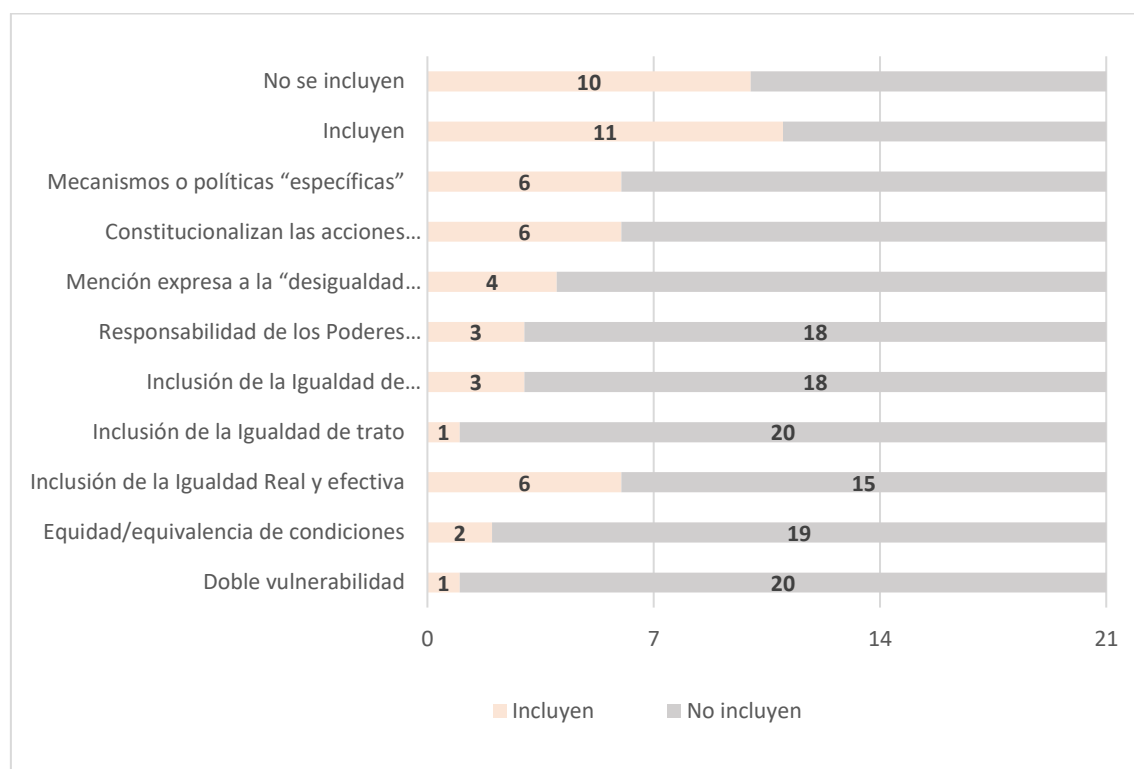
Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

En primer lugar, Argentina, Cuba, Ecuador, República Dominicana, Paraguay y Venezuela establecen en sus respectivos textos constitucionales la alusión directa a medidas de acción positiva o la implementación de políticas públicas (Cuba) que garanticen la igualdad real o “medidas necesarias” o “medidas positivas” con el mismo

propósito en el caso de República Dominicana y Venezuela, respectivamente. El artículo 46 de la constitución paraguaya señala que “protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios”. Una decisión muy significativa en la medida que constitucionaliza un trato diferencial, superando el concepto puramente formal de igualdad. De forma tal que se posibilita que situaciones distintas sean tratadas teniendo en cuenta las diferencias, sin necesidad de que ello dependa de posteriores interpretaciones constitucionales del principio de igualdad de las respectivas Cortes o Tribunales que pueden variar, en muchas ocasiones, en función de los diferentes ciclos políticos.

La referencia explícita y literal a la igualdad real y efectiva se recoge en los textos constitucionales de Colombia, República Dominicana, España, Venezuela y Ecuador (está última incluye el término “real” pero no incorpora “efectiva”). La igualdad de oportunidades se menciona expresamente en el caso de Chile, Cuba y Argentina que aluden, además, a la igualdad de trato.

*Gráfico 1. Categorización de las disposiciones relativas a la igualdad sustantiva o material*



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

Aquellos países que articulan el principio de igualdad sustantiva en sus textos, en su gran mayoría, delegan en el Estado la responsabilidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad. Es el caso de República Dominicana, Paraguay, Nicaragua, Ecuador, Cuba, Colombia, Chile y Bolivia. En el caso de Venezuela, por el contrario, se remite a un desarrollo legislativo posterior, optando por una redacción cuanto menos curiosa. Así, el artículo 21 de la Constitución Venezolana establece que “la ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva”. Corresponde al Congreso, en el caso de Argentina, y a “los poderes públicos” en el caso de España, por ejemplo, la remoción de los obstáculos para la igualdad plena y efectiva. En el primer caso se constitucionalizó la promoción de “medidas de acción positiva”. En el segundo, será la jurisprudencia del Tribunal Constitucional la que avale las mismas como extensión de tal reconocimiento. La formulación relativa a la obligación atribuida en este caso al Estado de “remover obstáculos” también es empleada en el texto constitucional de Paraguay. Fórmula similar adopta en Nicaragua estableciendo la obligación del Estado de “eliminar los obstáculos”.

*Tabla 5.-Disposiciones en materia de igualdad sustantiva en las Constituciones de los países objeto de análisis.*

<b>CONSTITUCIÓN</b>	<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>
<b>ARGENTINA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Corresponde al Congreso:... Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad” (Art. 75.23).</li> </ul>
<b>BOLIVIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La educación fomentará el civismo, el diálogo intercultural y los valores ético morales. Los valores incorporarán la equidad de género, la no diferencia de roles, la no violencia y la vigencia plena de los derechos humanos” (Art. 79).</li> <li>• “El Estado garantizará el acceso a la educación y la permanencia de todas las ciudadanas y los ciudadanos en condiciones de plena igualdad” (Art. 82).</li> <li>• “La República de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres” (Art. 11).</li> </ul>
<b>CHILE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional” (Art. 1).</li> </ul>
<b>COLOMBIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan” (Art.13).</li> </ul>
<b>COSTA RICA</b>	

<p><b>CUBA</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado tiene como fines esenciales los siguientes... d) garantizar la igualdad efectiva en el disfrute y ejercicio de los derechos, y en el cumplimiento de los deberes consagrados en la Constitución y las leyes” (Art. 13.d).</li> <li>• “El Estado garantiza que se ofrezcan a ambos las mismas oportunidades y posibilidades. El Estado propicia el desarrollo integral de las mujeres y su plena participación social” (Art.43).</li> <li>• “El Estado crea las condiciones para garantizar la igualdad de sus ciudadanos. El Estado hace efectivo este derecho con la implementación de políticas públicas y leyes para potenciar la inclusión social y la salvaguarda de los derechos de las personas cuya condición lo requieran” (Art. 44).</li> </ul>
<p><b>ECUADOR</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad” (Art. 11).</li> <li>• “El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad” (Art. 35).</li> <li>• “El Estado establecerá políticas públicas y programas de atención a las personas adultas mayores, que tendrán en cuenta las diferencias específicas entre áreas urbanas y rurales, las inequidades de género, la etnia, la cultura y las diferencias propias de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades; asimismo, fomentará el mayor grado posible de autonomía personal y participación en la definición y ejecución de estas políticas” (Art. 38).</li> <li>• “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes... Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos” (Art. 46.7).</li> <li>• “El Estado garantizará la aplicación de estos derechos colectivos sin discriminación alguna, en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres” (Art. 57).</li> <li>• “El Estado promoverá la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de nominación o designación de la función pública, en sus instancias de dirección y decisión, y en los partidos y movimientos políticos. En las candidaturas a las elecciones pluripersonales se respetará su participación alternada y secuencial. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados” (Art. 65).</li> <li>• “El Estado formulará y ejecutará políticas para alcanzar la igualdad entre mujeres y hombres, a través del mecanismo especializado de acuerdo con la ley, e incorporará el enfoque de género en planes y programas, y brindará asistencia técnica para su obligatoria aplicación en el sector público” (Art.70).</li> <li>• “El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades. Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).</li> <li>• “El Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para lo cual le corresponderá... Desarrollar políticas específicas para erradicar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres productoras, en el acceso a los factores de producción” (Art. 334.2).</li> <li>• “El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por</li> </ul>

	<p>la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad. La protección integral funcionará a través de sistemas especializados, de acuerdo con la ley. Los sistemas especializados se guiarán por sus principios específicos y los del sistema nacional de inclusión y equidad social” (Art. 341).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Será responsabilidad del Estado:... Fortalecer la educación pública y la coeducación; asegurar el mejoramiento permanente de la calidad, la ampliación de la cobertura, la infraestructura física y el equipamiento necesario de las instituciones educativas públicas” (Art. 347.1).</li> </ul>
<b>EL SALVADOR</b>	
<b>ESPAÑA</b>	<p>“Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social” (Art. 9.2).</p>
<b>GUATEMALA</b>	
<b>HONDURAS</b>	
<b>MEXICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley establecerá un organismo público descentralizado con autonomía técnica, operativa, de decisión y de gestión, que tendrá por objeto proveer el servicio de radiodifusión sin fines de lucro contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres” (Art. 60).</li> </ul>
<b>NICARAGUA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se establece la igualdad incondicional de todos los nicaragüenses en el goce de sus derechos políticos; en el ejercicio de los mismos y en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades, existe igualdad absoluta entre el hombre y la mujer. Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entre los nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país” (Art. 48).</li> </ul>
<b>PANAMÁ</b>	
<b>PARAGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios” (Art. 46).</li> <li>• “El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1. la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que la impidiesen; 2. la igualdad ante las leyes; 3. la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad, y 4. la igualdad de oportunidades en la participación de los beneficios de la naturaleza, de los bienes materiales y de la cultura” (Art. 47).</li> <li>• “El hombre y la mujer tienen iguales derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. El Estado promoverá las condiciones y creará los mecanismos adecuados para que la igualdad sea real y efectiva, allanando los obstáculos que impidan o dificulten su ejercicio y facilitando la participación de la mujer en todos los ámbitos de la vida nacional” (Art. 48).</li> </ul>
<b>PERU</b>	
<b>PUERTO RICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La dignidad del ser humano es inviolable. Todos los hombres son iguales ante la ley. No podrá establecerse discrimen alguno por motivo de raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ni ideas políticas o religiosas. Tanto las leyes como el sistema de instrucción pública encarnarán estos principios de esencial igualdad humana” (Sección 1, Art.2).</li> </ul>
<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Es función esencial del Estado, la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de</li> </ul>

	<p>libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas” (Art. 8).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado debe promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión” (Art. 39.3).</li> <li>• “La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Se prohíbe cualquier acto que tenga como objetivo o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos fundamentales de mujeres y hombres. Se promoverán las medidas necesarias para garantizar la erradicación de las desigualdades y la discriminación de género” (39.4).</li> </ul>
<b>URUGUAY</b>	
<b>VENEZUELA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan” (Art. 21.2).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

Algunos de los textos constitucionales analizados incluyen mención específica de los sujetos o grupos específicos destinatarios de las mismas o que deben tenerse en consideración en las medidas para garantizar la igualdad real y efectiva. De forma más generalista, la Constitución de Colombia, señala a “grupos discriminados, marginados” ampliando las categorías mencionadas a “los grupos vulnerables” en el caso de Venezuela. La Constitución argentina menciona expresamente a “los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad” como destinatarios de las acciones positivas. Por último, las constituciones de Cuba, Ecuador y República Dominicana incluyen específicamente a las “mujeres”, en el caso de ésta última se formula también la promoción de las medidas necesarias para erradicar “las desigualdades y las discriminaciones por razón de género”.

Cabe mencionar un grupo de países que integran en sus constituciones referencia a medidas especiales o acciones positivas de carácter político, económico, social o educativo. En este sentido se pronuncia la Constitución de Argentina en referencia a la igualdad de trato, el ejercicio de los derechos y al sufragio pasivo o la de Ecuador que contempla “acciones afirmativas”, haciendo alusión a un “mecanismo especializado” que fomente “la incorporación del enfoque de género”. Venezuela opta por “medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables”, redacción similar que la que se observa en la Constitución Colombiana.

Es sin duda la constitución de Ecuador la que incorpora más disposiciones relativas a la igualdad sustantiva. Destina las “medidas de acción afirmativa” a “titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad” pero a su vez integra en numerosas disposiciones la inclusión de políticas que garanticen la igualdad entre mujeres y hombres en el acceso al trabajo, en el acceso a los factores productivos y establece un mecanismo específico encargado de “formular y ejecutar políticas para alcanzar la igualdad real entre mujeres y hombres” y medidas obligatorias en el sector público.

## 5. El Principio de no discriminación

La discriminación representa una actuación que implica un trato diferencial carente de justificación objetiva y razonable que supone un perjuicio para la persona integrante de un colectivo minusvalorado, excluido o “tradicionalmente postergado” (Rodríguez Ruiz, 2017: 64).

El derecho a la igualdad ante la ley o a no sufrir discriminación pueden aparecer contruidos como derechos constitucionales independientes, autónomos y susceptibles de forma individual de protección reforzada o, por el contrario, podrían considerarse como dos formas distintas de hacer referencia al mismo derecho. En suma, dos caras de una misma moneda.

*Tabla 6.-Sistematización comparada de las disposiciones relativas a la prohibición de discriminación.*

	CONSTITUCIONES
No se incluyen	Uruguay
inclusión sectorial	Chile (sólo ámbito laboral y frente a discriminación estatal en materia económica) y Guatemala (sólo educación, salud y sindicación).
Inclusión general	
Sin criterios o factores específicos	Argentina y Costa Rica.
Mención: Lista Abierta	Brasil, Bolivia (muy exhaustiva), Cuba, Ecuador, México, Perú, Venezuela, España, Honduras y República Dominicana.
Mención: Lista cerrada	Colombia, Nicaragua, Panamá, Paraguay (sólo ámbito laboral, Puerto Rico y El Salvador (uso del término “diferencias”).
Factores o criterios incluidos	

Sexo	Bolivia, Brasil Colombia, Cuba, Ecuador, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, Venezuela y España.
Género	México, República Dominicana y Cuba.
Identidad de género	Bolivia, Ecuador y Cuba
Orientación sexual	Bolivia, Ecuador, México y Cuba
Embarazo y roles reproductivos	Bolivia
VIH	Ecuador
Discriminación múltiple	Ecuador
Mención específica sólo mujeres.	Bolivia y Colombia

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

De lo anterior se desprende que la gran mayoría de los textos constitucionales asocian la protección antidiscriminatoria con la igualdad formal y reconozcan la misma como un derecho adicional que ofrece un amparo reforzado de carácter normativo o, en su caso, jurisdiccional. Y otras, por el contrario, en la medida que configuran el principio de no discriminación como parte intrínseca e indiscernible del derecho a la igualdad, evitan otorgarle un tratamiento autónomo o diferenciado.

No obstante, cabe señalar que, si bien es cierto que el debate sobre la conceptualización del reconocimiento de la igualdad y la prohibición de discriminación (ya sea como componentes indiscernibles o como parte de un todo inseparable) ha recabado un indudable interés doctrinal, en la práctica, apenas se aprecian diferencias significativas en las implicaciones efectivas de una u otra consideración. De lo que no cabe duda es que, sea cual sea la fórmula que prohíba acciones discriminatorias, lo que sí parece jurídicamente relevante es, por una parte, su reconocimiento explícito en los textos constitucionales y, por otra, si de ello se desprende una eficacia horizontal que vincule tanto a los poderes públicos como a los privados<sup>230</sup> o si, por el contrario, sólo compete a la relación entre los primeros y la ciudadanía. Último asunto que no será objeto de análisis en la medida que no se especifica, como tal, en los textos constitucionales.

La constitucionalización del principio de no discriminación se presenta también según diferentes fórmulas. En primer lugar, si incluyen el derecho a la no discriminación en sus respectivos textos y si existen artículos específicamente dirigidos a la consagración de la prohibición de discriminación de las mujeres. Entre las constituciones que recogen el

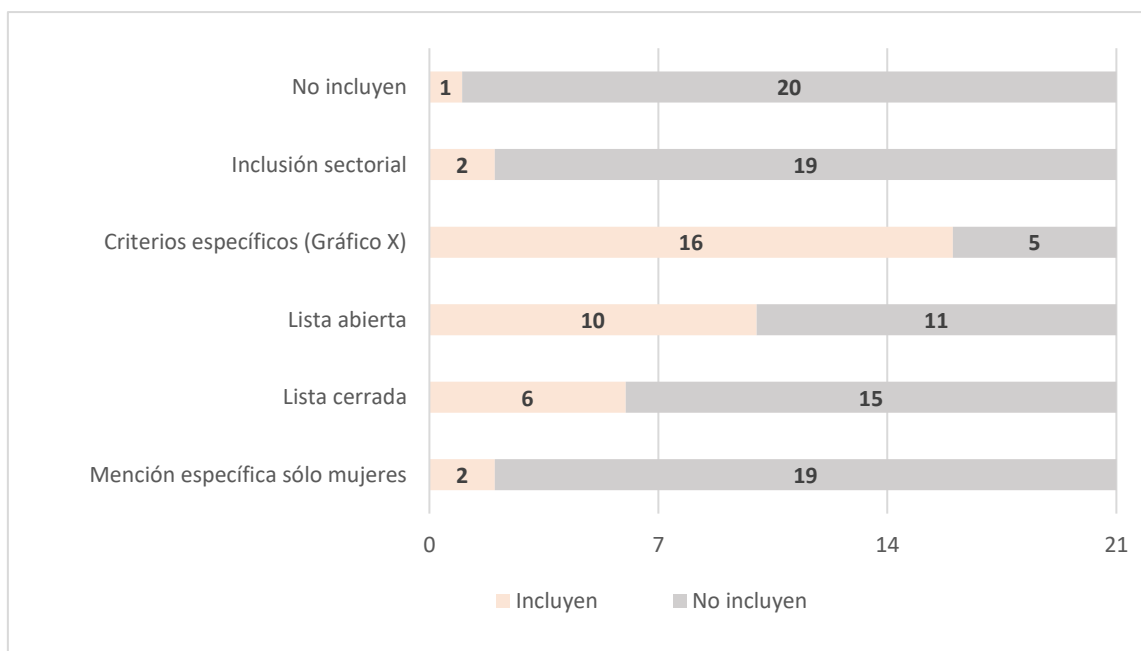
<sup>230</sup> Extendiendo la protección no sólo frente a posibles actuaciones discriminatorias que emanen de los primeros sino, a su vez, de aquellas que se deriven de la actuación de los segundos.



principio de no discriminación, un segundo análisis contempla su formulación específica y, en concreto, propuestas sospechosas de discriminación. A su vez, las categorías establecidas por los textos constitucionales pueden conformar una lista de causas discriminatorias cerrada y restringida o abierta y ampliable.

En función de estos criterios, el primer grupo estaría integrado por las Constituciones que menor cobertura otorgan al principio de no discriminación son las de Uruguay, Guatemala y Chile. La Constitución uruguaya es la única que no incluye el término “discriminación” en su articulado. Si bien el artículo 8, relativo a la igualdad ante la ley, hace alusión a la prohibición de “distinciones” no amparadas en “talentos o virtudes”, pudiera interpretarse como mandato de interdicción de la discriminación, la fórmula permite que, bajo el amparo de la teoría de la complementariedad o de una visión de una ontología o esencia diferencial entre mujeres y hombres, se admita discriminación en función del sexo.

*Gráfico 2.-Categorización de las disposiciones en materia de Prohibición de discriminación*



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

Los textos constitucionales de Guatemala y Chile relacionan la prohibición de discriminación sólo con algunos ámbitos de actuación. En el caso de Guatemala, se encuentra vinculada al derecho a la educación, la salud y la libertad sindical y en los dos

últimos casos al ámbito de relaciones laborales. En el caso chileno, se prohíbe aquella “que no se base en la capacidad o idoneidad personal”, sin señalar el sexo como criterio específico, y se incluye la interdicción de “discriminación arbitraria” en materia económica. La Constitución de Paraguay prohíbe la discriminación, pero solo alude a una lista cerrada de factores discriminatorios -entre los que se encuentra el sexo- en materia laboral.

Un segundo grupo lo conformarían los textos constitucionales de Argentina y Costa Rica, que integran en el reconocimiento relativo a la igualdad ante la ley la prohibición de discriminación, aunque no explicitan causas específicas. En otras palabras, esta falta de reconocimiento expreso de los factores más habituales de exclusión y discriminación dificulta, aunque no imposibilita, la justificación de acciones positivas.

*Tabla 7.-Disposiciones en materia de prohibición de discriminación en las Constituciones de los países objeto de análisis.*

CONSTITUCIÓN	PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN
<b>ARGENTINA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Corresponde al Congreso... la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna” (Art. 75.19).</li> </ul>
<b>BOLIVIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona” (Art. 14.II).</li> <li>• “Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos...Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad” (Art.48.VI).</li> <li>• “Las tierras fiscales serán dotadas a indígena originario campesinos, comunidades interculturales originarias, afrobolivianos y comunidades campesinas que no las posean o las posean insuficientemente, de acuerdo con una política estatal que atienda a las realidades ecológicas y geográficas, así como a las necesidades poblacionales, sociales, culturales y económicas. La dotación se realizará de acuerdo con las políticas de desarrollo rural sustentable y la titularidad de las mujeres al acceso, distribución y redistribución de la tierra, sin discriminación por estado civil o unión conyugal” (Art. 395.1).</li> <li>• “El Estado tiene la obligación de... Promover políticas dirigidas a eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres en el acceso, tenencia y herencia de la tierra” (Art. 402.2).</li> </ul>
<b>BRASIL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los objetivos fundamentales de la República Federal de Brasil son:...III. erradicar la pobreza y la marginación, y reducir las desigualdades sociales y regionales; IV. promover el bien de todos, sin prejuicios de origen, raza, sexo, color edad o cualesquiera otras formas de discriminación” (Art.3).</li> <li>• “Todos son iguales ante la ley, sin ninguna distinción, garantizando a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad de los derechos a la vida, a</li> </ul>

	la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la prioridad, en los siguientes términos: I. los hombres y las mujeres tienen los mismos derechos y deberes antes en los términos de esta Constitución” (Art. 5).
<b>CHILE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal. Relativa al ámbito laboral” (Art. 19.16).</li> <li>• “La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica” (Art. 19.22).</li> </ul>
<b>COLOMBIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica” (Art 13).</li> <li>• “La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación” (Art 43).</li> </ul>
<b>COSTA RICA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana” (Art 33).</li> <li>• “Las leyes darán protección especial a las mujeres y a los menores de edad en su trabajo” (Art 71).</li> </ul>
<b>CUBA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Sin ninguna discriminación por razones de sexo, género, orientación sexual, identidad de género, edad, origen étnico, color de la piel, creencia religiosa, discapacidad, origen nacional o territorial, o cualquier otra condición o circunstancia personal que implique distinción lesiva a la dignidad humana” (Art 42).</li> </ul>
<b>ECUADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación” (Art.11).</li> <li>• “El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad” (Art. 35).</li> <li>• “Se reconoce y garantizará a las personas... Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación” (Art.66.4).</li> <li>• “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley... Promover la unidad y la igualdad en la diversidad y en las relaciones interculturales (Art. 83.10) y Respetar y reconocer las diferencias étnicas, nacionales, sociales, generacionales, de género, y la orientación e identidad sexual” (Art. 83.14).</li> <li>• “Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).</li> <li>• “Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos” (Art. 332).</li> </ul>
<b>EL SALVADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión” (Art. 3).</li> </ul>
<b>ESPAÑA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” (Art. 14).</li> </ul>
<b>GUATEMALA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí” (Art. 4).</li> <li>• “Derecho a la educación. Se garantiza la libertad de enseñanza y de criterio docente. Es obligación del Estado proporcionar y facilitar educación a sus habitantes sin discriminación alguna” (Art.71).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la salud. El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna” (Art.93).</li> <li>• “Derecho de sindicalización libre de los trabajadores. Este derecho lo podrán ejercer sin discriminación alguna” (Art.102. Q).</li> </ul>
<b>HONDURAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se declara punible toda discriminación por motivo de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana” (Art. 60).</li> </ul>
<b>MEXICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas” (Art. 10).</li> </ul>
<b>NICARAGUA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social” (Art. 27).</li> <li>• “Los trabajadores tienen derecho a condiciones de trabajo que les aseguren en especial:...Salario igual por trabajo igual en idénticas condiciones, adecuado a su responsabilidad social, sin discriminaciones por razones políticas, religiosas, sociales, de sexo o de cualquier otra clase, que les asegure un bienestar compatible con la dignidad humana” (Art. 82.1).</li> </ul>
<b>PANAMÁ</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas” (Art. 19).</li> </ul>
<b>PARAGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales. El trabajo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas o mentales será especialmente amparado” (Art. 88).</li> </ul>
<b>PERU</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole” (Art. 2).</li> </ul>
<b>PUERTO RICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La dignidad del ser humano es inviolable. Todos los hombres son iguales ante la ley. No podrá establecerse discrimen alguno por motivo de raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ni ideas políticas o religiosas. Tanto las leyes como el sistema de instrucción pública encarnarán estos principios de esencial igualdad humana” (Sección 1).</li> </ul>
<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal” (Art. 39).</li> </ul>
<b>URUGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley, no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes” (Art. 8).</li> </ul>
<b>VENEZUELA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Con el fin supremo de refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado, que consolide los valores de la libertad, la independencia, la paz, la solidaridad, el bien común, la integridad territorial, la convivencia y el imperio de la ley para esta y las futuras generaciones; asegure el derecho a la vida, al trabajo, a la cultura, a la educación, a la justicia social y a la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna” (Preámbulo).</li> <li>• “El Estado garantizará la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo... Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición” (Art. 88. 5).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

Caso contrario acontece en la redacción de los textos constitucionales de Bolivia, Cuba Ecuador, España, Honduras, México, Perú y Venezuela. Todas ellas incorporan la prohibición de discriminación aportando una lista abierta, no exclusiva, de posibles criterios de discriminación, que pueden ser objeto de ampliación vía interpretativa, incluyendo causas adicionales inicialmente no especificadas en su redacción original.

Por el contrario, el sistema de lista cerrada de las constituciones de Colombia, El Salvador, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Puerto Rico que se basa en una serie de criterios tasados, restringirían una posterior interpretación de la aplicación del principio de no discriminación, teniendo implicaciones ineludibles en la protección y evolución de los derechos.

Cabe destacar que prácticamente la totalidad de los textos constitucionales que integran categorías específicas de discriminación -ya sea configuradas mediante lista cerrada u operando una cláusula abierta que permite la adición de nuevos criterios por vía interpretativa- incluyen, específicamente, el “sexo” como motivo de discriminación. En el caso de Bolivia y Colombia, la protección de la discriminación por cuestión de sexo queda reforzada por la inclusión de un artículo adicional que prohíbe, específicamente, la discriminación contra las mujeres.

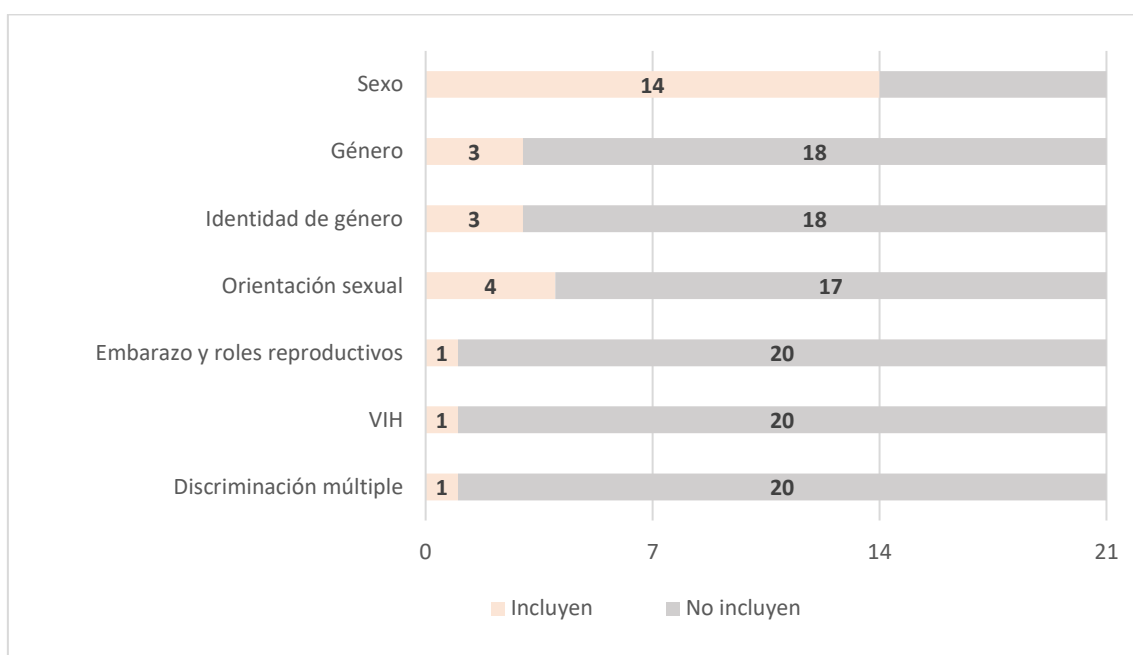
México y República Dominicana constituyen la única excepción a la regla en la medida que aluden al concepto “género” en sustitución del sexo, lo que puede implicar una clara confusión conceptual. En relación con esta cuestión es pertinente destacar que la identidad de género y la orientación sexual se encuentra entre las categorías contempladas en las constituciones de Bolivia, Ecuador y Cuba<sup>231</sup>, cuyas reformas de 2009, 2008 y 2019, respectivamente, asumieron los principios de Yogiarkarta (2006) en lo relativo al reconocimiento de la identidad de género. Aunque no es objeto de la presente tesis doctoral y, por tanto, no procede profundizar en los problemas relativos a la interpretación o seguridad jurídica de un criterio como la identidad de género, conviene advertir que reconocidas juristas como María Luisa Balaguer, politólogas como Sheyla Jeffreys o activistas como Kajsa Ekis Ekamn, han alertado de las dificultades o efectos perversos que pudieran derivarse en su aplicación (Balaguer, 2021c, Jeffreys, 2014 y Ekman, 2021).

---

<sup>231</sup> En cuyo caso se amplía con la inclusión del género como categoría discriminatoria.

Conviene advertir que la categorización más extensa de criterios discriminatorios la ofrecen los textos constitucionales de Bolivia y Ecuador, únicos que incluyen la orientación sexual, así como otras categorías novedosas. Bolivia, por ejemplo, incluye la discriminación por roles reproductivos y en el caso de Ecuador se contempla como causa sospechosa de discriminación portar el virus de inmunodeficiencia humana (VIH), siendo además el único texto constitucional que contempla la discriminación múltiple.

*Gráfico 3.-Categorización de las disposiciones en materia de Política Antidiscriminatoria: Factores o criterios incluidos*



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

## **6. Prohibición de discriminación en el ámbito laboral e igualdad salarial**

El principio de igual salario por un trabajo de igual valor aparece reconocido desde los orígenes de la OIT, en el apartado 7 del artículo 427 del Tratado de Versalles (1919) y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) que dio origen a la configuración del sistema de protección internacional de Naciones Unidas, hasta en compromisos más recientes como los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de las Naciones Unidas y la denominada Agenda 2030 (Lousada, 2018).

No obstante, según quedó recogido inicialmente en el Tratado de Versalles su aplicación quedó vinculada a la condición de posibilidad de las distintas “comunidades industriales”.

Y, por ello, pese a la innovación que supuso sería más una invitación a la acción que un compromiso con eficacia exigible y real. La misma no llegará hasta la adopción, en 1951, del Convenio 100 de la Organización Internacional del trabajo (OIT) que representó el primer instrumento internacional que reconoció la igualdad salarial entre mujeres y hombres como una obligación directamente exigible a los Estados tras la ratificación del citado convenio.

*Tabla 8.- Sistematización comparada de las formulaciones relativas a la igualdad salarial y la prohibición de discriminación en el ámbito laboral.*

	<b>CONSTITUCIONES</b>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	
No incluye igualdad salarial	Chile, Colombia, España, Perú y Uruguay.
Igual remuneración por trabajo o tarea de igual valor	Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Puerto Rico, República Dominicana y Venezuela.
Incluyen igualdad salarial entre mujeres y hombres	Bolivia, Ecuador, El Salvador, México y Panamá.
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	
No incluyen prohibición de discriminación en el ámbito laboral	Argentina, Bolivia, Colombia, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Puerto Rico y Uruguay.
Incluyen prohibición de discriminación en el ámbito laboral	Brasil, Chile, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Perú, República Dominicana, Venezuela y España (sólo sexo)
Incluyen prohibición de discriminación por razón de sexo en el ámbito laboral	Brasil, Ecuador, Nicaragua, República Dominicana, Venezuela y España.
Inclusión de la igualdad de oportunidades en las relaciones laborales	Colombia y Perú

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

Cabe señalar que, a excepción de Puerto Rico<sup>232</sup>, todos los países objeto de análisis han ratificado el Convenio 100 de la OIT, así como 111 adoptado en el año 1958. Éste último el Convenio 111, sobre la discriminación (empleo y ocupación), incorpora la prohibición de discriminación definiendo la misma en su artículo primero como “cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación” (OIT, 1958)

<sup>232</sup> Estados Unidos tampoco ha ratificado el Convenio 100 de la OIT. Lo que explica la falta de ratificación de Puerto Rico como estado libre asociado de Estados Unidos.

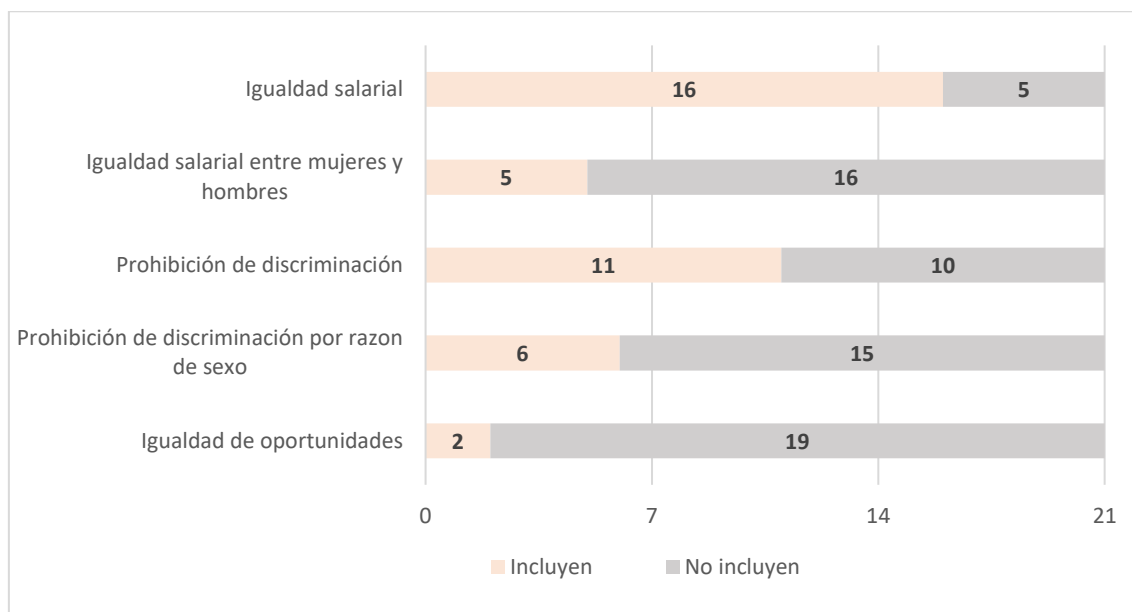
A pesar de lo anterior la discriminación salarial es un problema persistente que retroalimenta la división sexual del trabajo y la dependencia económica de las mujeres. La remuneración equitativa entre la mano de obra femenina y masculina por un trabajo de igual valor, consagrada en el Convenio 100, se ve limitada en su aplicación por la discriminación indirecta que supone la incorrecta valoración de los puestos de trabajo en función del sexo. En la práctica, cuando un trabajo se feminiza, se precariza o cuando se precariza, se feminiza. Sea como fuere la brecha salarial y feminización de la pobreza, incluso cuando las mujeres se encuentran activas en el mercado laboral, es un hecho que, sin embargo, no se encuentra reconocido ni asumido en su plenitud y dimensión en ninguna de las constituciones analizadas.

Como se ha puesto de manifiesto en la descripción de los indicadores objeto de análisis de la parte introductoria de la presente tesis doctoral, la constitucionalización de la igualdad salarial pretende eliminar la brecha salarial, la precarización del empleo femenino o la denominada feminización de la pobreza o feminización de la supervivencia.

De las veintiuna constituciones objeto de análisis dieciséis incluyen la referencia explícita a la igualdad retributiva por trabajo de igual valor o aquel prestado en las mismas condiciones, encontrándose tan sólo ausente en los textos constitucionales de Chile, Colombia, Uruguay y España. En el caso de Perú se constitucionaliza una remuneración equitativa y suficiente, pero sin llegar a consagrar la igualdad retributiva por un trabajo de igual valor, haciendo uso - a su vez- del masculino genérico al referirse al “trabajador”. No obstante, pese a ello sí incorpora el principio de igualdad de oportunidades en las relaciones laborales.



*Gráfico 4.-Sistematización disposiciones relativas a la igualdad salarial y a la prohibición de discriminación en el ámbito laboral*



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

El análisis de este primer grupo de constituciones, que se caracterizan por una ausencia de disposiciones que propiamente aborden la igualdad salarial, es decir, igualdad retributiva por un trabajo de igual valor, plantea ciertas particularidades.

En el caso chileno, se articula la justa retribución y la prohibición de cualquier discriminación no basada en la capacidad. No obstante, la propia redacción de la disposición plantea dos elementos problemáticos. La primera de ellas es que la ambigüedad o la imprecisión del término “justa remuneración” es de compleja aplicación y se presenta insuficiente para consagrar la igualdad retributiva entre mujeres y hombres en el desempeño de un trabajo de igual valor; dejando al albur interpretativo la concreción de un concepto jurídico tan ponderable y abstracto. El segundo elemento es que el término discriminación que se identifica con la “capacidad e idoneidad personal” y, por tanto, en la medida que tal definición es sumamente interpretativa, de facto permite cualquier tipo de discriminación que su justifique en función de las mismas<sup>233</sup>.

<sup>233</sup> Cabe hacer notar que la formulación utilizada contraviene lo establecido en el artículo 1.2 del Convenio 111 sobre discriminación en el empleo y ocupación. Dicho artículo especifica que “las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación”

En el caso de los textos constitucionales de Colombia y Uruguay se articula la protección especial de las mujeres en el ámbito laboral. En el caso colombiano dicha protección se extiende a la maternidad y al trabajo de los menores de edad. Uruguay utiliza sin duda la fórmula más desafortunada al establecer la reglamentación y limitación del trabajo de las mujeres, sin apuntar causa específica alguna que justifique tal restricción.

*Tabla 9.- Disposiciones en materia de igualdad salarial y prohibición de discriminación en el ámbito laboral en las Constituciones de los países objeto de análisis.*

<b>CONSTITUCIÓN</b>	<b>IGUALDAD SALARIAL Y PROHIBICIÓN DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL</b>
<b>ARGENTINA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Condiciones dignas y equitativas de labor. Igual remuneración por igual tarea” (Art. 14 bis).</li> </ul>
<b>BOLIVIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá la incorporación de las mujeres al trabajo y garantizará la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor, tanto en el ámbito público como en el privado” (Art. 48.V).</li> </ul>
<b>BRASIL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “IV. un salario mínimo nacional, fijado por ley, capaz de atender sus necesidades vitales básicas y las de su familia para vivienda, nutrición, educación, salud, descanso, vestido, higiene, transporte y seguridad social, con reajustes periódicos que preserven el poder adquisitivo, prohibiendo conexión como indicador para otro propósito; V. salario base proporcional a la extensión y a la complejidad del trabajo;...XXX. prohibición de diferencias salariales, en ejercicio de funciones y criterios de admisión por motivos de sexo, edad, color o estado civil” (Art.7.)</li> </ul>
<b>CHILE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución... La libertad de trabajo y su protección... Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos” (Art. 19.16).</li> </ul>
<b>COLOMBIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad” (Art. 53).</li> </ul>
<b>COSTA RICA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, de fijación periódica, por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna. El salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia... Todo lo relativo a fijación de salarios mínimos estará a cargo del organismo técnico que la ley determine” (Art 57).</li> <li>• “No podrá hacerse discriminación respecto al salario, ventajas o condiciones de trabajo entre costarricenses y extranjeros, o respecto de algún grupo de trabajadores. En igualdad de condiciones deberá preferirse al trabajador costarricense” (Art. 68).</li> </ul>
<b>CUBA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Asimismo, reciben igual salario por igual trabajo, sin discriminación alguna” (Art. 42).</li> </ul>
<b>ECUADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración” (Art. 326.4).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ““El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades. Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).</li> </ul>
<b>EL SALVADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad” (Art. 38.1).</li> </ul>
<b>ESPAÑA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo” (Art. 35.1).</li> </ul>
<b>GUATEMALA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Igualdad de salario para igual trabajo prestado en igualdad de condiciones” (Art. 102.c)</li> </ul>
<b>HONDURAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “A trabajo igual corresponde salario igual sin discriminación alguna, siempre que el puesto, la jornada y las condiciones de eficiencia y tiempo de servicio sean también iguales” (Art. 128.3).</li> </ul>
<b>MEXICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad” (Art. 123).</li> </ul>
<b>NICARAGUA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los trabajadores tienen derecho a condiciones de trabajo que les aseguren en especial: salario igual por trabajo igual en idénticas condiciones, adecuado a su responsabilidad social, sin discriminaciones por razones políticas, religiosas, sociales, de sexo o de cualquier otra clase, que les asegure un bienestar compatible con la dignidad humana” (Art. 82.1).</li> </ul>
<b>PANAMÁ</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “A trabajo igual en idénticas condiciones, corresponde siempre igual salario o sueldo, cualesquiera que sean las personas que lo realicen, sin distinción de sexo, nacionalidad, edad, raza, clase social, ideas políticas o religiosas” (Art. 67).</li> </ul>
<b>PARAGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El trabajador tiene derechos a disfrutar de una remuneración que le asegure, a él y a su familia, una existencia libre y digna. La ley consagrará el salario vital mínimo, el aguinaldo anual, la bonificación familiar, el reconocimiento de un salario superior al básico por horas de trabajo insalubre o riesgoso, y las horas extraordinarias, nocturnas y en días feriados. Corresponde, básicamente, igual salario por igual trabajo (Art. 92).</li> </ul>
<b>PERÚ</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador. Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores (Art. 24).</li> <li>• En la relación laboral se respetan los siguientes principios: Igualdad de oportunidades sin discriminación” (Art. 26.1).</li> </ul>
<b>PUERTO RICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se reconoce el derecho de todo trabajador a escoger libremente su ocupación y a renunciar a ella, a recibir igual paga por igual trabajo, a un salario mínimo razonable, a protección contra riesgos para su salud o integridad personal en su trabajo o empleo, y a una jornada ordinaria que no exceda de ocho horas de trabajo” (Sección 16).</li> </ul>
<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todo trabajador tiene derecho a un salario justo y suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantiza el pago de igual salario por trabajo de igual valor, sin discriminación de género o de otra índole y en idénticas condiciones de capacidad, eficiencia y antigüedad” (Art. 62).</li> </ul>
<b>URUGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años será especialmente reglamentado y limitado” (Art. 54).</li> </ul>

<b>VENEZUELA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo... Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición” (Art. 88.5).</li> <li>• “Todo trabajador o trabajadora tiene derecho a un salario suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantizará el pago de igual salario por igual trabajo y se fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores y trabajadoras en el beneficio de la empresa. El salario es inembargable y se pagará periódica y oportunamente en moneda de curso legal, salvo la excepción de la obligación alimentaria, de conformidad con la ley” (Art. 91).</li> </ul>
------------------	---

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

La Constitución Española consagra en su artículo 35 la prohibición de discriminación por razón sexo en el ámbito laboral sin mención expresa a la igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

Entre las constituciones que incluyen el principio de igualdad retributiva, se observan distintas formulaciones pudiéndose agrupar en función de:

Aquellas que hacen referencia a la igual remuneración o salario por trabajo o tarea de igual valor, pero sin mencionar expresamente el interdicto de discriminación. Tal es el caso de las Constituciones de Argentina, Bolivia, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay y Puerto Rico.

Las que incluyen la prohibición de discriminación sin aludir a categorías específicas como es el caso de Chile, Costa Rica, Cuba, Honduras y Perú. En el caso de Costa Rica, de forma muy generalista, se vincula la prohibición de discriminación salarial en función de la nacionalidad, si bien el mismo artículo subraya la preferencia del trabajador costarricense en igualdad de condiciones. Del mismo modo, en el caso de la Constitución chilena la prohibición de discriminación opera sin perjuicio de que pueda exigirse la nacionalidad chilena o límite de edad.

Los textos constitucionales que incluyen la prohibición de discriminación por razón de sexo en las relaciones laborales, como es el caso de Brasil, Ecuador, Nicaragua, República Dominicana, Venezuela y España.

Las constituciones que incluyen una disposición específica y expresa que reconoce la igualdad salarial de mujeres y hombres. Por ejemplo, en el caso boliviano se garantiza que las mujeres gocen de igual salario que los varones por un trabajo de igual valor tanto en el ámbito público y privado. Ecuador amplía dicha cobertura garantizando una

remuneración equitativa de las mujeres en el acceso al empleo, la formación y la promoción profesional.

### **7. Paridad: La presencia femenina en posiciones que comporten poder.**

La paridad propone una nueva distribución de poder que garantice la presencia de las mujeres en los espacios de toma de decisiones de forma equilibrada respecto al número o proporción de varones. Supone así un principio para la consecución de la igualdad efectiva que puede implementarse a través de diferentes mecanismos o acciones positivas.

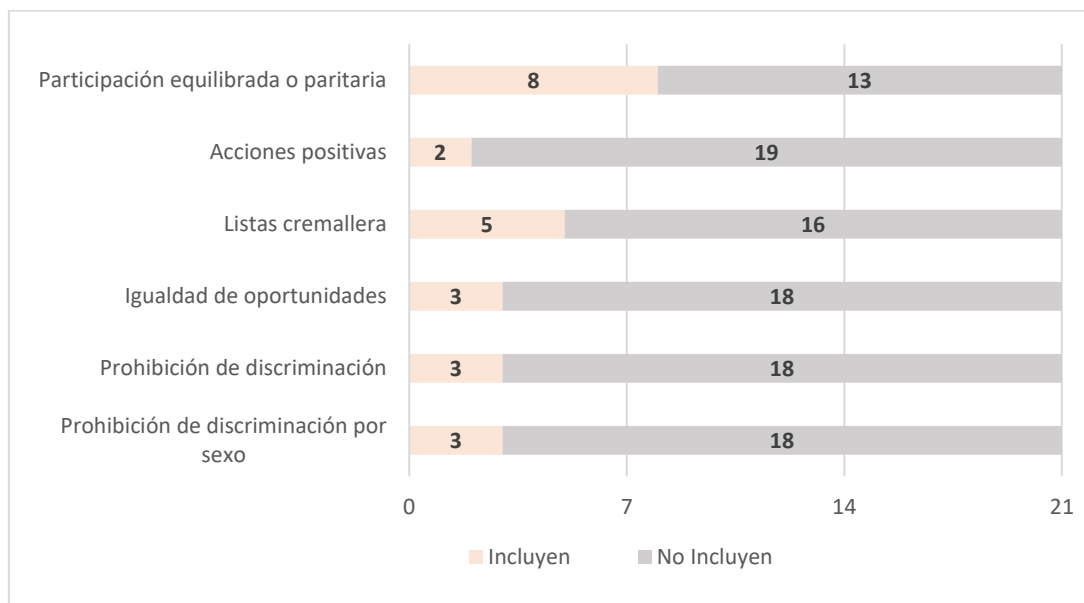
Surgen en la década de los noventa, sobre todo a partir de la Declaración de Atenas (1992) y de la Plataforma de Acción de Beijing (1995), con el objetivo de corregir el conocido como “techo de cristal” y la subrepresentación de las mujeres en el ámbito institucional fruto de los sistemas cooptación en detrimento del mérito y la capacidad. En la última década del siglo pasado se empiezan a asumir políticas de cuotas o de representación paritaria<sup>234</sup>, muchas de ellas en el marco de las acciones positivas.

Dicha estrategia sería refrendada con posterioridad en la X Conferencia Regional sobre la Mujer, celebrada en Quito en el 2007, en la que se acuerda “adoptar todas las medidas de acción positiva y todos los mecanismos necesarios, incluidas las reformas legislativas necesarias y las asignaciones presupuestarias, para garantizar la plena participación de las mujeres en cargos públicos y de representación política con el fin de alcanzar la paridad en la institucionalidad estatal” (CEPAL 2007a: 81).

---

<sup>234</sup> Ver medidas 190 a 195 de la Plataforma de Acción

Gráfico 5.-Sistematización de las disposiciones en materia de Paridad



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

No obstante, conviene advertir que la garantía de una representación cuantitativamente equilibrada desde una dimensión institucional, sin menoscabar su aspecto simbólico de transformación y democratización de la vida política, no supone apriorísticamente la representación *per se* de la lucha por la igualdad. Es, por tanto, condición necesaria, pero no suficiente. Remite a una democratización de la distribución de las posiciones que comporten poder, pero no necesariamente a la inclusión o presencia en la agenda política o institucional de una agenda feminista.

Aclarado este aspecto, la representación paritaria en el espacio público se encuentra consagrada en los textos constitucionales de Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Nicaragua y República Dominicana. Los textos constitucionales de Argentina y Ecuador contemplan, asimismo, la referencia explícita a la aplicación de acciones positivas para la consecución de la igualdad real de oportunidades. Si bien, en el caso argentino están dirigidas específicamente a las mujeres en el acceso a los cargos electos, Ecuador circunscribe como destinatarios de las medidas positivas a los grupos discriminados.

Tabla 10.-Disposiciones en materia de paridad y presencia en las Constituciones de los países objeto de análisis.

CONSTITUCIÓN	
<b>ARGENTINA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y paritarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral” (Art. 37).</li> </ul>
<b>BOLIVIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La República de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres” (Art. 11).</li> <li>• “Todas las ciudadanas y los ciudadanos tienen derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político, directamente o por medio de sus representantes, y de manera individual o colectiva. La participación será equitativa y en igualdad de condiciones entre hombres y mujeres” (Art.26).</li> <li>• “En la elección de asambleístas se garantizará la igual participación de hombres y mujeres” (Art. 147).</li> <li>• “Las candidatas y los candidatos a los cargos públicos electos, con excepción de los cargos elegibles del Órgano Judicial y del Tribunal Constitucional Plurinacional serán postuladas y postulados a través de las organizaciones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, las agrupaciones ciudadanas y los partidos políticos, en igualdad de condiciones y de acuerdo con la ley” (Art. 209).</li> <li>• “La elección interna de las dirigentes y los dirigentes y de las candidatas y los candidatos de las agrupaciones ciudadanas y de los partidos políticos será regulada y fiscalizada por el Órgano Electoral Plurinacional, que garantizará la igual participación de hombres y mujeres” (Art. 210.II).</li> <li>• “La Ley determinará los criterios generales para la elección de asambleístas departamentales, tomando en cuenta representación poblacional, territorial, de identidad cultural y lingüística cuando son minorías indígena originario campesinas, y paridad y alternancia de género. Los Estatutos Autonómicos definirán su aplicación de acuerdo a la realidad y condiciones específicas de su jurisdicción” (Art. 278).</li> </ul>
<b>BRASIL</b>	
<b>CHILE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Es deber del Estado... asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional” (Art 1).</li> </ul>
<b>COLOMBIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La selección de los candidatos de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica se hará mediante mecanismos de democracia interna, de conformidad con la ley y los estatutos. En la conformación de las listas se observarán en forma progresiva, entre otros, los principios de paridad, alternancia y universalidad, según lo determine la ley” (Art. 262).</li> </ul>
<b>COSTA RICA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Garantías para la designación de autoridades y candidatos de los partidos políticos, según los principios democráticos y sin discriminación por género” (Art. 95).</li> </ul>
<b>CUBA</b>	
<b>ECUADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las personas tienen derecho a acceder y participar del espacio público como ámbito de deliberación, intercambio cultural, cohesión social y promoción de la igualdad en la diversidad” (Art. 23).</li> <li>• “Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos... Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional” (Art.61.7).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de nominación o designación de la función pública, en sus instancias de dirección y decisión, y en los partidos y movimientos políticos. En las candidaturas a las elecciones pluripersonales se respetará su participación alternada y secuencial. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados” (Art.65).</li> <li>• “Los partidos y movimientos políticos son organizaciones públicas no estatales, que constituyen expresiones de la pluralidad política del pueblo y sustentarán concepciones filosóficas, políticas, ideológicas, incluyentes y no discriminatorias. Su organización, estructura y funcionamiento serán democráticos y garantizarán la alternabilidad, rendición de cuentas y conformación paritaria entre mujeres y hombres en sus directivas. Seleccionarán a sus directivas y candidaturas mediante procesos electorales internos o elecciones primarias” (Art. 108).</li> <li>• “Para las elecciones pluripersonales, la ley establecerá un sistema electoral conforme a los principios de proporcionalidad, igualdad del voto, equidad, paridad y alternabilidad entre mujeres y hombres; y determinará las circunscripciones electorales dentro y fuera del país” (Art. 116).</li> <li>• “Los requisitos y procedimientos para designar servidoras y servidores judiciales deberán contemplar un concurso de oposición y méritos, impugnación y control social; se propenderá a la paridad entre mujeres y hombres” (Art. 176).</li> <li>• “Las juezas y jueces de la Corte Nacional de Justicia serán elegidos por el Consejo de la Judicatura conforme a un procedimiento con concurso de oposición y méritos, impugnación y control social. Se propenderá a la paridad entre mujer y hombre” (Art.183).</li> </ul>
<b>EL SALVADOR</b>	
<b>ESPAÑA</b>	
<b>GUATEMALA</b>	
<b>HONDURAS</b>	
<b>MEXICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando que las mujeres y los hombres indígenas disfrutarán y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal, la soberanía de los Estados y la autonomía de la Ciudad de México” (Art.20.III).</li> <li>• “Los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo, así como las reglas para garantizar la paridad entre los géneros” (Art. 41).</li> </ul>
<b>NICARAGUA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El binomio de Alcalde y Vicealcalde debe formularse bajo el principio de igualdad y equidad de género en el ejercicio del Poder Local, siendo que uno de ellos debe ser mujer y el otro, hombre, guardando la proporcionalidad entre ambos géneros. Los partidos políticos y alianzas electorales deberán presentar en su lista de candidatos a Alcalde, Vicealcalde y Concejales, un cincuenta por ciento de hombres y un cincuenta por ciento de mujeres” ( Art. 128).</li> <li>• “Para el caso de los funcionarios electos mediante el voto popular por listas cerradas propuestas por los partidos políticos bajo el principio de la proporcionalidad, Diputados ante la Asamblea Nacional, Diputados al Parlamento Centroamericano, Concejales Municipales, Concejales Regionales,</li> </ul>



	<p>las listas de candidatos deberán estar integrados por un cincuenta por ciento de hombres y un cincuenta por ciento de mujeres, ordenados de forma equitativa y presentados de forma alterna; igual relación de género deberán mantener entre propietarios y suplentes donde los hubiere” (Art. 131).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Alcalde, el Vicealcalde y los Concejales serán elegidos por el pueblo mediante el sufragio universal, igual, directo, libre y secreto, de conformidad con la ley. Serán electos Alcalde y Vicealcalde los candidatos que tengan la mayoría relativa de los votos, los Concejales serán electos por representación proporcional, de acuerdo con el cociente electoral. El período de las autoridades municipales será de cinco años, contados a partir de la toma de posesión del cargo ante el Consejo Supremo Electoral. El binomio de Alcalde y Vicealcalde debe formularse bajo el principio de igualdad y equidad de género en el ejercicio del Poder Local, siendo que uno de ellos debe ser mujer y el otro, hombre, guardando la proporcionalidad entre ambos géneros. Los partidos políticos y alianzas electorales deberán presentar en su lista de candidatos a Alcalde, Vicealcalde y Concejales, un cincuenta por ciento de hombres y un cincuenta por ciento de mujeres” (Art. 178).</li> </ul>
<b>PANAMÁ</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución” (Art.300).</li> </ul>
<b>PARAGUAY</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los ciudadanos, sin distinción de sexo, tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes, en la forma que determine esta Constitución y las leyes. Se promoverá el acceso de la mujer a las funciones públicas” (Art. 117).</li> </ul>
<b>PERÚ</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley establece porcentajes mínimos para hacer accesible la representación de género, comunidades campesinas y nativas, y pueblos originarios en los Consejos Regionales. Igual tratamiento se aplica para los Concejos Municipales” (Art. 191).</li> </ul>
<b>PUERTO RICO</b>	
<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado debe promover y garantizar la participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas a los cargos de elección popular para las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, en la administración de justicia y en los organismos de control del Estado” (Art. 39.5).</li> </ul>
<b>URUGUAY</b>	
<b>VENEZUELA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Para el ejercicio de la democracia sindical, los estatutos y reglamentos de las organizaciones sindicales establecerán la alternabilidad de los y las integrantes de las directivas y representantes mediante el sufragio universal, directo y secreto” (Art.95)</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

El mecanismo de alternancia en relación con la configuración de las candidaturas y las listas electorales, comúnmente denominado listas cremallera, se encuentra reconocido en las constituciones de Bolivia, Colombia, Ecuador y Nicaragua. Aunque la Constitución de México no explicita el principio de alternancia como tal, si refiere a la obligación de los partidos políticos de promover “reglas para garantizar la paridad entre los géneros” (Art. 41). Un dispositivo corrector que opera en el marco de la igualdad de resultados

superando, con ello, el concepto de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres consagrado en otros textos constitucionales como Argentina, Chile- incluye a todas las personas-, la promoción en el acceso de las mujeres a las funciones públicas consagrada en el artículo 117 de la Constitución paraguaya o la participación equilibrada en las candidaturas a los puestos electos que establece la Constitución de la República Dominicana en su artículo 39.

En el caso de la Constitución peruana, se establece una proporción mínima de representación “de género” que refiere asimismo a otros colectivos como las comunidades nativas. No obstante, dicho porcentaje no garantiza una distribución entre los sexos equitativa en el espacio público.

Los textos constitucionales de Costa Rica, Panamá y Paraguay no incluyen disposición alguna en materia de representación paritaria, sólo hacen referencia expresa a la prohibición de discriminación o distinción por sexo en la designación de cargos públicos. Última previsión que incluso pudiera plantear un problema de constitucionalidad en el supuesto de un desarrollo legislativo posterior que previera un sistema paritario en la configuración de las listas electorales. Aunque, conviene advertir que, en el caso de la última, la constitución paraguaya recoge al menos la promoción de las mujeres en “las funciones públicas”, disposición que se enmarca como principio de actuación de los poderes públicos. Una previsión constitucional que, si bien supone un cierto avance, no garantiza un mínimo en cuanto a la representación de las mujeres en los puestos que comportan poder y queda lejos de la pretendida representación paritaria.

Por último, doce constituciones no incorporan ninguna disposición relativa a la participación equilibrada o paritaria de las mujeres en el espacio público. Es el caso de Brasil, Chile, Cuba, El Salvador, España, Honduras, Puerto Rico, Uruguay, Venezuela y Guatemala. En el caso de ésta última, puede deberse a que su última reforma constitucional, de 1993, fue previa a los compromisos asumidos en la IV Conferencia Mundial de Mujeres de Naciones Unidas (1995).

*Tabla 11.-Sistematización comparada de las formulaciones relativas a representación paritaria y la prohibición de discriminación en el acceso a los cargos públicos*

	<b>CONSTITUCIONES</b>
<b>PARIDAD</b>	
No se incluyen	Brasil, Chile, Cuba, Costa Rica, El Salvador, España, Honduras, Guatemala, Panamá, Paraguay, Puerto Rico y Uruguay
Representación "mínima" sin especificar porcentaje	Perú
Incluyen participación equilibrada o paritaria	Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Nicaragua y República Dominicana (participación equilibrada) y Venezuela (sindicatos)
Incluyen acciones positivas	Argentina, Ecuador
Incluyen listas cremallera	Bolivia, Colombia, Ecuador y Nicaragua. México (reglas para garantizar la paridad entre los géneros)
Incluyen igualdad de oportunidades	Argentina, Bolivia, Chile (todas las personas)
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	
No se incluyen	Argentina, Bolivia, Chile, Cuba Colombia, Ecuador, El Salvador, Honduras, México, Nicaragua, Perú, Puerto Rico, Uruguay, Venezuela, España
Incluyen prohibición de discriminación	Costa Rica, Panamá y Paraguay
Prohibición de discriminación por sexo	Costa Rica, Panamá y Paraguay

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

En el caso de las siete constituciones restantes resulta inexplicable que, habiendo acometido reformas, aunque algunas muy parciales como en el caso español<sup>235</sup>, no se haya incluido disposición alguna que contemple ni siquiera una representación mínima de mujeres en los órganos de gobierno y representación. Resulta paradigmático el caso de Cuba que, si bien integró el espíritu de los principios de Yogyakarta, es decir, de una lista de meras recomendaciones suscritas por expertos/as sin representación alguna, con el reconocimiento de la identidad de género, no haya trasladado a su constitución los acuerdos adoptados hace casi tres décadas en una Conferencia de Naciones Unidas.

<sup>235</sup> El estado español sólo ha acometido dos reformas constitucionales, en 1992 (con la modificación del artículo 13.2 que otorgó derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales a los ciudadanos y ciudadanas de los estados miembros de la Unión Europea residentes en el estado español) y la controvertida reforma de 2011 (artículo 135) que constitucionalizó la llamada estabilidad presupuestaria y que priorizó el pago de la deuda pública española frente a cualquier otro gasto de carácter público o estatal.



## **CAPÍTULO 9. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.**

El objeto del análisis comparado en materia de derechos sexuales y reproductivos de las Constituciones estudiadas es ofrecer un mapa analítico de la incorporación de los DDSSRR a los textos constitucionales, observando una serie de similitudes y diferencias en su reconocimiento, para llevar a cabo una sistematización de las diferentes formulaciones y características que ofrecen.

El examen no sólo se centra, exclusivamente, en la existencia de disposiciones que consagren de forma expresa los derechos reproductivos y/o los derechos sexuales, sino que analiza otras dimensiones conexas que tienen una implicación clave en la conceptualización y juridificación de los mismos, así como en la posible reserva constitucional para su posterior proyección y desarrollo legislativo. Y, por tanto, en los apartados siguientes se procede a ponderar la adopción o adecuación constitucional de los compromisos internacionales adoptados en materia de protección a la maternidad, acceso a la salud, información y educación sexual adecuada, a la planificación familiar, a técnicas de reproducción asistida y a servicios de salud seguros y accesibles<sup>236</sup>, así como la interdicción de la discriminación por orientación sexual.

Sin duda, la constitucionalización del derecho a la vida, y la fórmula concreta que adopta, afecta sustancialmente al posterior desarrollo legislativo de algunos derechos, como es el caso de la interrupción voluntaria del embarazo, máxime en aquellas Constituciones donde nada se reconoce en lo relativo a tales derechos. En suma, no es lo mismo que la titularidad del derecho a la vida corresponda a las personas, remita a la existencia desde el momento de la concepción o que se asuma la fórmula española de “todos” que deja abierto quien ostenta la titularidad del derecho a la vida.

---

<sup>236</sup> Ver Capítulo séptimo “El tratamiento de los Derechos Sexuales y Reproductivos en las conferencias de mujeres”, concretamente, el punto 7,2 del Plan de Acción de la Conferencia sobre Población y Desarrollo del Cairo de 1994 y el apartado segundo del capítulo tercero “La conceptualización de los Derechos Sexuales y Reproductivos” de la presente tesis doctoral.

A su vez, la configuración constitucional del tratamiento de la familia y la consideración de los diferentes modelos familiares afecta tanto a los derechos sexuales como a los reproductivos, tanto en lo relativo a su propia concepción como institución social, como respecto al reconocimiento de las diversas uniones afectivas o de las familias monoparentales, por lo general, monomarentales.

Asimismo, conviene subrayar que el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de mujeres y niñas o la restricción de los mismos apelan de forma innegable a la dignidad y al derecho a una vida libre de discriminación y violencia. Por ello, en el último epígrafe de este capítulo se analizará la inclusión de preceptos constitucionales que prevean el tratamiento de la violencia estructural y específica que sufren las mujeres por el mero hecho de pertenecer al sexo femenino.

### **1. La inclusión de los derechos sexuales y reproductivos en los textos constitucionales objeto de análisis:**

Como resultado de una primera clasificación en función de la inclusión explícita de los derechos sexuales y reproductivos en los textos constitucionales se pueden establecer tres categorías o grupos de constituciones diferenciados: **Grupo 1** lo conforman países con Constituciones que reconocen tanto los derechos sexuales como los derechos reproductivos (Bolivia, Cuba y Ecuador); **Grupo 2** aquellos que incorporan en sus textos constitucionales disposiciones que reconocen, únicamente, los derechos reproductivos (Brasil, Colombia, Guatemala, México, Paraguay, Perú y Venezuela); **Grupo 3** Integrado por el grupo mayoritario que son aquellas Constituciones que no incorporan disposición alguna relativa al reconocimiento de derechos sexuales y tampoco a los derechos reproductivos (Argentina, Chile, Costa Rica, El salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá, Puerto Rico, República Dominicana y Uruguay)<sup>237</sup>.

Es importante tener en consideración que ninguna de las Constituciones estudiadas incluye el reconocimiento de derechos de “no reproducción”, remitiéndonos en su conceptualización a lo señalado en el capítulo tercero de la presente tesis doctoral. En

---

<sup>237</sup> La presente categorización no toma en consideración las disposiciones constitucionales relativas a la asunción de tratados internacionales que incluyen el reconocimiento de materias propias de DDSSRR.

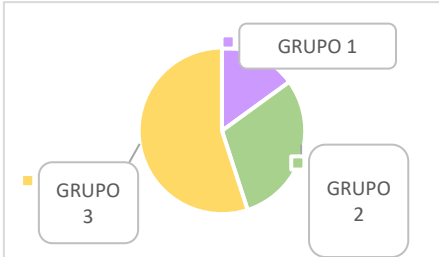
atención a la juridificación expresa del término “derechos sexuales y reproductivos”, sólo las Constituciones de Bolivia y Cuba lo articulan en su literalidad.

La Constitución Boliviana “garantiza a las mujeres y los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos” en el artículo 66, incluido en la Sección VI del Capítulo IV dedicado a los Derechos Sociales y Económicos, que versa sobre los derechos de las familias. A pesar de no estar incluidos en el Capítulo II dedicado propiamente a los Derechos Fundamentales, no se ve afectada la garantía jurisdiccional de los mismos porque la propia Constitución, en su artículo 109, incorpora el principio de igualdad jerárquica, lo que supone el reconocimiento de aplicación directa de todos los derechos contenidos en la Norma Suprema e iguales garantías en su protección<sup>238</sup>.

*Tabla 12.- Clasificación de las Constituciones en función de la inclusión de los Derechos sexuales (DS) y Reproductivos (DR)*

GRUPO 1 Reconocen Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos	GRUPO 2 Reconocen Derechos Reproductivos	GRUPO 3 No reconocen ni Derechos Sexuales ni Derechos Reproductivos
Ecuador Bolivia Cuba	Brasil Colombia Guatemala México Paraguay Perú Venezuela	Argentina Chile Costa Rica El Salvador Honduras Nicaragua Panamá Puerto Rico República Dominicana Uruguay España



Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

En el caso de Cuba, la referencia expresa a los derechos sexuales y reproductivos se encuentra entre las disposiciones generales que configuran el Capítulo I del Título V relativo a los “Derechos, deberes y garantías” y, más concretamente, en el artículo 43. No obstante, pese a tal reconocimiento, se ha de tener en consideración las peculiaridades del

<sup>238</sup> La Constitución de Ecuador al igual que las Constituciones de Bolivia, Colombia y Venezuela incorporan a sus respectivos textos constitucionales la igualdad jerárquica de los derechos reconocidos, otorgándoles las mismas garantías jurisdiccionales con independencia de su clasificación.

sistema de garantías jurisdiccionales de Cuba en la protección de los derechos consagrados en la Constitución frente a su vulneración por parte de los poderes públicos, particulares o entidades no estatales. Dicho procedimiento ha estado ausente hasta su incorporación en el artículo 99<sup>239</sup> de la nueva Constitución aprobada en 2019<sup>240</sup>, no estando contemplado en la Constitución previa de 1976.

Pese a la innegable relevancia de la constitucionalización de los derechos sexuales y reproductivos, tanto la Constitución cubana como la boliviana, optaron por la juridificación de término “derechos sexuales y reproductivos, observándose, en ambas, una falta de definición en cuanto al contenido propio de los mismos. Por tanto, se hace pertinente la observancia de otras disposiciones constitucionales relacionadas con la materia en cuestión para el análisis de su alcance y contenido.

En este sentido, en materia de derechos reproductivos, la Constitución boliviana consagra la asistencia sanitaria durante el embarazo, parto y posparto, así como la protección en el ámbito laboral, incorporando la prohibición de discriminación por motivo de embarazo y la inamovilidad de los progenitores en el puesto laboral hasta el primer año de edad del descendiente (art.45, 62 y 48.6). En el caso de Cuba se articula la cobertura por parte del sistema de seguridad social cuando por motivos de maternidad o paternidad la persona se encuentre impedida para trabajar (art. 68 y 84). En lo relativo a las disposiciones relacionadas con los derechos sexuales, ambas constituciones se limitan a lo consignado

---

<sup>239</sup> Artículo 99. “La persona a la que se le vulneren los derechos consagrados en esta Constitución y, como consecuencia sufre daño o perjuicio por órganos del Estado, sus directivos, funcionarios o empleados, con motivo de la acción u omisión indebida de sus funciones, así como por particulares o por entes no estatales, tiene derecho a reclamar ante los tribunales la restitución de los derechos y obtener, de conformidad con la ley, la correspondiente reparación o indemnización. La ley establece aquellos derechos amparados por esta garantía, y el procedimiento preferente, expedito y concentrado para su cumplimiento”.

<sup>240</sup> En el segundo párrafo, del mencionado artículo, se introduce una reserva de ley en el procedimiento de protección de los derechos consagrados en la constitución. La Constitución cubana deriva a dicha ley la determinación de aquellos derechos que estén protegidos por el “procedimiento preferente, expedito y concentrado”. No obstante, en ausencia de la norma de desarrollo para la reparación e indemnización de los derechos constitucionales prevista para octubre de 2020, a fecha 19/03/2022 aún está en fase de tramitación. Anteproyecto de Ley de Proceso de Amparo de los Derechos Constitucionales. Disponible en Ley del proceso de amparo de los derechos constitucionales | Tribunal Supremo Popular de la República de Cuba (gob.cu). Consultado 19/03/2022.



en las cláusulas de no discriminación que incluyen la orientación sexual y la identidad de género.

Conviene subrayar que, la Constitución de Ecuador no sólo contiene un mayor número de disposiciones relativas a materias propias de derechos sexuales y reproductivos, sino que es la única que los juridifica en el capítulo relativo a los “Derechos de Libertad” frente a la fórmula mayoritaria que opta por integrarlo en los Derechos Sociales en el marco de los derechos de “la familia”. Sin embargo, a diferencia del texto cubano o boliviano, Ecuador no incluye el uso literal del término “derechos sexuales y reproductivos” centrandolo su reconocimiento en la descripción y delimitación de su contenido y su configuración como derechos de libertad y autonomía. Así, el artículo 66 de la Constitución ecuatoriana en su numeral décimo define el contenido objetivo de los derechos reproductivos como “el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener”. El numeral noveno, del mismo artículo, en relación con los derechos sexuales consagra “el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual” incluyendo en su segundo párrafo un contenido prestacional al señalar que “el Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras”. Asimismo, en relación con la protección de los derechos sexuales, cabe mencionar, que la Constitución de Ecuador incorpora en su artículo undécimo la prohibición de discriminación por identidad de género<sup>241</sup> y orientación sexual.

Las Constituciones de los países que conforman el “*Grupo 2*”, es decir aquellas que reconocen exclusivamente los derechos reproductivos sin alusión a los derechos sexuales, se adecúan a la primera formulación de los mismos proclamada en 1968 en la Conferencia de Teherán aludiendo al número y espaciamiento de los hijos/as. Las únicas excepciones la constituyen los casos de Perú y Brasil que reconocen en su articulado la promoción de una maternidad y paternidad responsables. En el caso de la Constitución peruana vinculada a la política de población alude el artículo sexto al “derecho de las personas y las familias a decidir”, pero sin concretar su contenido específico ni hacer mención del

---

<sup>241</sup> Cabe señalar las objeciones señaladas, en el Capítulo octavo apartado quinto de la presente tesis doctoral, al uso del término “identidad de género”.

“número y espaciamento” de los hijos/as. La Constitución brasileña vincula la dignidad con el derecho de “las parejas...de decidir sobre la planificación familiar” previendo un contenido prestacional que obliga al Estado a facilitar “recursos educativos y científicos y prohíbe cualquier tipo de coerción que puedan ejercer al respecto ya sean entidades públicas o privadas (Art. 226.7).

Normalmente su reconocimiento se encuentra incardinado en el capítulo dedicados a los Derechos Sociales (como en el caso de Colombia y Perú) o, particularmente, en el apartado relativo a los Derechos de la Familia (Brasil, Guatemala, Paraguay y Venezuela). En el supuesto mexicano, no se establece clasificación alguna de los derechos proclamados, por tanto, no dependen de un capítulo específico.

Ninguno de los países del Grupo 2 integran en sus textos constitucionales el reconocimiento de los derechos sexuales, quedando circunscritos, en su caso, a las cláusulas de prohibición de discriminación por sexo, orientación sexual o identidad de género. En el caso de México el artículo primero de su texto constitucional introduce la prohibición de discriminación por preferencias sexuales. Las Constituciones de Brasil, Perú y Venezuela, si bien no constitucionalizan específicamente cláusulas de protección frente a la discriminación en aquellas cuestiones que pueden afectar al ejercicio de los derechos sexuales, integran en sus respectivos textos constitucionales una lista abierta bajo las cláusulas “cualesquiera otras formas de discriminación” enunciada en el artículo 3 del texto constitucional brasileño, “por cualquier otra condición” en el artículo 88 de la Constitución venezolana o “de cualquier otra índole” en el art. 2 del texto constitucional peruano, dejando una vía abierta para su apreciación por vía interpretación.

Lo mismo cabe predicarse de las constituciones de Colombia, Guatemala y Paraguay. Si bien en el caso de Colombia la existencia de una lista cerrada de categorías específicas de discriminación no contempla ninguna relativa a materias propias de derechos sexuales, Guatemala y Paraguay otorgan menor cobertura al principio de no discriminación al quedar circunscrito el mismo a ámbitos específicos como la educación, la salud y la

libertad sindical (en el caso guatemalteco) o estrictamente al ámbito laboral en el supuesto de la Constitución paraguaya<sup>242</sup>.

*Tabla 13.- Análisis de la ubicación constitucional de los Derechos Reproductivos de las Constituciones que integran el Grupo 2*

<b>BRASIL</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Sobre la base de los principios de la dignidad humana y de la paternidad responsable, las parejas son libres de decidir sobre la planificación familiar; incumbe al Estado proporcionar recursos educativos y científicos para el ejercicio de este derecho, prohibiendo toda coerción por parte de instituciones oficiales o privadas” (Art. 226.7). <b>TÍTULO VIII. EL ORDEN SOCIAL</b> <b>CAPÍTULO VII. FAMILIA, NIÑOS, ADOLESCENTES, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES</b></li> </ul>
<b>COLOMBIA</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos” (Art. 42). <b>TÍTULO II DE LOS DERECHOS, LAS GARANTÍAS Y LOS DEBERES. CAPÍTULO 2. DE LOS DERECHOS SOCIALES, ECONÓMICOS Y CULTURALES.</b></li> </ul>
<b>GUATEMALA</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantiza el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamento de sus hijos” (Art. 47). <b>TÍTULO II DERECHOS HUMANOS. CAPITULO II DERECHOS SOCIALES. SECCION PRIMERA FAMILIA.</b></li> </ul>
<b>MÉXICO</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamento de sus hijos” (art: 4). <b>TÍTULO PRIMERO CAPÍTULO I DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS</b><sup>243</sup>.</li> </ul>
<b>PARAGUAY</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado reconoce el derecho de las personas a decidir libre y responsablemente el número y la frecuencia del nacimiento de sus hijos, así como a recibir, en coordinación con los organismos pertinentes educación, orientación científica y servicios adecuados, en la materia. Se establecerán planes especiales de salud reproductiva y salud materno infantil para la población de escasos recursos” (Art. 61). <b>TÍTULO II: DE LOS DERECHOS, DE LOS DEBERES Y DE LAS GARANTÍAS. CAPÍTULO IV: DE LOS DERECHOS DE LA FAMILIA.</b></li> </ul>
<b>PERÚ</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir” (Art. 6). <b>TÍTULO I DE LA PERSONA Y DE LA SOCIEDAD. CAPÍTULO II DE LOS DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS.</b></li> </ul>
<b>VENEZUELA</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las parejas tienen derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos o hijas que deseen concebir y a disponer de la información y de los medios que les aseguren el ejercicio de este derecho. El Estado garantizará ... y asegurará servicios de planificación familiar integral basados en valores éticos y científicos” (Art.76). <b>TÍTULO III DE LOS DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS, Y DE LOS DEBERES CAPÍTULO V DE LOS DERECHOS SOCIALES Y DE LAS FAMILIAS.</b></li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

<sup>242</sup> Como se ha puesto de manifiesto en el análisis del principio de no discriminación contenido en el apartado 8,1 de la presente tesis doctoral.

<sup>243</sup> Nota: no contiene calificación de Derechos Fundamentales como tales.

El “*Grupo 3*” lo conforman países cuyas constituciones no han juridificado el reconocimiento ni de los derechos reproductivos ni de los derechos sexuales. Tal es el caso de Argentina, Chile, Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá, Puerto Rico, República Dominicana, Uruguay y España. Tampoco se establecen en sus respectivas Constituciones cláusulas relativas a la prohibición de discriminación por orientación sexual. Es más, en el caso de la Constitución de Honduras, la última reforma constitucional de 2004 prohibió expresamente el matrimonio y la unión de hecho de personas del mismo sexo (art. 112) así como la adopción a parejas del mismo sexo (art. 116).

No es casual que sean, precisamente las Constituciones de los países que conforman este grupo, las que incluyan en mayor medida disposiciones que protegen la vida desde el momento de la concepción (Chile, El Salvador, Honduras y República Dominicana), lo que, unido a la ausencia de disposiciones relativas a la constitucionalización de los DDSSRR, supone un claro límite para el desarrollo legislativo de la interrupción voluntaria del embarazo por la colisión que pudiera suponer tal reconocimiento con el derecho a la vida del no nacido

Costa Rica y Nicaragua han optado por definir como “inviolable” el derecho a la vida”, pero sin asumir protección específica para el no nacido, siendo las únicas constituciones del “*Grupo 3*” que no recogen disposiciones relativas al derecho a la vida, Argentina y Panamá.

Un análisis más exhaustivo de la colisión entre el derecho a la vida del nasciturus y los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas será objeto de examen en el apartado sexto del presente capítulo.

## **2. El sujeto titular de los derechos sexuales y reproductivos**

Una segunda clasificación atiende a las diferentes formulaciones a la hora de identificar el sujeto titular de los derechos reconocidos en los primeros dos grupos. Las constituciones de los países que incorporan el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, o al menos el derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de los hijos e hijas, presentan cinco fórmulas distintas para definir la titularidad de los derechos: “las mujeres” en el caso de la Constitución de Cuba, “las mujeres y los hombres” en el

supuesto boliviano, las “parejas” (Venezuela y Colombia), “las personas” (Ecuador, Guatemala, México y Paraguay) y “las familias y las personas” en la Constitución peruana. Pudiéndose agrupar, a su vez, en dos categorías: las constituciones que atribuyen los derechos a sujetos individuales (personas, mujeres y hombres) y aquellas donde, siguiendo la estela iniciada en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de Bucarest (1974) y no la de la IV Conferencia Mundial de Mujeres de Beijing (1995)<sup>244</sup>, otorgan la titularidad del derecho a decidir a un colectivo indiscernible, como sería el caso de “las familias” o “parejas”. Sólo la Constitución Cubana reconoce, específicamente, la titularidad de los derechos reproductivos a las gestantes.

En las constituciones pertenecientes al **Grupo 1**, los sujetos titulares de los derechos lo son de forma individual. La mitad de los países enmarcados dentro de **Grupo 2** presentan una formulación que remite a una configuración colectiva del sujeto titular de los derechos o, en el caso de Perú, una compleja o paradigmática titularidad que corresponde, en la línea de lo establecido en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo (1994), por una parte, a las personas a título individual, pero a su vez a las parejas como entidad colectiva.

*Tabla 14.- Clasificación en función de los sujetos titulares de los Derechos Sexuales y/o Reproductivos reconocidos*

<b>GRUPO</b>	<b>Constitución</b>	<b>Titularidad del derecho</b>
<b>GRUPO 1</b> Reconocen Derechos Sexuales y Reproductivos	Ecuador	Personas
	Bolivia	Mujeres y Hombres
	Cuba	Mujeres
<b>GRUPO 2</b> Reconocen Derechos Reproductivos	Brasil	Parejas
	Colombia	Parejas
	Guatemala	Personas
	México	Personas
	Paraguay	Personas
	Perú	Familias y Personas
	Venezuela	Parejas

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

<sup>244</sup> Que reconoció que "los derechos a la procreación se basan en decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el momento en que desean tener hijos y a disponer de la información y de los medios necesarios para ello" (Párrafo 223 Plataforma de Acción).

Conviene advertir la problemática que plantea el reconocimiento de un sujeto titular colectivo e indeterminado -como es el concepto de familia o pareja- tanto para el ejercicio y garantía de los Derechos Reproductivos y/o los Derechos Sexuales, como para la propia conceptualización de los mismos como derechos de autonomía individual. Habida cuenta que la gestación se produce en un cuerpo determinado de una persona física, una mujer fértil, atribuir la responsabilidad o la capacidad para decidir a colectivos (como la familia o la pareja) y, en suma, a personas que no van a tener que asumir el proceso gestacional en sus cuerpos y vidas, puede plantear un conflicto material y legal si existe una colisión entre la decisión de las partes que componen dicho colectivo. La cuestión de fondo es clara: en caso de conflicto de intereses ¿decide la gestante, la pareja o la familia?

Por ello, pese a la trascendencia que supone elevar a la condición de derecho la libertad reproductiva de las mujeres como parte integrante de la pareja, la colisión que pudiera derivarse entre un supuesto acuerdo mutuo y la preferencia real de cada miembro plantea elementos problemáticos en sociedades pretendidamente democráticas, pero inscritas en sociedades patriarcales en las que la decisión puede venir mediada por la jerarquía sexual.

### **3. Los Derechos Sexuales y Reproductivos: derechos de libertad y prestacionales**

Una tercera línea de análisis y clasificación de las diferentes Constituciones son las diferencias observadas en la concreción jurídica de las disposiciones constitucionales relativas a la configuración de los derechos como derechos de libertad o no interferencia y aquellas ofrecen, además, un contenido prestacional. De forma tal que, la posición del Estado en relación con los derechos reconocidos puede adoptar un rol pasivo de prohibición de interferencia del Estado (y por extensión de terceros) en el caso de su configuración como libertades sexuales o reproductivas, en el marco de la autodeterminación y la autonomía en la toma de decisiones, sin discriminación, coerción ni violencia.

Por el contrario, la configuración mixta en el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos asume dos dimensiones necesarias y complementarias. Por una parte, el derecho de libertad y, por otra, el deber y obligación institucional de proveer información, medios y recursos, garantizando las condiciones de posibilidad que permiten el ejercicio efectivo de dicha autonomía con la adopción de políticas públicas para la remoción de

obstáculos simbólicos y materiales que pudieran impedirlo. En suma, constitucionalizando la obligación positiva del Estado.

Conviene advertir que la presente categorización se circunscribe a las disposiciones concretas en las que se reconocen los derechos sexuales y/o reproductivos, sin atender a otros artículos que refieren a materias conexas y tienen una implicación clave para el ejercicio de los mismos, como se pondrá de manifiesto en las sucesivas líneas de análisis.

Así, en la Constitución de México (art. 40) y Guatemala (art 47) se configuran como libertad de todas las personas lo relativo a la toma de decisiones sobre el número y espaciamiento de los hijos e hijas, mientras que Colombia (art.42), como viéramos en el apartado precedente, atribuye tal decisión a las “parejas”. En el caso de los textos constitucionales de Cuba (art. 43) y Bolivia (art. 66) el Estado garantiza también el ejercicio de los derechos sexuales, no obstante, no incorporan contenido prestacional en sus respectivas disposiciones, quedando inscrito en la primera clasificación de países que no constitucionalizan garantías prestacionales.

Una segunda clasificación agruparía a las Constituciones en las que se observa una configuración mixta en la consagración de los derechos reproductivos, incorporando una dimensión estatal de carácter prestacional orientada a proveer información, orientación científica, así como “planes especiales de salud reproductiva y salud materno infantil para la población de escasos recursos” (Paraguay, art. 61), “el derecho a disponer de información, medios y servicios de planificación familiar integral”, en el caso de Venezuela (art. 76) que reconoce tal derecho a las parejas o la “educación, información y acceso a medios” como derecho que asiste a tanto a las familias como a las personas en el supuesto de la Constitución peruana (art. 6). La Constitución brasileña obliga al Estado a “proporcionar recursos educativos y científicos” para el ejercicio del derecho a la “planificación familiar” atribuido a las parejas (art. 226,7).

*Tabla 15.- Configuración constitucional de los Derechos Sexuales y Reproductivos: derecho de libertad y prestacional*

GRUPO	CONSTITUCIÓN	DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES	
GRUPO 1 Reconoc	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará ...el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y</li> </ul>	CONFIGURACIÓN MIXTA Derecho de

		<p>salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional” (Art. 32).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras” (Art. 66.9).</li> <li>• “El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener”(Art. 66.10).</li> </ul>	libertad y prestacional
	BOLIVIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos” (Art. 66).</li> </ul>	DERECHO de LIBERTAD
	CUBA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado asegura el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres” (Art. 43).</li> </ul>	DERECHO de LIBERTAD
GRUPO 2 Reconocen derechos reproductivos	BRASIL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Sobre la base de los principios de la dignidad humana y de la paternidad responsable, las parejas son libres de decidir sobre la planificación familiar; incumbe al Estado proporcionar recursos educativos y científicos para el ejercicio de este derecho, prohibiendo toda coerción por parte de instituciones oficiales o privadas” (Art. 226.7)</li> </ul>	CONFIGURACIÓN MIXTA Derecho de libertad y prestacional
	COLOMBIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos (Art. 42).</li> </ul>	DERECHO de LIBERTAD
	GUATEMALA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El Estado garantiza el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos (Art. 47).</li> </ul>	DERECHO de LIBERTAD
	MÉXICO	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos (Art. 40).</li> </ul>	DERECHO LIBERTAD
	PARAGUAY	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El Estado reconoce el derecho de las personas a decidir libre y responsablemente el número y la frecuencia del nacimiento de sus hijos, así como a recibir, en coordinación con los organismos pertinentes educación, orientación científica y servicios adecuados, en la materia. Se establecerán planes especiales de salud reproductiva y salud materno infantil para la población de escasos recursos (Art. 61).</li> </ul>	CONFIGURACIÓN MIXTA Derecho de libertad y prestacional
	PERU	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuados y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud (Art. 6).</li> </ul>	CONFIGURACIÓN MIXTA Derecho de libertad y prestacional
VENEZUELA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Las parejas tienen derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos o hijas que deseen concebir y a disponer de la información y de los medios que les aseguren el ejercicio de este derecho. El Estado garantizará ... y asegurará servicios de planificación</li> </ul>	CONFIGURACIÓN MIXTA Derecho de libertad y prestacional	



		familiar integral basados en valores éticos y científicos (Art.76).	
--	--	---	--

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

La Constitución ecuatoriana adopta, a su vez, una configuración mixta en lo relativo a derechos reproductivos, incluyendo también los de índole sexual. En su artículo 32 garantiza “el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral” tanto en lo relativo a la salud sexual como a la reproductiva, reconoce también la promoción del “acceso a medios necesarios” para que las decisiones en materia sexual se produzcan en condiciones seguras (art. 66.10) así como el derecho de libertad para “tomar decisiones libres, responsables e informadas” en los aspectos relativos a la planificación familiar (art. 66.9).

Todas las Constituciones que garantizan un contenido prestacional integran la salud sexual o reproductiva (Ecuador, Paraguay y Perú) o, en su caso, “servicios de planificación familiar integral basados en valores éticos y científicos” (Venezuela). Algunas asumen responsabilidades prestacionales respecto a los “medios necesarios” para decidir en condiciones seguras, libres, informadas, voluntarias y responsables los aspectos relativos a la sexualidad u orientación sexual, como en Ecuador, “a recibir, en coordinación con los organismos pertinentes educación, orientación científica y servicios adecuados” las decisiones relativas al número de hijos/as y su frecuencia (Paraguay), “programas de educación e información adecuados” (Perú) o incluso “medios que aseguren el ejercicio” del derecho a decidir el número de hijos/as (Venezuela). Sin embargo, ninguna especifica si tales previsiones prestacionales se contemplan para la interrupción voluntaria del embarazo de forma gratuita en el sistema público de salud y, por tanto, la configuración de los derechos reproductivos como libertad real de las mujeres para decidir quedan limitados por la ausencia del reconocimiento tal prestación<sup>245</sup>.

<sup>245</sup> Ningún país del mundo ha constitucionalizado el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo. No obstante, las Constituciones de Kenia, Swazilandia y Somalia, son las únicas que incluyen en sus textos constitucionales situaciones o casuísticas que despenalizan el aborto. En el caso de Somalia el artículo 15 de la Constitución señala como excepción el riesgo para la salud o vida de la madre, la keniana, en su artículo 26, además del supuesto señalado en el caso anterior remite a la posibilidad de un desarrollo legislativo posterior y Swazilandia prevé su despenalización en caso de incesto, violación o deterioro fetal.

#### **4. Protección de la maternidad.**

Una vez analizado el contenido prestacional de las disposiciones directamente relacionadas con el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos (que afectan sólo al Grupo 1 y 2), resulta pertinente integrar la evaluación de otras disposiciones constitucionales que incorporan contenidos prestacionales conexos que están relacionados con el ejercicio de tales derechos. Por tanto, se tomará en consideración la formulación constitucional prevista no sólo en el Grupos 1 y 2 sino, a su vez, en el Grupo3. Porque, si bien es cierto que las constituciones que integran este último grupo no incorporan un reconocimiento de los derechos sexuales o reproductivos como tales, pueden recoger disposiciones que afectan o pueden afectar a materias relacionadas con los mismos. Conviene advertir que los textos constitucionales que incorporan contenidos prestacionales en materias conexas recogen, en la gran mayoría de los casos, una protección de la maternidad con carácter específico y, en su caso, un amparo específico en el ámbito laboral o asistencial o, en algunos casos, integran aspectos relacionados con la salud sexual y/o reproductiva.

En función de las de disposiciones relativas a la definición de la consideración de la maternidad como problema público y el enfoque concreto de la orientación de las políticas públicas en los diferentes textos constitucionales, procede clasificar las diferentes constituciones en cuatro modelos o sistemas de protección: La gran mayoría de los países recogen una protección específica de la maternidad (Grupo A). Tal es el caso de Ecuador, Brasil, Bolivia, Cuba, Guatemala, Nicaragua, Panamá, Perú, en muchos casos asociado al régimen de la seguridad social y sin perjuicio de una protección especial en casos de necesidad o especial vulnerabilidad. El Grupo B reconoce una protección asociada e identificada con grupos o situaciones de vulnerabilidad, como son los menores o las personas enfermas o con incapacidad, como en el caso de España, Costa Rica y Argentina. El Grupo C agrupa a aquellas Constituciones que tienen solamente un enfoque asistencial de carácter indeterminado, previsto sólo en supuestos de exclusión social o desamparo, como Colombia, República Dominicana y Uruguay, cuyo contenido específico suele remitir a un desarrollo normativo posterior. Y, por último, el Grupo D integra a los países que ni reconocen ni mencionan la maternidad en sus Constitucionales, como es el caso de Chile y Puerto Rico.

La constitucionalización del Estado Social, característica del constitucionalismo posterior a la Segunda Guerra Mundial, asumió –con diferentes intensidades- el objetivo de dotar de contenido material a la igualdad formal. Y, en este sentido, conviene advertir que tuvo implicaciones ineludibles en la relación entre los poderes públicos y la ciudadanía (estableciendo deberes positivos de actuación de los primeros encaminados a garantizar el ejercicio de los derechos económicos y sociales a través de lo que se conocerán como derechos prestacionales<sup>246</sup>) pero también respecto a su relación con los poderes privados, regulando aspectos asociados con la legislación laboral y la libertad de empresa.

A su vez, en lo relativo a su configuración constitucional como Estados Sociales muchos textos reconocen algunos derechos prestacionales vinculados con el embarazo o la maternidad, estableciendo determinadas garantías en lo relativo a la interdicción del despido por embarazo, reserva de puesto, riesgos laborales, permisos y prestación por maternidad y lactancia o incluso por paternidad.

Perú, Colombia, Chile, Puerto Rico, República Dominicana, España y Uruguay no prevén en sus respectivas constituciones ningún derecho prestacional específico asociado a la maternidad, ni siquiera en lo relativo al permiso o excedencia retribuida. Con sustanciales diferencias, el resto de las Constituciones reconocen una excedencia retribuida durante las últimas semanas del embarazo o/y tras el nacimiento, siendo de las medidas más comunes en la protección institucional. No en vano, su obligatoriedad y retribución entró a formar parte del derecho internacional desde que, recién creada la creada Organización Internacional del Trabajo (OIT), fuera adoptado, en 1919, el Convenio número 3 sobre la protección de la maternidad<sup>247</sup>.

No obstante, conviene advertir que la cobertura económica y el régimen al que se adscriba el permiso de maternidad es un aspecto esencial en la posibilidad de disfrute. Aunque son aspectos que no suelen constitucionalizarse y, por tanto, no será objeto del presente análisis, a nadie se le oculta que no es lo mismo que el permiso se acompañe de una tasa de reemplazo salarial íntegra, como así se especifica en las Constituciones de Guatemala,

---

<sup>246</sup> Conviene advertir que la Constitución de México de 1917 fue pionera en la constitucionalización de derechos de carácter prestacional.

<sup>247</sup> En vigor desde el 13 de junio de 1921. Su contenido sería revisado, con posterioridad, en los Convenios 103 y 183. En 1952 la Recomendación núm. 95 prolongó el permiso de maternidad hasta las 14 semanas y reguló la remuneración íntegra del salario durante dicho periodo.

México, Brasil o Panamá o que la prestación económica percibida se calcule sobre un salario mínimo interprofesional o sobre el percibido con anterioridad y, en ambos casos, qué porcentaje de los mismos represente. En suma, si el permiso no se asocia a una remuneración o si esta es inferior a la percibida con anterioridad, la protección del embarazo con riesgos, la maternidad o la lactancia, serán aspectos que penalizarán salarialmente a las mujeres.

A su vez, tampoco es lo mismo que la prestación por maternidad se asocie a derechos de ciudadanía, en el marco de las políticas de protección social de carácter universal (el conocido como modelo de Beveridge) que, por el contrario se incardinan en la tradición bismarkiana, como una prestación financiada a través sistemas de Seguridad Social que afectan exclusivamente a la población ocupada, es el caso de Cuba, Bolivia, Venezuela, Honduras, Argentina y Nicaragua, o que se recurra a políticas de carácter asistencialista como en el caso de los países que componen el Grupo C, que sólo contemplen dicha prestación en casos de pobreza o exclusión social y que incumpliría el derecho internacional en la materia. Algunas Constituciones, como la brasileña, prevén tal cobertura “con independencia de las contribuciones a la seguridad social” (Art. 203). Otras como la hondureña, venezolana o cubana la incardinan a la seguridad social, pero, en la medida que dicho aspecto no se encuentra especificado en la gran mayoría de los textos constitucionales, no es posible incorporar en el diagnóstico un análisis comparado del mismo.

Aclarado este punto, el Convenio número 3 de la OIT también reguló, entre otras materias, la nulidad o ilegalidad del despido por embarazo y el permiso por lactancia, aspectos que serían reforzados con posterioridad en el Convenio 103 y 183 de la OIT, de los años 1952 y 2000, respectivamente. En este sentido, la estabilidad en materia de empleo y la prohibición despido se trasladó a los textos de Bolivia, Paraguay, El Salvador, Nicaragua, Panamá, Ecuador, Brasil y México. Mientras que la protección por riesgos durante el embarazo quedó reflejada en la Constitución de Ecuador, Guatemala, México y Panamá y del periodo de lactancia en Ecuador, Guatemala y México.

Las Constituciones de Paraguay, El Salvador y México prevén instituciones especializadas para la protección de la maternidad y éste último junto con Brasil contemplan la creación de escuelas o guarderías infantiles. Algunos países han constitucionalizado el permiso de paternidad, como Ecuador, Bolivia, Brasil, Paraguay y

Venezuela, lo que supone una auténtica innovación normativa en la medida que democratiza o reconceptualiza las relaciones de género, promocionando la corresponsabilidad entre mujeres y varones, al menos, durante el primer periodo de vida de las y los menores (Nuño, L. 2010b:9).

Tabla 16.-Definición de la maternidad como problema público y derechos asociados. Análisis comparado de los textos constitucionales.

PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD	GRUPO DSSRR	DEFINICIÓN COMO PROBLEMA PÚBLICO				DERECHOS PRESTACIONALES Y PROTECCIÓN LABORAL						
		Específica	Grupo vulnerable	Asistencial (exclusión social)	No reconocen	Riesgos laborales durante el embarazo	Interdicción despido	Permiso de maternidad	Protección lactancia	Permiso de paternidad	Instituciones especializadas	Escuelas o guarderías
<b>MAYOR COBERTURA</b>												
ECUADOR	GR.1	GR.A				X	X	X	X	X		
BOLIVIA	GR.1	GR.A					X	X		X		
MEXICO	GR.2	GR.A				X	X	X	X			X
GUATEMALA	GR2	GR.A				X		X	X			
PARAGUAY	GR.2	GR.A					X	X		X	X	
PANAMÁ	GR.3	GR.A				X	X	X				
BRASIL	GR.2	GR.A				Art. 7.20		X		X		X
<b>COBERTURA MEDIA</b>												
CUBA	GR.1	GR A						X		X		
VENEZUELA	GR.2	GR A						X		Art. 86		
EL SALVADOR	GR.3	GR A					X	X			X	
HONDURAS	GR.3	GR A						X				
NICARAGUA	GR.3	GR A					X	X				
COSTA RICA	GR.3		GR.B					X				
<b>NULA O MUY DEFICIENTE COBERTURA</b>												
PERÚ	GR.2	GR A										
COLOMBIA	GR.2			GR C								
ESPAÑA	GR.3		GR.B									
CHILE	GR.3										GR D	
PUERTO RICO	GR.3										GR D	
REPÚBLICA DOMINICANA	GR.3			GR C								
URUGUAY	GR.3			GR C								
ARGENTINA	GR.3		GR.B									Art. 75.22 Régimen especial de Seguridad social durante embarazo y lactancia

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Con carácter general, sin valorar las especificidades o la casuística concreta de cada texto constitucional que se analizará con posterioridad, del análisis comparado podemos concluir que las Constituciones que definen la maternidad como un problema público no identificado ni con posiciones paternalistas ni con visiones asistencialistas (Grupo A) son las que ofrecen mayor cobertura, constitucionalizando un mayor número de derechos prestacionales y protegiendo el empleo de las mujeres durante y tras el embarazo.

Por el contrario, paradójicamente, los países que identifican la maternidad con la discapacidad, la infancia o la vejez (Grupo B) o la consideran sólo en contextos de exclusión social (Grupo C) no incluyen ninguna medida prestacional de carácter universal (como el permiso de maternidad/paternidad, guarderías infantiles o instituciones especializadas) ni de protección del empleo (como la interdicción del despido) o de condiciones laborales (como riesgos laborales durante el embarazo o lactancia). En buena lógica, aquellos que ni siquiera recogen el embarazo o la maternidad en sus constituciones, nada prevén al respecto.

Esta incoherencia se traslada también respecto al reconocimiento de los derechos reproductivos. Los países que constitucionalizan los mismos, garantizando con ello el derecho a decidir de las mujeres o la salud reproductiva (Grupo 1 y 2) son los que más responsabilidades asumen en lo relativo a la regulación laboral y las prestaciones por maternidad. Por el contrario, la mitad de las Constituciones que no incluyen nada relativo a los derechos reproductivos en sus disposiciones, nada contemplan respecto a la protección laboral o asistencial de las mujeres, ni respecto a permisos de la lactancia o el cuidado tras el parto ni siquiera en lo relativo a posibles riesgos laborales durante el embarazo que pongan en riesgo la salud de la mujer o del nasciturum.

Estados que cuyas Constituciones no reconocen tales derechos, con la interferencia que ello puede suponer en la autonomía reproductiva de las mujeres salvo que exista un desarrollo legislativo que enmiende su ausencia con posterioridad, pero que no asumen responsabilidad alguna ni durante el embarazo ni en la lactancia o crianza. En Suma, Constituciones donde la responsabilidad o el derecho a decidir sobre el número y el momento en el que se tienen los hijos/as se niega a las mujeres y, por tanto, es potestad estatal, pero las consecuencias del proceso gestacional o la maternidad la asumen, en exclusiva, las mujeres y el Estado se desentiende. Por el contrario, las Constituciones que

reconocen tanto los derechos sexuales como los reproductivos (Grupo 1), son las que en mayor medida contemplan medidas asociadas a la maternidad.

#### **4.1.- Constituciones que no incluyen disposiciones (Grupo D): Chile y Puerto Rico**

Los países que no incluyen la mención expresa a la maternidad o el embarazo en sus respectivos textos constitucionales pertenecen, precisamente, al Grupo 3. Es decir, aquellas Constituciones que no reconocen los derechos sexuales, pero tampoco los reproductivos. Es el caso de Chile y Puerto Rico.

Sorprende la inusitada fórmula de considerar la paternidad en el ámbito de “los derechos de autor” de la Constitución chilena. De forma tal que, siguiendo la formulación aristotélica de causa eficiente y la más pura concepción patriarcal que otorga la propiedad de la descendencia al pater familias, establece que “el derecho de autor comprende la propiedad de las obras y otros derechos, como la paternidad, la edición y la integridad de la obra, todo ello en conformidad a la ley” (Art. 19.25).

#### **4.2.- Constituciones que incorporan una protección asistencial indeterminada en caso de “desamparo” (Grupo C): Colombia, República Dominicana y Uruguay.**

República Dominicana, Uruguay y Colombia constitucionalizan medidas específicas durante el embarazo o la lactancia sólo en caso de desamparo. Previsión que obliga a las posibles beneficiarias a demostrar tal condición sometiéndose a procedimientos de comprobación de recursos que son, en la mayoría de las ocasiones, simbólicamente estigmatizantes y de compleja gestión en dicha situación.

*Tabla 17.-Constituciones que incluyen disposiciones relativas a la protección de la maternidad en caso de desamparo*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	PROTECCIÓN MATERNIDAD EN CASO DE DESAMPARO
GRUPO 2	COLOMBIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada” (Art. 43).</li> </ul>
GRUPO 3	REPÚBLICA DOMINICANA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad, sea cual fuere la condición social o el estado civil de la mujer, gozará de la protección de los poderes públicos y genera derecho a la asistencia oficial en caso de desamparo” (Art. 55.6).</li> <li>• “El Estado promueve la paternidad y maternidad responsables” (Art. 55.10).</li> </ul>

- “La maternidad, cualquiera sea la condición o estado de la mujer, tiene derecho a la protección de la sociedad y a su asistencia en caso de desamparo” (Art. 42).

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Conviene advertir que los dos primeros (Uruguay y República Dominicana) forman parte del nutrido grupo de países que no recogen nada en sus textos constitucionales respecto a los derechos sexuales o reproductivos. Ausencia que se acompaña, en el supuesto dominicano, de la promoción estatal de una paternidad y maternidad responsable. En suma, la Constitución no prevé el derecho a elegir, pero sí establece la obligación de asumir la no decisión con la debida diligencia.

Sólo Colombia establece alguna previsión en su artículo 42 atribuyendo a “la pareja” el derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos; descartando el reconocimiento de la titularidad a las mujeres o a las personas. En su caso, las instituciones públicas asumen la responsabilidad de garantizar un “subsidio alimentario” en caso de desempleo o desamparo de las mujeres durante el embarazo y después del parto (art. 43).

La Constitución de la República Dominicana atribuye a los poderes públicos la protección de la maternidad con independencia del “estado civil de la mujer” a quien corresponde el “derecho a la asistencia oficial en caso de desamparo” (art 55.6 Derechos de familia). El supuesto uruguayo utiliza una fórmula muy similar estableciendo una asistencia “cualquiera sea la condición o estado de la mujer” en situación de exclusión, pero hace recaer la responsabilidad sobre la sociedad en general; previsión que, sin duda, puede difuminar la misma.

#### **4.3.- Constituciones que incluyen una protección de las mujeres embarazadas como grupos vulnerables o desvalidos (Grupo B): Costa Rica, Argentina y España**

Algunas formulaciones son francamente paradójicas, como es el caso de Costa Rica que incorpora a “la madre” como sujeto de “protección oficial” junto con “el niño, el anciano y el enfermo desvalido”. Según se desprende de su lectura, la motivación no parece ser proteger la salud reproductiva de las mujeres, sino una lista de colectivos considerados vulnerables entre los que incluye a las mujeres con hijos/as desde una perspectiva, que cabría calificar de paternalista, que confronta con la pretensión de convertir a las mujeres



en sujetos libres e iguales y de conceptualizar los derechos sexuales y reproductivos como derechos de autodeterminación y libertad.

En el caso español, los poderes públicos aseguran, la protección integral de los hijos e hijas la igualdad entre ellos/as ante la ley con independencia de su filiación y reconoce la investigación de la paternidad; asumiendo con ello lo establecido en el artículo 7 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño de Naciones Unidas en lo relativo “a conocer a sus padres” (art. 7). El texto español, que precede a una dictadura que estigmatizó y persiguió a lo que entonces se denominaban “madres solteras”, reconoce a su vez la igualdad y la protección de las madres “cualquiera que sea su estado civil” (art. 39,2).

La Constitución Argentina integra en la misma disposición a las y los menores en situación de desamparo y a todas las mujeres embarazadas o durante el periodo de lactancia (Art.75.22), pero al menos establece -en ambos casos- un régimen de seguridad social específico, cuyo desarrollo legislativo encomienda al Congreso.

*Tabla 2.-Constituciones que no incorporan disposiciones en materia de protección de la maternidad*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	PROTECCIÓN NO ESPECÍFICA CON OTROS GRUPOS VULNERABLES
GRUPO 3	ARGENTINA	• “Corresponde al Congreso.....Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del periodo de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia” (Art.75.22).
	COSTA RICA	• “Protección especial del Estado a la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido” (Art. 51).
	ESPAÑA	• “Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad” (Art.39.2).

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

**4.4.- Constituciones que incluyen una protección específica de la maternidad (Grupo A): Ecuador, Bolivia, Cuba, México, Guatemala, Paraguay, Venezuela, Perú, Panamá, Brasil, El Salvador, Honduras y Nicaragua.**

La mayoría de las Constituciones optaron por incluir una disposición específica de protección a la maternidad. En los casos de las constituciones de Ecuador, Bolivia, Cuba, Paraguay, Brasil y Venezuela dicha protección incluye también a la paternidad y en cuyo

último supuesto (Venezuela) se hace extensible también a “a quienes ejerzan la jefatura de familia” (art.75).

No obstante, la inclusión en el Grupo A no implica que no incluyan disposiciones constitucionales que vinculen la maternidad con grupos vulnerables o que regulen aspectos específicos en supuestos de desamparo o exclusión. Pese a ello, la inclusión de una categoría específica de protección permite incluir dichos países en la presente categoría.

Tabla 18.- Constituciones que incorporan una protección específica de la maternidad

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	PROTECCIÓN GENERICA DE LA MATERNIDAD	INSTITUCIONES ESPECIALIZADAS
GRUPO 1	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo” (Art. 69.1).</li> <li>• “El Estado protegerá a las madres, a los padres y a quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa” (Art. 69.4).</li> </ul>	
	BOLIVIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El régimen de seguridad social cubre atención por maternidad y paternidad” (Art. 45.3).</li> <li>• “Las mujeres tienen derecho a la maternidad segura, con una visión y práctica intercultural; gozarán de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo, parto y en los periodos prenatal y posnatal” (Art 45.4).</li> </ul>	
	CUBA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad y la paternidad son protegidas por el Estado” (Art. 84).</li> </ul>	
GRUPO 2	GUATEMALA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad tiene la protección del Estado, el que velará en forma especial por el estricto cumplimiento de los derechos y obligaciones que de ella se deriven” (Art.52).</li> </ul>	
	MÉXICO	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas: Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles” (Art. 123).</li> </ul>	
	PARAGUAY	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad y la paternidad responsables serán protegidas por el Estado, el cual fomentará la creación de instituciones necesarias para dichos fines” (Art. 55).</li> </ul>	✓
	PERU	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad</li> </ul>	

		responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir” (Art. 6).	
	VENEZUELA	• “El Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia” (Art.75).	
GRUPO 3	BRASIL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La seguridad social se organizará en forma de régimen general, caracterizado por contribuciones y afiliación obligatoria, observando criterios que preserven el equilibrio financiero y actuarial, y preverá, según lo define la ley... II. protección de la maternidad, especialmente para mujeres embarazadas” (Art. 201).</li> <li>• “Se prestará asistencia social a quienes lo necesiten, con independencia de las contribuciones a la seguridad social, y tendrá los siguientes objetivos: I. protección de la familia, maternidad, infancia, adolescencia y vejez” (Art. 203).</li> </ul>	
	EL SALVADOR	• “La ley determinará los deberes del Estado y creará las instituciones para la protección de la maternidad y de la infancia” (Art. 34).	✓
	HONDURAS	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia, el matrimonio, la maternidad y la infancia están bajo la protección del Estado” (Art. 111).</li> <li>• “Los servicios de Seguridad Social serán prestados y administrados por el Instituto Hondureño de Seguridad Social que cubrirá los casos de enfermedad, maternidad, subsidio de familia, vejez, orfandad, paros forzosos, accidentes de trabajo, desocupación comprobada, enfermedades profesionales y todas las demás contingencias que afecten la capacidad de producir” (Art.142).</li> </ul>	
	NICARAGUA	• “El Estado protege la paternidad y maternidad responsable” (Art. 78).	
	PANAMÁ	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado protege el matrimonio la maternidad y la familia. La Ley determinará lo relativo al estado civil” (Art. 56).</li> <li>• “El Estado creará un organismo destinado a proteger la familia con el fin, entre otros, de promover la paternidad y la maternidad responsables mediante la educación familiar” (Art. 63).</li> </ul>	✓

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Algunas constituciones promueven la paternidad y maternidad responsable. Tal es el caso de Ecuador, Guatemala, Paraguay, Perú, Panamá, y Nicaragua o en fórmula guatemalteca “el estricto cumplimiento de los derechos y obligaciones que de ella se deriven”. Una previsión coherente, salvo en el caso de Panamá y Nicaragua que no reconocen derecho reproductivo alguno y, por tanto, tampoco el derecho a decir y, como ya ocurriera con el caso dominicano, los progenitores se encuentran obligados a asumir una responsabilidad sobre la que no tienen capacidad de decisión real.

La protección específica de la maternidad queda reforzada vinculándose a la creación de instituciones que remite a un desarrollo legislativo posterior (El Salvador) o al fomento de su creación por parte del Estado (Paraguay y Panamá), encomendando la creación de organismos para la protección de la familia y el fomento de la paternidad y maternidad responsables, haciendo especial énfasis en la inclusión de la educación familiar entre los cometidos de dicho organismo en el caso de Panamá.

#### **4.5.- Medidas específicas de protección a la maternidad**

Como ya se señalara al inicio del capítulo, la configuración del Estado Social obligó a asumir deberes positivos de los poderes públicos encaminados a dotar de un contenido sustantivo a la ciudadanía, con el reconocimiento de los denominados derechos prestacionales y, a su vez, a regular algunos aspectos asociados a las reglas del mercado, entre otras las relativas al mercado laboral y los derechos asociados al mismo. Y, como veremos en los siguientes epígrafes, en muchos casos, tales obligaciones estatales o derechos se blindarán o protegerán en los propios textos constitucionales.

Las disposiciones constitucionales en materia de protección de la maternidad en el ámbito laboral se circunscriben, fundamentalmente, a tres tipos de medidas: la protección de la salud y prevención de riesgos, estabilidad en el empleo e interdicción del despido y medidas como los permisos por maternidad, paternidad o lactancia que se regulan como derechos laborales pero que suelen tener asociada una prestación específica o salario de sustitución durante el periodo.

En el ámbito regional objeto de examen todos los países que reconocen en sus Constituciones los derechos reproductivos de las mujeres y niñas también recogen medidas específicas de carácter prestacional o laboral que, de una u otra forma, intentan evitar que el embarazo penalice a las mujeres y prevén un permiso laboral durante y tras el mismo. Sin embargo, de la docena de países que integran el Grupo 3, es decir, que no reconocen ni los derechos sexuales ni los reproductivos, la mitad tampoco incluyen ninguna previsión expresa en sus Constituciones respecto a las posibles medidas o prestaciones por maternidad. Todos los países que no contemplan nada en sus constituciones en relación a la protección laboral durante el proceso gestacional o el riesgo por embarazo, la interdicción del despido por tal causa o las licencias por

maternidad o paternidad, son los que no han constitucionalizado tampoco los derechos reproductivos. En suma, no contemplan la autonomía de las mujeres en las decisiones relativas al número y espaciamiento de los hijos/as ni tampoco protección alguna de la salud de la mujer o el feto durante del embarazo, ni interdicción de discriminación por tal causa ni un periodo posterior al parto para su cuidado.

No obstante, existen otras disposiciones constitucionales que contemplan aspectos adicionales al permiso retribuido, como en el caso de Ecuador que dedica una sección específica en su texto constitucional a las mujeres embarazadas en el Capítulo destinado a los derechos de los grupos de atención prioritaria, donde prohíbe la discriminación derivada de los “roles reproductivos”, de la maternidad o por embarazo. A su vez, algunas Constituciones contemplan la creación y financiación de instituciones públicas específicas de atención a la maternidad (como en Paraguay y El Salvador) y otras prevén la existencia escuelas o guarderías públicas infantiles (México y Brasil). En cualquier caso, al margen de las mejoras puntuales que se incluyen, de forma específica o singular en algunos textos constitucionales, serán los tres tipos de acciones anteriormente señalados los que, en general, se contemplen en el constitucionalismo latinoamericano y, por tanto, lo que será objeto del análisis comparado.

*Tabla 19.- Constituciones que incluyen disposiciones relativas a la protección de la maternidad circunscritas a la eliminación de riesgos laborales*

<b>GRUPO DDSSRR</b>	<b>CONSTITUCIÓN</b>	<b>RIESGOS LABORALES DURANTE EL EMBARAZO</b>
<b>GRUPO 1</b>	ECUADOR	• “La eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva” (Art. 332).
<b>GRUPO 2</b>	GUATEMALA	• “Protección a la mujer trabajadora y regulación de las condiciones en que debe prestar sus servicios... La ley regulará la protección a la maternidad de la mujer trabajadora, a quien no se le debe exigir ningún trabajo que requiera esfuerzo que ponga en peligro su gravidez” (Art. 102).
	MÉXICO	• “Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación” (Art. 123).
<b>GRUPO 3</b>	BRASIL	• “Protección en el mercado de trabajo para la mujer mediante incentivos específicos previstos por ley” (Art. 7.20).
	PANAMÁ	• “La Ley reglamentará además, las condiciones especiales de trabajo de la mujer en estado de preñez” (Art. 72).

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

En relación con la constitucionalización de la eliminación de riesgos laborales, se observan diferencias entre las distintas formulaciones empleadas. Mientras que la

Constitución de Ecuador se refiere a la eliminación de riesgos para la salud reproductiva de todas las personas trabajadoras, Guatemala y Panamá establecen en sus respectivos textos constitucionales que las condiciones laborales de las mujeres embarazadas no pueden poner en peligro su gravidez o su estado de preñez. En el caso mexicano se incluye la prohibición de realizar trabajos que supongan “esfuerzos considerables” a las mujeres embarazadas. Pese a la protección que supone, la indefinición del término “considerable” y su no vinculación con el riesgo para el embarazo, puede llegar a constituir un impedimento para la igualdad en el acceso al mercado laboral sin que, a su vez, se garantice la salud gestacional. Y, por último, Brasil incorpora una cláusula constitucional que remite a un posterior desarrollo legislativo de la protección laboral de la trabajadora durante el embarazo sin abordar ni su cobertura ni su contenido (art. 7.20).

*Tabla 20.-Constituciones que incluyen disposiciones relativas a la protección de la maternidad circunscritas a la interdicción del despido y reserva del puesto de trabajo.*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	ESTABILIDAD EN MATERIA DE EMPLEO Y PROHIBICIÓN DESPIDO.
GRUPO 1	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos... Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos” (Art. 332).</li> </ul>
	BOLIVIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos (art. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad” (Art 48.VI)</li> </ul>
	MEXICO	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las mujeres... gozarán forzosamente de un descanso... debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo” (Art.123).</li> </ul>
GRUPO 2	PARAGUAY	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad será objeto de especial protección, que comprenderá los servicios asistenciales y los descansos correspondientes, los cuales no serán inferiores a doce semanas. La mujer no será despedida durante el embarazo, y tampoco mientras duren los descansos por maternidad. La ley establecerá el régimen de licencias por paternidad” (Art. 89).</li> </ul>
GRUPO 3	BRASIL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Protección al mercado de trabajo para la mujer mediante incentivos específicos, como provistos por ley” (Art. 7.20).</li> </ul>
	EL SALVADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y a la conservación del empleo” (Art. 42).</li> </ul>
	NICARAGUA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nadie podrá negar empleo a las mujeres aduciendo razones de embarazo ni despedirlas durante éste o en el período post-natal; todo de conformidad con la ley” (Art. 74).</li> </ul>
	PANAMÁ	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se protege la maternidad de la mujer trabajadora. La que esté en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo público o particular por esta causa... Al reincorporarse la madre trabajadora a su empleo no podrá ser despedida por el término de un año, salvo en casos especiales</li> </ul>

previsto en la Ley, la cual reglamentará además, las condiciones especiales de trabajo de la mujer en estado de preñez” (Art. 72).

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

En lo relativo a la estabilidad en el empleo, las Constituciones de Ecuador, El Salvador y México no establecen criterios temporales para la prohibición del despido en el primer caso, o la conservación del empleo en el supuesto ecuatoriano y mexicano. En este último caso la interdicción del despido se acompaña de la protección de “los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo”. Por el contrario, Bolivia garantiza el empleo a ambos progenitores hasta el primer año de edad de la criatura y Panamá prohíbe el despido de las mujeres hasta el transcurso de un año desde su reincorporación tras las ocho semanas obligatorias de permiso retribuido. Las Constituciones de Nicaragua y Paraguay circunscriben la protección únicamente al embarazo o proceso gestacional y al descanso tras el nacimiento, no constituyendo, por tanto, una disposición efectiva que garantice la estabilidad en el empleo y la protección de los derechos laborales una vez concluido el permiso por maternidad.

*Tabla 21.-Constituciones que incluyen disposiciones relativas al permiso de maternidad/paternidad.*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	PERMISO Y PRESTACIÓN POR MATERNIDAD Y/O PATERNIDAD	PERMISO Y PRESTACIÓN POR PATERNIDAD
GRUPO 1	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará... derechos de maternidad... y el derecho a licencia por paternidad” (Art. 332).</li> </ul>	
	CUBA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado, mediante el sistema de seguridad social, le garantiza la protección adecuada cuando se encuentre impedida de laborar por su edad, maternidad y paternidad” (Art.68).</li> </ul>	
	BOLIVIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El régimen de seguridad social cubre atención por maternidad y paternidad” (Art. 45.3).</li> </ul>	
	GUATEMALA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La madre trabajadora gozará de un descanso forzoso retribuido con el ciento por ciento de su salario durante los treinta días que precedan al parto y los cuarenta y cinco días siguientes... Los descansos pre y postnatal serán ampliados según sus condiciones físicas por prescripción médica” (Art. 102).</li> </ul>	
	MÉXICO	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las mujeres durante el embarazo... gozarán forzosamente de un descanso de seis semanas anteriores a la fecha fijada aproximadamente para el parto y seis semanas posteriores</li> </ul>	

GRUPO 2		al mismo, debiendo percibir su salario íntegro” (Art. 123).	
	PARAGUAY	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad será objeto de especial protección, que comprenderá los servicios asistenciales y los descansos correspondientes, los cuales no serán inferiores a doce semanas” (Art. 89).</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La ley establecerá el régimen de licencias por paternidad (Art. 89).</li> </ul>
	VENEZUELA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo, que garantice la salud y asegure protección en contingencias de maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social” (Art.86).</li> </ul>	
GRUPO 3	BRASIL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Licencia de embarazo, sin perjuicio de empleo o salario, por una duración de ciento veinte días” (Art.7.18).</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Licencia de paternidad, como provisto por ley (Art. 7.17).</li> </ul>
	COSTA RICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La Caja Costarricense de Seguro Social deberá realizar la universalización de los diversos seguros puestos a su cargo, incluyendo la protección familiar en el régimen de enfermedad y maternidad” (Art. 177).</li> </ul>	
	EL SALVADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto” (Art. 42).</li> </ul>	
	HONDURAS	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los servicios de Seguridad Social serán prestados y administrados por el Instituto Hondureño de Seguridad Social que cubrirá los casos de enfermedad, maternidad, subsidio de familia, vejez, orfandad, paros forzosos, accidentes de trabajo, desocupación comprobada, enfermedades profesionales y todas las demás contingencias que afecten la capacidad de producir” (Art.142).</li> </ul>	
	NICARAGUA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La mujer... gozará de licencia con remuneración salarial y prestaciones adecuadas de seguridad social” (Art. 74).</li> </ul>	
	PANAMÁ	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Durante un mínimo de seis semanas precedentes al parto y las ocho que le siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo que su trabajo” (Art.72).</li> </ul>	



	ARGENTINA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Corresponde al Congreso...Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del periodo de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia (Art.75.22).</li> </ul>
--	-----------	---

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Conviene advertir que en lo relativo de los permisos de maternidad y paternidad observan diferencias muy significativas en lo relativo a la constitucionalización de su duración y remuneración. Algunos utilizan fórmulas que permiten intuir la existencia de un permiso retribuido, pero sin certeza alguna.

Por ejemplo, Costa Rica prevé en su artículo 177 que “la Caja Costarricense de Seguro Social deberá realizar la universalización de los diversos seguros puestos a su cargo, incluyendo la protección familiar en el régimen de enfermedad y maternidad”. Pero de la lectura de dicha disposición no cabe extraer conclusión alguna respecto a si ello contempla un seguro médico, un permiso laboral o prestaciones concretas de la protección de la maternidad. La Constitución hondureña prevé que la Seguridad Social cubrirá “los casos de... maternidad” así como las “contingencias... que afecten la capacidad de producir” (art.142) y, aunque de ello cabe predicar la existencia de un subsidio con cargo a la Caja Costarricense tampoco queda nítido su reconocimiento.

Aunque lo más frecuente es que los textos constitucionales recojan la existencia del mismo, pero sin mencionar su duración, regulándolo en un desarrollo legislativo posterior, como es el caso de Ecuador, Bolivia, Cuba, Venezuela, Costa Rica, El Salvador, Honduras y Nicaragua contemplan el permiso por maternidad, pero sin estipular una duración determinada.

Por el contrario, la duración mínima de dicho periodo queda constitucionalizada en Brasil (120 días), Panamá (98 días), México y Paraguay (84 días) y Guatemala (75 días). Entre los cuales, algunos recogen un reparto de días predeterminado antes del alumbramiento y después del parto, como en México, Panamá y Guatemala. Sólo Brasil y Panamá recogen

el periodo estipulado en el artículo 4.1 del Convenio 183 de la OIT que establece un mínimo de 14 semanas o 98 días<sup>248</sup>.

*Tabla X.-Análisis comparado de las disposiciones constitucionales en materia de permiso por maternidad.*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	Constitucionalización del permiso de maternidad				
		DURACIÓN		SALARIO DE SUSTITUCIÓN		
		No especifica	Duración	No especifica	No especifica cuantía	100%
GRUPO 1	ECUADOR	X			X	
	CUBA	X			X	
	BOLIVIA	X		X		
GRUPO 2	GUATEMALA		75 días, ampliable si prescripción médica			X
	MÉXICO		84 días			X
	PARAGUAY		84 días	X		
	VENEZUELA	X			X	
GRUPO 3	BRASIL		120 días			X
	PANAMÁ		98 días			X
	NICARAGUA	X			X	
	COSTA RICA	X		X		
	EL SALVADOR	X			X	
	HONDURAS	X			X	
	ARGENTINA	X		X		

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Un aspecto esencial en la posibilidad real del disfrute de dicho permiso es la previsión de un salario de sustitución o una prestación económica durante el permiso. Bolivia y Paraguay no incluyen en sus textos constitucionales la previsión del salario de sustitución. Países como Cuba, Venezuela, El Salvador, Honduras y Nicaragua recogen diferentes fórmulas que constitucionalización la obligatoriedad de tal prestación sin establecer cuantía. Sin embargo, Guatemala, México, Brasil y Panamá elevan a garantía constitucional la remuneración íntegra del salario durante el permiso de maternidad.

<sup>248</sup> Según el cual, Toda mujer a la que se aplique el presente Convenio tendrá derecho, mediante presentación de un certificado médico o de cualquier otro certificado apropiado, según lo determinen la legislación y la práctica nacionales, en el que se indique la fecha presunta del parto, a una licencia de maternidad de una duración de al menos catorce semanas”.

Tabla 22.- Constituciones que incluyen disposiciones relativas al permiso de lactancia

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	PROTECCIÓN DURANTE EL PERIODO DE LACTANCIA
GRUPO 1	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El Estado garantizará... derechos de... lactancia (Art.332).</li> <li>• El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a: No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral. La gratuidad de los servicios de salud materna. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia (Art 43).</li> </ul>
GRUPO 2	GUATEMALA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• En la época de la lactancia tendrá derecho a dos períodos de descanso extraordinarios, dentro de la jornada (Art. 102).</li> </ul>
	MÉXICO	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Las mujeres... en el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno para alimentar a sus hijos (Art. 123).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

El permiso por paternidad, por lactancia o la creación de escuelas públicas infantiles son las prestaciones o derechos que en menor medida se han constitucionalizado. Pero, conviene advertir que la licencia por paternidad se encuentra en un número superior de Constituciones que las otras. Así, seis países tienen constitucionalizado la licencia por paternidad (Ecuador, Bolivia, Cuba, Brasil, Paraguay y Venezuela), remitiendo a un posterior desarrollo legislativo en lo relativo su duración y condiciones, mientras que sólo Ecuador, Guatemala y México contemplan un periodo específico para la lactancia y Brasil y México servicios públicos asociados a la gestión social del cuidado durante la primera etapa de la vida.

## **5. Definición de la salud como problema público: La protección de la salud sexual y reproductiva**

El derecho a la salud contempla el acceso a servicios de salud de calidad, a métodos anticonceptivos seguros, a información o educación adecuada sobre salud sexual o reproductiva y, a su vez, a los beneficios de los adelantos científicos. Considerando siempre el consentimiento informado en prácticas clínicas o médicas. Entraña, por tanto, la obligación estatal de implementar políticas públicas de salud accesibles, universales e informadas.

El acceso efectivo a la salud, en general, o a la sexual y reproductiva, en concreto, se encuentra estrechamente determinado con la existencia de un sistema público de salud gratuito, universal y de calidad. Es decir, con la desmercantilización de la sanidad. En su defecto, si es un servicio que presta el mercado mediante precio, la población con menos recursos queda excluida de los servicios de salud. Un aspecto que no sólo tiene un claro impacto en términos de clase social sino desde la perspectiva de género. Habida cuenta que la proporción de mujeres entre la población en situación de vulnerabilidad económica, exclusión o pobreza es superior, es decir, de la feminización de la pobreza y de la persistencia de la brecha salarial, son las mujeres las que tienen mayores dificultades para acceder a los servicios de salud si éstos los presta el mercado y no son universales y gratuitos.

*Tabla 23.- Reconocimiento del Derecho a la Salud. Grupo 1*

CONSTITUCIONES	GRUPO 1 Reconocen Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos	
	Derecho a la salud	Salud sexual y reproductiva
<b>ECUADOR</b>	<p>“La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir. El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional” (Art.32).</p>	<p>“servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva” (Art. 32).</p> <p>“El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia... 2. la gratuidad de los servicios de salud materna. 3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto. 4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia” (Art 43).</p> <p>“Asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto” (Art. 363)</p>
<b>BOLIVIA</b>	<p>“El sistema único de salud será universal, gratuito, equitativo, intracultural, intercultural, participativo, con calidad, calidez</p>	<p>“Las mujeres tienen derecho a la maternidad segura, con una visión y práctica intercultural; gozarán de especial asistencia y protección</p>

	y control social. El sistema se basa en los principios de solidaridad, eficiencia y corresponsabilidad y se desarrolla mediante políticas públicas en todos los niveles de gobierno” (Art. 18.3).	del Estado durante el embarazo, parto y en los periodos prenatal y posnatal” (Art 45.4).
<b>CUBA</b>	“La salud pública es un derecho de todas las personas y es responsabilidad del Estado garantizar el acceso, la gratuidad y la calidad de los servicios de atención, protección y recuperación. El Estado, para hacer efectivo este derecho, instituye un sistema de salud a todos los niveles accesible a la población y desarrolla programas de prevención y educación, en los que contribuyen la sociedad y las familias. La ley define el modo en que los servicios de salud se prestan” (Art. 72).	

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

El concepto de salud integral está recogido las constituciones de República Dominicana y Ecuador. No obstante, sólo la Constitución de Ecuador lo articula de forma amplia, asegurando la salud integral “con enfoque de género y generacional” (art. 32) tanto sexual como reproductiva adoptando un enfoque del ciclo de vida y reforzando especialmente las etapas de embarazo, parto y posparto (Art. 363.6) así como la gratuidad de los servicios de salud materna. Es por tanto la única Constitución que establece una intervención especializada.

En este sentido el compromiso constitucional con la salud se ha abordado en los diferentes textos constitucionales de muy diferente forma. Algunos países constitucionalizan la universalidad y gratuidad de la asistencia sanitaria (Ecuador, Bolivia, Brasil Cuba, Colombia, Venezuela y Costa Rica). República Dominicana recoge la asistencia sanitaria y hospitalaria gratuita “a quienes lo requieran”, sin especificar si esto implica la universalización de la misma o si está sometido a comprobación de recursos o condiciones de salud. Chile reconoce un acceso “libre e igualitario”, Perú “un acceso equitativo” y Guatemala o Paraguay optan por definir la salud como un Derecho Fundamental, estableciendo la interdicción de discriminación en el primer caso y su universalidad en el segundo. Aunque cabe intuir que la voluntad del constituyente en estos últimos casos fue

garantizar la universalidad y gratuidad de la sanidad, son fórmulas menos nítidas respecto a la desmercantilización y universalización de la sanidad que la de los primeros textos.

*Tabla 24.-Reconocimiento del Derecho a la Salud. Grupo 2*

CONSTITUCIONES	GRUPO 2 Reconocen Derechos Reproductivos	
	Derecho a la Salud	Salud sexual y reproductiva
<b>BRASIL</b>	“La salud es el derecho de todos y el deber del Gobierno Nacional y estará garantizado por políticas sociales y económicas encaminadas a reducir el riesgo de enfermedad y otras enfermedades y por el acceso universal e igualitario a todas las actividades y servicios para su promoción, protección y la recuperación” (Art. 196).	“La seguridad social se organizará en forma de régimen general, caracterizado por contribuciones y afiliación obligatoria, observando criterios que preserven el equilibrio financiero y actuarial, y preverá, según lo define la ley:...II. protección de la maternidad, especialmente para mujeres embarazadas” (Art. 201). “Se prestará asistencia social a quienes lo necesiten, con independencia de las contribuciones a la seguridad social, y tendrá los siguientes objetivos: I. protección de la familia, maternidad, infancia, adolescencia y vejez” (Art. 203).
<b>COLOMBIA</b>	“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud” (Art.49).	
<b>GUATEMALA</b>	“El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna” (Art.93).	
<b>MÉXICO</b>	“Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución” (Art. 40). “Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las	“Establecer políticas sociales para... mejorar las condiciones de salud de las mujeres” (Art.20).

	condiciones de salud de las mujeres” (Art.20).	
<b>PARAGUAY</b>	“El Estado protegerá y promoverá la salud como derecho fundamental de la persona y en interés de la comunidad. Nadie será privado de asistencia pública para prevenir o tratar enfermedades, pestes o plagas, y de socorro en los casos de catástrofes y de accidentes” (Art.68).	“Se establecerán planes especiales de salud reproductiva y salud materno infantil para la población de escasos recursos” (Art. 61).
<b>PERÚ</b>	“El Estado determina la política nacional de salud. El Poder Ejecutivo norma y supervisa su aplicación. Es responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizadora para facilitar a todos el acceso equitativo a los servicios de salud” (Art.9).	
<b>VENEZUELA</b>	“Para garantizar el derecho a la salud, el Estado creará, ejercerá la rectoría y gestionará un sistema público nacional de salud, de carácter intersectorial, descentralizado y participativo, integrado al sistema de seguridad social, regido por los principios de gratuidad, universalidad, integralidad, equidad, integración social y solidaridad. El sistema público nacional de salud dará prioridad a la promoción de la salud y a la prevención de las enfermedades, garantizando tratamiento oportuno y rehabilitación de calidad. Los bienes y servicios públicos de salud son propiedad del Estado y no podrán ser privatizados. La comunidad organizada tiene el derecho y el deber de participar en la toma de decisiones sobre la planificación, ejecución y control de la política específica en las instituciones públicas de salud” (Art. 84).	“El Estado garantizará asistencia y protección integral a la maternidad, en general a partir del momento de la concepción, durante el embarazo, el parto y el puerperio, y asegurará servicios de planificación familiar integral basados en valores éticos y científicos” (Art. 76).

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Con todo y con ello, conviene advertir que el reconocimiento como derecho fundamental ofrece una cobertura mayor que la observada, por ejemplo, en el caso español, que, si bien integra el derecho a la salud en el Título relativo a los Derechos Fundamentales, se incardina en el capítulo propio de los principios rectores de la política social y económica presentando, por tanto, menores garantías, al no reconocerse como derecho subjetivo.

El texto hondureño presenta una interpretación más confusa. Por una parte, reconoce “el derecho a la protección de la salud” (Art.145) y establece que el plan nacional de salud “dará prioridad a los grupos más necesitados” (Art. 149). Pero, en la medida que ordena las prioridades favoreciendo a la población con menos recursos económicos, cabe interpretar que no parte de un sistema universal y gratuito.

Por el contrario, otros textos constitucionalizan claramente la gratuidad sólo para grupos vulnerables o en contextos de exclusión, como México, Argentina, Nicaragua, El Salvador o Uruguay. Éste último país ofrece una conceptualización de la salud francamente paradójica. Su artículo 44 establece que “todos los habitantes tienen el deber de cuidar su salud, así como el de asistirse en caso de enfermedad. El Estado proporcionará gratuitamente los medios de prevención y de asistencia tan sólo a los indigentes o carentes de recursos suficientes”. En definitiva, conceptualiza la salud no como un derecho sino como deber de la ciudadanía de carácter personal y comunitario, dejando la responsabilidad estatal sólo para supuestos de exclusión social.

*Tabla 25.- Reconocimiento del Derecho a la Salud. Grupo 3*

CONSTITUCIONES	GRUPO 3 No reconocen ni Derechos Sexuales ni Derechos Reproductivos	
	Derecho a la salud	Salud sexual y reproductiva
ARGENTINA	“Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del periodo de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia” (Art.23).	“Régimen de seguridad social especial e integral en protección... de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia” (Art.23).
CHILE	“El derecho a la protección de la salud. El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo” (Art.19.9).	
COSTA RICA	“La Caja Costarricense de Seguro Social deberá realizar la universalización de los diversos seguros puestos a su cargo, incluyendo la protección familiar en el régimen de enfermedad y maternidad” (Art. 177.3).	“Universalización de los diversos seguros puestos a su cargo, incluyendo ... maternidad” (Art. 177.3).
EL SALVADOR	“El Estado dará asistencia gratuita a los enfermos que carezcan de recursos, y a los habitantes en general, cuando el tratamiento constituya un medio eficaz	



	para prevenir la diseminación de una enfermedad transmisible. En este caso, toda persona está obligada a someterse a dicho tratamiento” (Art. 66).	
<b>HONDURAS</b>	<p>“Se reconoce el derecho a la protección de la salud” (Art.145).</p> <p>“Poder Ejecutivo por medio del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, coordinará todas las actividades públicas de los organismos centralizados y descentralizados de dicho sector, mediante un plan nacional de salud, en el cual se dará prioridad a los grupos más necesitados” (Art. 149).</p>	
<b>NICARAGUA</b>	<p>“Se garantiza la gratuidad de la salud para los sectores vulnerables de la población, priorizando el cumplimiento de los programas materno infantil. Se desarrollará el modelo de salud familiar y comunitaria” (Art.105).</p>	<p>“Se garantiza la gratuidad de la salud para los sectores vulnerables de la población, priorizando el cumplimiento de los programas materno infantil” (Art.105).</p>
<b>PANAMÁ</b>	<p>“En materia de salud, corresponde primordialmente al Estado...3. Proteger la salud de la madre, del niño y del adolescente, garantizando una atención integral durante el proceso de gestación, lactancia, crecimiento y desarrollo en la niñez y adolescencia” (Art.110).</p>	<p>“En materia de salud, corresponde primordialmente al Estado...3. Proteger la salud de la madre... garantizando una atención integral durante el proceso de gestación, lactancia” (Art.110).</p>
<b>PUERTO RICO</b>		
<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<p>“Toda persona tiene derecho a la salud integral. El Estado debe velar por la protección de la salud de todas las personas, el acceso al agua potable, el mejoramiento de la alimentación, de los servicios sanitarios, las condiciones higiénicas, el saneamiento ambiental, así como procurar los medios para la prevención y tratamiento de todas las enfermedades, asegurando el acceso a medicamentos de calidad y dando asistencia médica y hospitalaria gratuita a quienes la requieran” (Art. 61).</p>	
<b>URUGUAY</b>	<p>“Todos los habitantes tienen el deber de cuidar su salud, así como el de asistirse en caso de enfermedad. El Estado proporcionará gratuitamente los medios de prevención y de asistencia tan sólo a los indigentes o carentes de recursos suficientes” (Art. 44).</p>	
<b>ESPAÑA</b>	<p>“1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud. 2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de</p>	

	<p>todos al respecto. 3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo facilitarán la adecuada utilización del ocio” (Art. 43).</p>	
--	--	--

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Panamá no recoge ninguna disposición de carácter general relativa al sistema sanitario o la salud de la población sino, tan sólo, una específica en lo relativo a la salud reproductiva o materno-infantil en la que contempla que “corresponde primordialmente al Estado” proteger la salud de la madre y garantizar una atención integral en la gestación y posterior lactancia (Art.110). El uso intencionado del término “primordialmente”, permite compartir las responsabilidades en la materia entre un sector público de carácter gratuito y un mercado sanitario de carácter privado, sin establecer medidas específicas para las mujeres en contextos de exclusión social. Por su parte Puerto Rico, estado libre asociado de Estados Unidos de Norte América, es heredero de su filosofía y nada contempla en su Constitución ni respecto a la salud de la población ni en lo relativo a la salud reproductiva.

Por último, conviene advertir que, como se aprecia en las tablas superiores, algunos textos constitucionales recogen, de forma específica, disposiciones concretas en lo relativo a la salud materna y la atención sanitaria durante el embarazo, el parto y el posparto. Es el caso de Ecuador, Bolivia, Venezuela, Argentina, Chile, Nicaragua o Panamá. Entre los mismos, que contemplan, en su caso, su gratuidad, como Ecuador, Bolivia, Costa Rica y Chile o una atención integral (Ecuador, Argentina, Panamá y Venezuela). México sólo contempla dicha atención para población “con escasos recursos” (art. 61) y Guatemala remite a una protección tan poco concreta como medidas para “mejorar las condiciones de salud de las mujeres” (Art.20).

Sólo Venezuela garantiza, en el marco de las políticas sanitarias, la planificación familiar. Así, en su artículo 76 reconoce que “el Estado garantizará asistencia y protección integral a la maternidad, en general a partir del momento de la concepción, durante el embarazo, el parto y el puerperio, y asegurará servicios de planificación familiar integral basados en valores éticos y científicos”. Con carácter general existe una ausencia generalizada respecto a las medidas contempladas en materia de anticoncepción, educación sexual y

protección frente a enfermedades de transmisión sexual. Ecuador contempla la prohibición de discriminación por ser portador/a del VIH y El Salvador y Paraguay la asistencia gratuita a las personas sin recursos para impedir la transmisión de una enfermedad infectocontagiosa.

Conviene advertir que, como ocurría respecto a la protección y prestaciones por maternidad, son los países que han constitucionalizado los derechos sexuales y reproductivos los que ofrecen una mayor garantía respecto a la universalización y gratuidad de los servicios de salud, seguidos de aquellos que integran el Grupo 2 y que, por tanto, sólo constitucionalizan los segundos, es decir, los reproductivos. Entre los cuales todos reconocen un sistema público universal y gratuito o instituyen el derecho a la salud como un Derecho Fundamental. Sólo México, recoge un sistema público sanitario de carácter asistencialista. Por el contrario, las Constituciones que no reconocen ni los unos ni los otros sólo prevén, por lo general, un sistema asistencialista. República Dominicana, Chile y Costa Rica son la excepción a la regla. Bien pareciera que son modelos liberales en casi todo, salvo en los que respecta a la libertad de las mujeres para decidir.

## **6.- Otras disposiciones vinculadas al ejercicio y contenido de los Derechos Sexuales y Reproductivos.**

Sin duda, otras disposiciones conexas afectan al reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos en ulteriores desarrollos legislativos, reformas, como es el caso de la constitucionalización de la titularidad del derecho a la vida, el reconocimiento de los diferentes modelos familiares, la corresponsabilidad y protección a la familia o disposiciones que contemplan la lucha contra la violencia sexual o la trata de mujeres con fines de explotación sexual en el marco de lo contemplado en materia de violencia de género.

### **6.1. La titularidad del Derecho a la vida como límite al reconocimiento de la Interrupción Voluntaria del Embarazo**

La Convención Americana de Derechos Humanos reconoció en su artículo cuarto el derecho a la vida “a partir del momento de la concepción”, apartándose del tratamiento

previo del Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa que, casi dos décadas antes, había reconocido el derecho a la vida otorgando la titularidad del mismo en su artículo segundo a las personas, es decir a las y los ya nacidos. En el ámbito regional de América Latina y el Caribe el 40% de las Constituciones vigentes han optado por la fórmula de la CADH constitucionalizando la protección del derecho a la vida desde el momento de la concepción. Es el caso de Ecuador, Guatemala, Paraguay, Perú, Chile, El Salvador, Honduras y República Dominicana. Un reconocimiento que supone una limitación en el posterior desarrollo legislativo del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo.

La despenalización del aborto afecta a derechos tales como la autonomía de la voluntad, la dignidad, la identidad y el libre desarrollo de la personalidad de las mujeres, aspectos que colisionan con mandatos religiosos o ideológicos que discrepan, profundamente, tanto con un posible control de natalidad como con la libertad sexual femenina y que, por tanto, provoca una beligerante oposición a su reconocimiento. Máxime en contextos territoriales, como América Latina y El Caribe, donde la jerarquía eclesiástica y el lobby religioso goza de una gran capacidad de presión. Por ello, en el contexto objeto de estudio es frecuente que el derecho a la vida desde la concepción se encuentre recogido en sus textos constitucionales y que, todavía en muchos países, el derecho a la vida del no nacido sea absoluto, no existiendo causales que despenalicen la IVE (El Salvador, Honduras, Nicaragua, o República Dominicana), representando una excepción los países en los que estaba contemplada una ley de plazos. Sólo Cuba, Puerto Rico, España y Uruguay contaban con la misma. Aunque, muy recientemente, Argentina (2020), México (2021)<sup>249</sup> y Colombia (2022) se han incorporado a este reducido grupo.

La importancia asignada por los distintos sistemas constitucionales a los derechos y valores recogidos en la Constitución o, en palabras, de Alexy (2002) su “peso abstracto”, en referencia al estatus otorgado al derecho en cuestión, representa un factor determinante en la ponderación en caso de conflicto o colisión entre derechos. Para el caso que nos ocupa, la titularidad de la tutela constitucional del derecho a la vida puede colisionar con

---

<sup>249</sup> En 2021 la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció el derecho al aborto libre, gratuito y seguro en un “periodo corto” en todos los Estados. No obstante, cabe tener en consideración que dadas las particularidades del Sistema Federal donde la ley varía a nivel Estatal aún no ha sido implementada en todos lo Estados la legislación que excluya su punibilidad.

un desarrollo legislativo posterior que pretenda despenalizar la interrupción voluntaria del embarazo (IVE) y, con ello, reconocer el derecho a la autodeterminación reproductiva de las mujeres y niñas.

Por tanto, el reconocimiento constitucional de los derechos sexuales y reproductivos proporcionaría una base más sólida para su protección y puede facilitar una posterior legislación que despenalice el aborto, aunque no por ello lo garantiza, como en el caso de Ecuador. A su vez, el sujeto titular de la protección del derecho a la vida puede impedirlo. Ningún texto constitucional eleva a rango constitucional el derecho a la IVE, lo que permite una discrecionalidad interpretativa en el juicio de proporcionalidad y, con ello, la posibilidad de avances o retrocesos y el riesgo de cambios interpretativos o legislaciones más restrictivas.

El conflicto entre los sujetos de derechos y los bienes constitucionalmente protegidos es si cabe más notorio en el caso de las Constituciones que no reconocen los DDSSRR y que convierten al no nacido en objeto de tutela o protegen la vida desde la concepción. En este sentido, la tensión entre la protección de la vida desde el momento de la concepción y el derecho a la salud sexual y reproductiva ha sido abordada por la Observación General nº 22 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas apelando de forma explícita a la obligación de eliminar barreras legales en el acceso a la interrupción del embarazo. Si bien reconoce el derecho de los Estados para limitar el acceso al aborto, concluye que, según el derecho internacional no pueden fundamentarse disposiciones que establezcan una prohibición total del mismo, pues daría lugar a la violación de otros derechos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incluido el derecho a la vida de las mujeres gestantes y la prohibición de exponerlas a tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes.

El abordaje constitucional del conflicto se plantea a partir de la década de los setenta cuando se aprueban las primeras legislaciones que despenalizaron el acceso al aborto y que asumieron un modelo por indicaciones o causales y plazos. A partir de entonces los Derechos Sexuales y Reproductivos y la IVE como parte integrante de los mismos entraría a formar parte de una agenda feminista que identificará su reconocimiento con la igualdad, la emancipación femenina y como un derecho civil de primer orden. En la

Primera Conferencia Nacional sobre leyes de Aborto, celebrada en el año 1969, la propia Betty Friedan afirmarí,

“Éstas son las nuevas reglas en juego del aborto: que se escuchen las voces de las mujeres ...Las mujeres son, por tanto, las que deben decidir y estamos en proceso, creo yo, de darnos cuenta de que existen ciertos derechos que no han sido definidos como tales con anterioridad, que son esenciales para la igualdad de las mujeres, y que no han sido definidos en la Constitución de este ni de ningún país donde la Constitución ha sido redactada sólo por hombres. El derecho de las mujeres de controlar su proceso reproductivo debe establecerse como un derecho civil básico y valioso que el Estado no puede denegar o abreviar”<sup>250</sup> (Friedan, 2010 :38).

Sin embargo, los avances legislativos en la materia pronto se trasladaron al ámbito judicial. En este sentido en los años setenta los Tribunales de Estados Unidos, Francia, Austria, Italia y la República Federal Alemana, revisaron la constitucionalidad de las leyes sobre el aborto estableciendo diferentes interpretaciones ante el conflicto de derechos y principios constitucionales. Fallos constitucionales que trataban de responder al conflicto político de las distintas posiciones al respecto.

Así, en Estados Unidos<sup>251</sup> e Italia los tribunales derogaron las leyes que penalizaban el aborto. Francia y Austria confirmaron la constitucionalidad de las leyes que liberalizaban el acceso a la interrupción del embarazo. En el otro extremo, el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana<sup>252</sup> decretó la inconstitucionalidad de una iniciativa legislativa que despenalizaba el aborto en las primeras doce semanas apelando a la protección del derecho a la vida del no nacido. La sentencia del Tribunal Constitucional

---

<sup>250</sup> Betty Friedan, “President, National organization for Women, Address at the First Conference on Abortion Laws: Abortion: A woman’s Civil Right” [ Presidenta de la Organización Nacional de Mujeres, Discurso durante la primera Conferencia Nacional sobre Leyes de aborto: El aborto: un derecho civil de la mujer]febrero de 1969. Reimpreso en Linda Greenhouse y Reva Siegel (eds.), *Before Roe v. Wade: Voices That Shaped the Abortion Debate before the Supreme Court’s Ruling*, Kaplan Publishing, Nueva York, 2010, pp- 1-407; c:/P- 38.

<sup>251</sup> La Corte Suprema, Estados Unidos de América, *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973), amparándose en el derecho a la privacidad estableció el derecho constitucional al aborto en los primeros tres meses de embarazo.

<sup>252</sup> Tribunal Constitucional Federal, Alemania, Sentencia de 25 de febrero de 1975.BVferGE39,1.

Alemán sentó un precedente en el constitucionalismo comparado que inicia una senda en la que se establece como principio la prioridad de la vida del no nacido y la obligación constitucional de las gestantes de llevar a término sus embarazos. Obligación que sólo quedaría derogada en circunstancias excepcionales (terapéuticas, eugenésicas éticas y sociales).

En el ámbito latinoamericano el debate en las últimas décadas se ha centrado en la persecución penal de la interrupción del embarazo. Las posiciones más conservadoras han esgrimido la protección del derecho a la vida, contemplada en el artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), para fundamentar la criminalización absoluta de cualquier práctica de interrupción del embarazo. No obstante, la Corte Interamericana en su interpretación del artículo 4,1 de la citada convención en el caso *Artavia Murillo v. Costa Rica*, sentencia de 28 de noviembre de 2012, señaló la ausencia de personalidad jurídica del nasciturus, apuntando a que “el objeto directo de protección es, fundamentalmente, la mujer embarazada”<sup>253</sup>. Así mismo, en la reciente sentencia de 2 de noviembre de 2021 en el Caso *Manuela y otros Vs. El Salvador*<sup>254</sup> la Corte Interamericana prima el derecho a la salud reproductiva, el secreto profesional y la confidencialidad del historial clínico y, con ello, la denuncia médica que criminaliza a las mujeres en El Salvador, uno de los países con leyes más restrictivas en la materia.

En la misma línea, la jurisprudencia constitucional de algunos países americanos, como la Corte Constitucional colombiana, mexicana o la suprema Corte de Argentina, han avalado la protección incremental del derecho a la vida y la necesidad de incorporar una interpretación ponderada y proporcional con los Derechos Fundamentales de las mujeres como la autonomía, la salud o la integridad física.

Con carácter general, la interpretación emanada de los tribunales internacionales de Derechos Humanos y de las Cortes Constitucionales de cada estado, establece que una

---

<sup>253</sup> Párrafo 222 de la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 28 de noviembre de 2012. Disponible en: [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf). Consultado 02/03/2021.

<sup>254</sup> Corte IDH. Caso *Manuela y otros Vs. El Salvador*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de noviembre de 2021. Serie C No. 441. Disponible en <https://www.corteidh.or.cr/jurisprudencia-search.cfm?lang=es&id=13>. Consultada 03/03/2022

adecuada ponderación del derecho a la vida del nasciturus debe contemplar, por una parte, la progresividad del derecho a la vida, como así recogen las leyes de plazos y, a su vez, el principio de proporcionalidad, heredero de la jurisprudencia constitucional alemana, como técnica interpretativa. En el sentido de que cualquier regulación que colisione o interfiera con el ejercicio de los derechos y libertades debe garantizar que no tenga un efecto limitativo desproporcionado que anteponga un bien jurídico sobre otro. Así, en aquellos países donde la prohibición de la interrupción del embarazo es absoluta, que no establecen ni causales ni leyes de plazos, el principio de proporcionalidad no es tal porque no se pondera entre la protección del derecho a la vida del nasciturus y derechos tales como la dignidad, la libertad, la igualdad, la no discriminación, la integridad física, psíquica y moral de las mujeres y a una vida libre de violencia de las mujeres. Siendo, por tanto, contraria a la tutela de los derechos Humanos a la que obliga la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>255</sup>.

No en vano, el Activismo social ha recurrido en numerosas ocasiones a la interpretación a las Cortes constitucionales o a los Tribunales de Derechos Humanos internacionales<sup>256</sup> exigiendo un juicio de proporcionalidad entre el derecho a la vida del no nacido y la vida, la dignidad, la autonomía y la salud de las mujeres. Entre los logros más recientes cabe destacar las históricas Sentencias de las Cortes Constitucionales de México y Colombia<sup>257</sup>

---

<sup>255</sup> Como así quedo recogido en la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Artavia Murillo contra Costa Rica.

<sup>256</sup> La legitimación activa por acción popular para el control de constitucionalidad permite a las organizaciones y asociaciones interponer recursos de inconstitucionalidad. Entre los Estados que reconocen la legitimación activa cabe citar, Ecuador, El Salvador, Colombia, Guatemala, Nicaragua, Venezuela y Panamá. Existiendo otros modelos que requieren concurra la legitimidad activa un interés directo Honduras, Uruguay y Paraguay.

A diferencia del modelo europeo la legitimación recae sobre determinados funcionarios u órganos del Estado (Presidente del Gobierno, parlamentarios, Defensor del Pueblo...). Este modelo es el aplicado por Brasil o Perú.

Para un estudio en profundidad sobre la materia se puede consultar: Brewer-Carías, Allan R. (2017) *Justicia constitucional y jurisdicción constitucional tratado de derecho constitucional*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. Disponible en:

<https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2017/01/BREWER-TRATADO-DE-DC-TOMO-XII-9789803652975-txt.pdf>. Consultado por última vez 09/06/2022.

<sup>257</sup> Sentencia del Pleno del Tribunal de la Corte de Justicia de México, de 9 de septiembre de 2021.

Disponible en: [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/proyectos\\_resolucion\\_scjn/documento/2021-08/A1%20106-2018%20y%20acumulada%20107-2018.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/proyectos_resolucion_scjn/documento/2021-08/A1%20106-2018%20y%20acumulada%20107-2018.pdf) Consultado por última vez 09/06/2022

Sentencia Corte constitucional colombiana, de 21 de febrero de 2022 (C-055-22). Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2022/C-055-22.htm>. Consultado por última vez 09/06/2022.



o la admisión del recurso de inconstitucionalidad contra la penalización absoluta del aborto en Honduras por parte de la Sala de lo Constitucional de su Corte Suprema de Justicia el 4 de junio de 2021. Último recurso pendiente de resolución que interpela la constitucionalización de la prohibición absoluta de la interrupción voluntaria del embarazo en la reforma acometida del artículo 67 de su Constitución porque lesiona los derechos de las mujeres y los tratados internacionales ratificados por el propio estado hondureño.

No obstante, el conflicto constitucional entre el derecho a la vida del no nacido y los derechos sexuales y reproductivos, no solo se ha puesto de manifiesto con motivo de la interrupción voluntaria del embarazo. En 2008 la Sentencia del Tribunal Constitucional de Chile<sup>258</sup>, relativa a la distribución pública de la anticoncepción de emergencia resolvió que su libre distribución era contraria al derecho a la vida prenatal, considerando que la prohibición del acceso a los mismos y la imposibilidad de las mujeres para controlar la natalidad y la planificación familiar, simplemente, tenía “connotaciones afectivas”<sup>259</sup>:

Conviene advertir que todos los países objeto de examen comparten raíces culturales y religiosas cristianas, con una clara impronta y capacidad de influencia de las diferentes doctrinas religiosas asociadas al cristianismo, para el cual el aborto es un pecado con pena de excomunión automática<sup>260</sup>.

Del análisis constitucional comparado de las disposiciones en relación con la consagración del derecho a la vida, se observa que sólo tres constituciones (México, Argentina, Panamá) no cuentan en su articulado con la protección específica del derecho a la vida<sup>261</sup>. Los textos constitucionales que recogen tal derecho optan por varias fórmulas, textos que reconocen “el derecho a la vida” o “la inviolabilidad de la vida humana”,

---

<sup>258</sup> Tribunal Constitucional, Chile, Disponible en Consultada 17/03/2022

<sup>259</sup> “No escapa a la consideración de esta magistratura el impacto evidente que... [la decisión] está llamada a producir en una materia que [...] tiene también connotaciones afectivas muy importantes para las personas, las que son, sin duda, plenamente respetables” (Sentencia Rol 740-07-CDS, 2008:4)

<sup>260</sup> Como recoge el Canon 1398 "quien procura el aborto, si éste se produce, incurre en excomunión latae sententiae". Una pena capital de la iglesia cristiana en la medida que la prohibición de participar en el sacramento de la penitencia y confesión, así como cualquier otro sacramento, impide cualquier posible perdón a quienes son condenados/as.

<sup>261</sup> Sin perjuicio de un posterior reconocimiento en normas jurídicas de menor rango.

protección que suelen acompañar de la interdicción expresa de la tortura o la pena de muerte. Entre los primeros se encuentran Bolivia, Cuba, España, Puerto Rico y Uruguay y, entre los que consagran la inviolabilidad del derecho a la vida, Colombia, Venezuela, Costa Rica y Nicaragua. Uruguay, por su parte, reconoce el “derecho a ser protegidos en el goce de su vida” a los habitantes de la República uruguaya.

El uso de ambas fórmulas no es casual. Así, mientras que el reconocimiento de “la inviolabilidad de la vida humana” permite inferir que se refiere también al no nacido, el derecho a la vida de todas las “personas” o “de los habitantes”, no blinda constitucionalmente tal derecho (como en Bolivia, Cuba y Uruguay), mientras que ofrece un margen interpretativo en el caso español, cuya titularidad corresponde a un “todos” que no deja claro si incluye al no nacido, o la fórmula puertorriqueña que opta por otorgar su titularidad al “ser humano”.

*Tabla 26.-Diferencias en la constitucionalización del derecho a la vida en los países objeto de análisis*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	MODELOS	DISPOSICIONES QUE REGULAN EL DERECHO A LA VIDA DEL NASCITURUM
GRUPO 1. Reconocen derechos sexuales y reproductivos	ECUADOR	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte” (Art 66).</li> <li>• “Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Sección quinta Niñas, niños y adolescentes” (Art. 45).</li> </ul>
	BOLIVIA	SIN PROTECCIÓN ESPECIFICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual. Nadie será torturado, ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes. No existe la pena de muerte” (Art.15).</li> </ul>
	CUBA	SIN PROTECCIÓN ESPECIFICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas tienen derecho a la vida, la integridad física y moral, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, la salud, la educación, la cultura, la recreación, el deporte y a su desarrollo integral (Art. 46).</li> </ul>
GRUPO 2. Reconocen	BRASIL	SIN PROTECCIÓN ESPECIFICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos son iguales ante la ley, sin ninguna distinción, garantizando a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad de los derechos a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad” (Art. 5)</li> <li>• “La familia, la sociedad y el gobierno tienen el deber de garantizar a los niños, adolescentes y jóvenes,</li> </ul>

			<p>con absoluta prioridad, los derechos a la vida, la salud, la alimentación, la educación, el ocio, la formación profesional, la cultura, la dignidad, libertad y armonía familiar y comunitaria” (Art. 227)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia, la sociedad y el Estado tienen el deber de asistir a las personas mayores, de asegurar su participación en la comunidad, de defender su dignidad y bienestar y de garantizar su derecho a la vida. 1°. Los programas de apoyo a las personas de edad avanzada se llevarán a cabo preferentemente en sus hogares. 2°. A los mayores de sesenta y cinco años de edad se les garantiza el transporte público urbano libre” (Art. 230).</li> </ul>
	COLOMBIA	INVIOLABLE	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social” (Art. 44).</li> <li>• “El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte” (Art. 11).</li> </ul>
	GUATEMALA	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona” (Art.3).</li> </ul>
	MÉXICO	SIN DISPOSICIÓN	
	PARAGUAY	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Se garantiza su protección, en general, desde la concepción” (Art. 4).</li> </ul>
	PERU	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la vida... El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece” (Art. 2).</li> </ul>
	VENEZUELA	INVIOLABLE	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La salud es un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida” (Art. 83).</li> <li>• “El derecho a la vida es inviolable. Ninguna ley podrá establecer la pena de muerte, ni autoridad alguna aplicarla. El Estado protegerá la vida de las personas que se encuentren privadas de su libertad, prestando el servicio militar o civil, o sometidas a su autoridad en cualquier otra forma” (Art. 43).</li> </ul>
	ARGENTINA	SIN DISPOSICIÓN	
GRUPO 3. No reconocen ni derechos sexuales ni derechos reproductivos	CHILE	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La Constitución asegura a todas las personas: 1. El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona. La ley protege la vida del que está por nacer” (Art.19).</li> </ul>
	COSTA RICA	INVIOLABLE	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La vida humana es inviolable” (Art. 21).</li> </ul>
	EL SALVADOR	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común. Asimismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción” (Art. 1).</li> <li>• “Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos” (Art. 2).</li> </ul>

HONDURAS	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a la vida es inviolable” (Art. 65).</li> <li>• “Al que está por nacer se le considerará nacido para todo lo que le favorezca dentro de los límites establecidos por la Ley. Se considera prohibida e ilegal la práctica de cualquier forma de interrupción de la vida desde su concepción” (Art. 67).</li> </ul>
NICARAGUA	INVOLABLE	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a la vida es inviolable e inherente a la persona humana. En Nicaragua no hay pena de muerte” (Art. 23)</li> </ul>
PANAMÁ	SIN DISPOSICIÓN	
PUERTO RICO	SIN PROTECCIÓN ESPECIFICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se reconoce como derecho fundamental del ser humano el derecho a la vida, a la libertad y al disfrute de la propiedad. No existirá la pena de muerte” (Sección 7)</li> </ul>
REPÚBLICA DOMINICANA	DESDE LA CONCEPCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la vida. El derecho a la vida es inviolable desde la concepción hasta la muerte” (Art.37).</li> </ul>
URUGUAY	SIN PROTECCIÓN ESPECIFICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecen por razones de interés general” (Art. 7).</li> </ul>
ESPAÑA	SIN PROTECCIÓN ESPECIFICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra” (Art. 15).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

Sin embargo, el grupo más numeroso está integrado por los textos constitucionales que elevan a rango constitucional la prohibición del aborto, consagrando el derecho a la vida desde “la concepción”, como es el caso de Ecuador, Guatemala, Paraguay, El Salvador<sup>262</sup> y República Dominicana o “de la vida que está por nacer” (Chile) y aquellas que otorgan al concebido estatus “de sujeto de derecho” (Perú) o la paradójica fórmula hondureña que donde “al que está por nacer se le considera nacido”, constitucionalizando con ello una ficción. Cabe destacar que tras la reciente reforma del art. 67, del 21 de enero de 2021, Honduras elevó a rango constitucional la prohibición de “cualquier forma de interrupción de la vida desde su concepción”. Lo que coloca a Honduras, junto con El Salvador, Honduras, República Dominicana y Nicaragua, entre los países que tienen presentadas las

<sup>262</sup> En el caso de El Salvador dicha configuración del derecho a la vida fue introducida como reforma constitucional en el Decreto Legislativo No. 541 de fecha 03 de febrero de 1999, publicado en el Diario Oficial No. 32, Tomo 342 de fecha 16 de febrero de 1999, que incorporó en su artículo primero un segundo inciso que “reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción”.

legislaciones más restrictivas en materia de aborto de la región estableciendo su punibilidad absoluta en cualquier circunstancia.

Tan sólo España y cinco países de América Latina (Colombia, Cuba, Puerto Rico, Uruguay y Argentina), así como los estados de CDMX y Oaxaca en México, han desarrollado una legislación posterior que permite la interrupción voluntaria del embarazo en función de una ley de plazos que despenaliza la misma fijando un límite temporal máximo en el proceso gestacional.

*Tabla 27.-Regulación de la interrupción del embarazo en los ordenamientos jurídicos de los países cuyas Constituciones han sido objeto de análisis.*

		Legislación con base en plazos	Riesgo para la vida de la gestante	Riesgo para la salud psíquica o física de la gestante	Violación o incesto	Inviabilidad del feto	Prohibición absoluta
<b>GRUPO 1</b> Reconocen derechos sexuales y reproductivos	<b>ECUADOR</b>			✓	✓ <sup>1</sup>		
	<b>BOLIVIA<sup>2</sup></b>		✓	✓	✓		
	<b>CUBA</b>	✓ <sup>3</sup>					
<b>GRUPO 2</b> Reconocen derechos reproductivos	<b>BRASIL</b>		✓		✓	✓	
	<b>COLOMBIA</b>	✓ <sup>4</sup>					
	<b>GUATEMALA</b>		✓				
	<b>MÉXICO<sup>5</sup></b>		✓		✓		
	<b>PARAGUAY</b>		✓				
	<b>PERU</b>		✓	✓			
	<b>VENEZUELA</b>		✓				
<b>GRUPO 3</b> No reconocen ni derechos sexuales ni derechos reproductivos	<b>ARGENTINA</b>	✓ <sup>6</sup>					
	<b>CHILE</b>		✓		✓	✓	
	<b>COSTA RICA</b>			✓			
	<b>EL SALVADOR</b>						✓
	<b>HONDURAS</b>						✓
	<b>NICARAGUA</b>						✓
	<b>PANAMÁ</b>		✓		✓	✓	
	<b>PUERTO RICO</b>	✓					
	<b>REP. DOMINICANA</b>						✓
	<b>URUGUAY</b>	✓ <sup>7</sup>					
	<b>ESPAÑA</b>	✓ <sup>8</sup>					

<sup>1</sup>Cuando el embarazo es producto de una violación a una mujer en situación de discapacidad intelectual. La sentencia n° 34-19-IN/21 de la Corte Constitucional de 2021 amplió la eximente de punibilidad a todas las víctimas de violación hasta las 12 semanas y a las 18 semanas para las mujeres indígenas y las menores de edad.

<sup>2</sup> Tras la reforma del Código penal de 2017, Bolivia amplía las causales incluyendo la despenalización en los casos de reproducción asistida no consentida, para niñas o adolescentes, estudiantes o si tienen a su cargo otras personas, mayores, menores o discapacitados. Dicha reforma fue abrogada tan solo un mes más tarde por la ley NRO 1027

<sup>3</sup> Legal en las primeras doce semanas pudiendo ser practicado con posterioridad en caso de peligro para la vida, violación o incesto o malformación del feto. Autorizado a menores con notificación de los padres.

<sup>4</sup> No se configura como delito en las primeras 24 semanas. Sin restricción temporal en los casos de riesgo de muerte de la gestante, malformación del feto o violación

<sup>5</sup> En el Sistema Federal la ley varía a nivel Estatal. En 2021 la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoce el derecho al aborto libre, gratuito y seguro en un “periodo corto” en todos los estados. Legislación que aún no ha sido implementada.

<sup>6</sup> Libre hasta las catorce semanas (2021) y con posterioridad a ese plazo sólo en supuesto de violación y riesgo para la vida de la madre.

<sup>7</sup> Hasta las 12 semanas exceptuando dicho plazo si a) Cuando la gravidez implique un riesgo grave para la salud de la mujer; b) Cuando se verifique un proceso patológico, que provoque malformaciones incompatibles con la vida extrauterina; c) Cuando fuera producto de una violación.

<sup>8</sup> Despenalización de la práctica del aborto inducido durante las primeras 14 semanas del embarazo. El plazo aumenta hasta la semana 22 en casos de "graves riesgos para la vida o la salud de la madre o el feto". A partir de la vigésima segunda semana, solo podrá interrumpirse el embarazo en dos circunstancias: que "se detecten anomalías en el feto incompatibles con la vida" o que "se detecte en el feto una enfermedad extremadamente grave e incurable en el momento del diagnóstico y así lo confirme un comité clínico".

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos disponibles en Kánter Coronel, Irma (2021) “Legislación en materia de aborto e interrupción del embarazo en países de América Latina”. Mirada Legislativa No. 206, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, Ciudad de México, 27, Center for reproductive rights, <https://reproductiverights.org/maps/worlds-abortion-laws/> y Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe <https://oig.cepal.org/es/leyes/leyes-sobre-aborto>.

En el resto de los países la IVE es punible, estableciendo en algunos casos causales o indicaciones que exceptúa la sanción penal en determinados supuestos. México, Guatemala, Costa Rica, Panamá, Ecuador, Venezuela, Perú Bolivia, Paraguay y Chile incorporan la despenalización de la interrupción de embarazo para uno o más causales, como la vida o salud de la madre, cuando es producto de una violación o de incesto y en supuestos de inviabilidad del feto.

## **6.2. Reconocimiento de los diferentes modelos familiares, de la corresponsabilidad y la protección a la familia**

La familia ha sido considerada tradicionalmente un elemento esencial de la sociedad y como tal se reconoce en las Constituciones de Ecuador, Bolivia, Colombia y Chile que optan por la expresión “núcleo central de la sociedad”. De forma muy similar Brasil, Paraguay, Costa Rica y República Dominicana, utilizan la fórmula “fundamento de la sociedad”, en Cuba “célula fundamental de la sociedad”, en Venezuela “asociación natural de la sociedad” y en la uruguayana, además de reconocerla como “base de nuestra

sociedad”, se otorga un papel vigilante al Estado para garantizar una “estabilidad moral” que esté encaminada a una “mejor formación de los hijos dentro de la sociedad”.

El frecuente reconocimiento de la familia como núcleo de la sociedad se ha visto complementada con otras disposiciones sustantivas que no escapan a la influencia del proceso de emancipación femenino, a la igualdad jurídica entre mujeres y varones y a modelos de diversidad familiar cada vez más inclusivos (Zuñiga y Turner, 2013). Así, la regulación constitucional de la familia se ha visto influida por las transformaciones jurídicas y sociales del pasado siglo y por un paulatino abandono de su exclusiva codificación en los códigos civiles. El estudio de las disposiciones constitucionales permite establecer una categorización en función de los distintos modelos familiares contemplados.

En este sentido, las constituciones con modelos más inclusivos en el marco de la diversidad familiar desvinculan el concepto de familia del matrimonio, reconocen a las uniones estables los mismos efectos que al matrimonio civil, e incluyen a las familias monoparentales. Tanto la Constitución de Ecuador (art. 67) como la Constitución Cubana (art. 81) formulan en su articulado el reconocimiento de la diversidad familiar. Ambos textos emplean reconocen la familia en sus “diversos tipos”, si bien conviene advertir que el texto cubano consagra la protección de la familia “cualquiera que sea su forma de organización”, definiendo el matrimonio como institución como “una de las formas de organización de las familias” (art. 82).

*Tabla 28.-Diferencias en la constitucionalización del matrimonio y la familia en los países objeto de análisis*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	DISPOSICIONES QUE REGULAN EL MATRIMONIO Y LA FAMILIA
GRUPO 1. Reconocen derechos sexuales y reproductivos	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal” (Art. 67).</li> <li>• “El Estado protegerá a las madres, a los padres y a quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa” (Art. 69.4).</li> <li>• “La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las</li> </ul>

		<p>condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio” (Art. 68).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal” (Art.67).</li> <li>• “El Estado garantizará la igualdad de derechos en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal y de la sociedad de bienes” (Art. 69.3).</li> <li>• “El Estado garantizará la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres en el acceso a la propiedad y en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal” (Art.324).</li> </ul>
	BOLIVIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades” (Art. 62).</li> <li>• “I. El matrimonio entre una mujer y un hombre se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges. II. Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas” (Art. 63).</li> <li>• “Las ciudadanas extranjeras o los ciudadanos extranjeros que adquieran la ciudadanía por matrimonio con ciudadanas bolivianas o ciudadanos bolivianos no la perderán en caso de viudez o divorcio” (Art. 142)</li> </ul>
	CUBA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho a fundar una familia. El Estado reconoce y protege a las familias, cualquiera sea su forma de organización, como célula fundamental de la sociedad y crea las condiciones para garantizar que se favorezca integralmente la consecución de sus fines. Se constituyen por vínculos jurídicos o de hecho, de naturaleza afectiva, y se basan en la igualdad de derechos, deberes y oportunidades de sus integrantes. La protección jurídica de los diversos tipos de familias es regulada por la ley” (Art. 81).</li> <li>• “El matrimonio es una institución social y jurídica. Es una de las formas de organización de las familias. Se funda en el libre consentimiento y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges. La ley determina la forma en que se constituye y sus efectos. Se reconoce, además, la unión estable y singular con aptitud legal, que forme de hecho un proyecto de vida en común, que bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, genera los derechos y obligaciones que esta disponga” (Art. 82).</li> <li>• “El matrimonio, la unión de hecho o su disolución no afectan la ciudadanía de los cónyuges, de los unidos o de sus hijos” (Art.37).</li> </ul>
GRUPO 2. Reconocen derechos reproductivos	BRASIL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia, que es la fundación de la sociedad, gozará de protección especial del Estado.1°. El matrimonio es civil, y la ceremonia no tiene cargo alguno. 2°. El matrimonio religioso tiene efectos civiles, como provisto por ley. 3°. Para propósitos de la protección de Estado, una unión estable entre un hombre una mujer se reconoce como una unidad familiar, y la ley facilitará la conversión de tales uniones en matrimonio. 4°. La comunidad formada por los padres y sus</li> </ul>



		<p>descendientes también se considera una unidad familiar. 5°. Los derechos y deberes de la sociedad conyugal serán ejercidos igualmente por hombres y mujeres. 6°. El matrimonio civil puede ser disuelto por el divorcio" (Art. 226).</p>
	COLOMBIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• "La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla... Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes" (Art 42).</li> <li>• "El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia" (Art.43).</li> <li>• "Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley. Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil. También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley" (Art 42).</li> </ul>
	GUATEMALA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• "El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos" (Art. 47).</li> <li>• "El Estado reconoce la unión de hecho y la ley preceptuará todo lo relativo a la misma" (Art. 48).</li> </ul>
	MÉXICO	<ul style="list-style-type: none"> <li>• "El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia" (Art.4).</li> <li>• "La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos, que tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional y cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la ley" (Art. 30).</li> </ul>
	PARAGUAY	<ul style="list-style-type: none"> <li>• "La familia es el fundamento de la sociedad. Se promoverá y se garantizará su protección integral. Esta incluye a la unión estable del hombre y de la mujer, a los hijos y a la comunidad que se constituya con cualquiera de sus progenitores y sus descendientes" (Art. 49).</li> <li>• "Toda persona tiene derecho a constituir familia, en cuya formación y desenvolvimiento la mujer y el hombre tendrán los mismos derechos y obligaciones" (Art. 50).</li> <li>• "La ley establecerá las formalidades para la celebración del matrimonio entre el hombre y la mujer, los requisitos para contraerlo, las causas de separación, de disolución y sus efectos, así como el régimen de administración de bienes y otros derechos y obligaciones entre cónyuges. Las uniones de hecho entre el hombre y la mujer, sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que reúnan las condiciones de estabilidad y singularidad, producen efectos similares al matrimonio, dentro de las condiciones que establezca la ley" (Art. 51).</li> <li>• "La unión en matrimonio del hombre y la mujer es uno de los componentes fundamentales en la formación de la familia" (Art. 52).</li> <li>• "El trabajador tienen derechos a disfrutar de una remuneración que le asegure, a él y a su familia, una existencia libre y digna. La ley consagrará el salario vital mínimo, el aguinaldo anual, la bonificación familiar, el reconocimiento de un salario superior al básico por horas de trabajo insalubre o riesgoso, y las horas extraordinarias, nocturnas</li> </ul>

		<p>y en días feriados. Corresponde, básicamente, igual salario por igual trabajo” (Art. 92).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “El apoyo a la mujer campesina, en especial a quien sea cabeza de familia” (Art 115.9)</li> </ul>
	PERU	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley” (Art. 4).</li> <li>• “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable” ( Art. 5).</li> </ul>
	VENEZUELA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. El Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia” (Art. 75).</li> <li>• “La maternidad y la paternidad son protegidas integralmente, sea cual fuere el estado civil de la madre o del padre” (Art. 76).</li> <li>• “Se protege el matrimonio entre un hombre y una mujer, fundado en el libre consentimiento y en la igualdad absoluta de los derechos y deberes de los cónyuges. Las uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer que cumplan los requisitos establecidos en la ley producirán los mismos efectos que el matrimonio” (Art. 77).</li> </ul>
<b>GRUPO 3. No reconocen ni derechos sexuales ni derechos reproductivos</b>	ARGENTINA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En especial, la ley establecerá... la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna” (Art. 14 bis).</li> <li>• “Corresponde al Congreso... la participación de la familia y la sociedad” (Art. 75).</li> </ul>
	CHILE	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad” (Art. 1).</li> </ul>
	COSTA RICA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido” (Art 51).</li> <li>• “El matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges” (Art 52).</li> </ul>
	EL SALVADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El fundamento legal de la familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges. El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la familia” (Art. 32).</li> <li>• “La ley regulará las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges entre sí y entre ellos y sus hijos, estableciendo los derechos y deberes recíprocos sobre bases equitativas; y creará las instituciones necesarias para garantizar su aplicabilidad. Regulará asimismo las relaciones familiares resultantes de la unión estable de un varón y una mujer” (Art. 33).</li> </ul>
	HONDURAS	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia, el matrimonio, la maternidad y la infancia están bajo la protección del Estado” (Art. 111).</li> <li>• “Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer, que tengan la calidad de tales naturalmente, a contraer matrimonio entre sí, así como</li> </ul>

		<p>la igualdad jurídica de los cónyuges...Sólo es válido el matrimonio civil celebrado ante funcionario competente y con las condiciones requeridas por la Ley. Se reconoce la unión de hecho entre las personas igualmente capaces para contraer matrimonio. La Ley señalará las condiciones para que surta los efectos del matrimonio. Se prohíbe el matrimonio y la unión de hecho entre personas del mismo sexo. Los matrimonios o uniones de hecho entre personas del mismo sexo celebrados o reconocidos bajo las leyes de otros países no tendrán validez en Honduras” (Art. 112).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se reconoce el divorcio como medio de disolución del vínculo matrimonial. La Ley regulará sus causales y efectos” (Art. 113).</li> </ul>
	NICARAGUA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El matrimonio y la unión de hecho estable están protegidos por el Estado; descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer y podrán disolverse por el mutuo consentimiento o por la voluntad de una de las partes. La ley regulará esta materia” (Art. 72).</li> </ul>
	PANAMÁ	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado protege el matrimonio, la maternidad y la familia. La Ley determinará lo relativo al estado civil” (Art.56).</li> <li>• “El matrimonio es el fundamento legal de la familia, descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges y puede ser disuelto de acuerdo con la Ley” (Art. 57).</li> <li>• “La unión de hecho entre personas de distinto sexo legalmente capacitadas para contraer matrimonio, mantenida durante cinco años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad, surtirá todos los efectos del matrimonio civil. Para este fin, bastará que las partes interesadas soliciten conjuntamente al Registro Civil la inscripción del matrimonio de hecho. Cuando no se haya efectuado esa solicitud, el matrimonio podrá comprobarse para los efectos de la reclamación de sus derechos, por uno de los cónyuges otro interesado, mediante los trámites que determine la Ley. Podrán, no obstante, oponerse a que se haga la inscripción o impugnarla después de hecha, el Ministerio Público en interés de la moral y de la Ley, o los terceros que aleguen derechos susceptibles de ser afectados por la inscripción, si la declaración fuere contraria a la realidad de los hechos” (Art. 58).</li> </ul>
	PUERTO RICO	
	REP. DOMINICANA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derechos de la familia. La familia es el fundamento de la sociedad y el espacio básico para el desarrollo integral de las personas. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. 1) Toda persona tiene derecho a constituir una familia, en cuya formación y desarrollo la mujer y el hombre gozan de iguales derechos y deberes y se deben comprensión mutua y respeto recíproco; 2) El Estado garantizará la protección de la familia. El bien de familia es inalienable e inembargable, de conformidad con la ley... 3) El Estado promoverá y protegerá la organización de la familia sobre la base de la institución del matrimonio entre un hombre y una mujer. La ley establecerá los requisitos para contraerlo, las formalidades para su celebración, sus efectos personales y patrimoniales, las causas de separación o de disolución, el régimen de bienes y los derechos y deberes entre los cónyuges... 5) La unión singular y estable entre un hombre y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, genera derechos y deberes en sus relaciones personales y patrimoniales, de conformidad con la ley... 10) El Estado promueve la paternidad y maternidad responsables. El padre y la madre, aun después de la separación y el divorcio, tienen el deber</li> </ul>

		compartido e irrenunciable de alimentar, criar, formar, educar, mantener, dar seguridad y asistir a sus hijos e hijas. La ley establecerá las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la efectividad de estas obligaciones” (Art. 55).
	URUGUAY	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es la base de nuestra sociedad. El Estado velará por su estabilidad moral y material, para la mejor formación de los hijos dentro de la sociedad” (Art. 40).</li> <li>• “Los padres tienen para con los hijos habidos fuera del matrimonio los mismos deberes que respecto a los nacidos en él” (Art.42).</li> </ul>
	ESPAÑA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “1. El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica. 2. La ley regulará las formas de matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos” (Art.32).</li> <li>• “Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia” (Art.39.1).</li> <li>• “Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad” (Art.39.2).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

A excepción de la Constitución Argentina, la chilena, la puertorriqueña, pertenecientes al Grupo 3, que no mencionan el matrimonio o la mexicana<sup>263</sup>, que lo hace sólo para regular la igualdad ante la ley de los cónyuges, y la uruguaya, cuya mención expresa es para reconocer la igualdad entre las hijas e hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio, el matrimonio como institución se encuentra definido o conceptualizado como tal en todos los textos constitucionales. Por el contrario, el Estado y los poderes públicos asumen la inusual responsabilidad y el compromiso de “promover” el matrimonio o “fomentarlo”, respectivamente, en el caso peruano y salvadoreño.

Una tercera parte de las Constituciones establecen la libertad, la voluntad o el consentimiento de las partes como requisito del matrimonio (Ecuador, Cuba, Colombia, Paraguay, Venezuela, Nicaragua y República Dominicana) una previsión constitucional que exige la aquiescencia de las mujeres para formar parte de la sociedad conyugal y que expulsa del orden público prácticas tradicionales como las uniones concertadas por las familias y los matrimonios forzados.

No obstante, a tenor de su literalidad el reconocimiento del matrimonio queda en principio limitado a las parejas heterosexuales, salvo en el caso de Cuba, Guatemala y Costa Rica,

<sup>263</sup> La Constitución de los Estados Unidos mexicanos tampoco contempla el matrimonio salvo en relación con los efectos relativos a la adquisición de la nacionalidad por el casamiento con un o una ciudadana mexicana (Art. 30)

que no hacen referencia expresa al sexo que debe tener la pareja que se constituye en matrimonio o unión de hecho, o Panamá que sólo limita expresa e intencionalmente en la disposición relativa a las parejas de hecho. Entre las doce Constituciones restantes, diez definen el matrimonio como la unión “entre un hombre y una mujer”, consolidando la familia tradicional y la visión heteronormativa que supone una clara merma al ejercicio de los DDSSRR de la población LGTBI. Es el caso de Ecuador, Bolivia, Brasil, Colombia, Paraguay, Perú, Venezuela, El Salvador, República Dominicana y Honduras.

Última Constitución que no sólo limita el matrimonio a parejas de diferente sexo, sino que, en su artículo 112, prohíbe expresamente “el matrimonio y la unión de hecho entre personas del mismo sexo” invalidando en su territorio aquellos “celebrados o reconocidos bajo las leyes de otros países” y la de la consideración de hombre y mujer sólo a los que “tengan calidad de tales naturalmente”.

*Tabla 29.-Diferencias en la constitucionalización de la corresponsabilidad en los países objeto de análisis*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	DISPOSICIONES QUE REGULAN LA CORRESPONSABILIDAD
GRUPO 1	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos” (Art.69.5).</li> <li>• “Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de autosustento y cuidado humano que se realiza en los hogares. El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares” (Art.333).</li> </ul>
	BOLIVIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “I. Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad. II. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones” (Art. 64).</li> </ul>
	CUBA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las madres y los padres tienen responsabilidades y funciones esenciales en la educación y formación integral de las nuevas generaciones en los valores morales, éticos y cívicos, en correspondencia con la vida en nuestra sociedad socialista” (Art. 84)</li> </ul>
GRUPO 2	GUATEMALA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad</li> </ul>

		responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos” (Art. 47).
	VENEZUELA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El padre y la madre tienen el deber compartido e irrenunciable de criar, formar, educar, mantener y asistir a sus hijos o hijas, y éstos o éstas tienen el deber de asistirlos o asistirles cuando aquel o aquella no puedan hacerlo por sí mismos o por sí mismas. La ley establecerá las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la efectividad de la obligación alimentaria” (Art.76).</li> </ul>
<b>GRUPO 3:</b>	REPÚBLICA DOMINICANA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promueve la paternidad y maternidad responsables. El padre y la madre, aun después de la separación y el divorcio, tienen el deber compartido e irrenunciable de alimentar, criar, formar, educar, mantener, dar seguridad y asistir a sus hijos e hijas. La ley establecerá las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la efectividad de estas obligaciones...El Estado reconoce el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social, por lo que se incorporará en la formulación y ejecución de las políticas públicas y sociales” (Art. 55).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

La Constitución española y nicaragüense no refieren dicha exigencia a la figura del matrimonio, optando por una fórmula que, si bien cabe predecir que pretendía definir de facto el matrimonio como una unión de carácter heterosexual, dejó margen a cierta interpretación. Así según la Constitución española “el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio” y la nicaragüense que el matrimonio o la unión de hecho “descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer”, no especificando expresamente que debe ser entre ellos.

A su vez, todos los países que integran el Grupo 1 y que, por tanto, reconocen los derechos sexuales y reproductivos, reconocen a su vez las parejas de hecho. Entre aquellos que sólo han constitucionalizado los reproductivos (Grupo 2), a excepción de México, la totalidad reconoce dichas uniones, mientras que más de la mitad de las Constituciones que no reconocen ni los unos ni los otros tampoco reconocen las uniones de hecho (Argentina, Chile, Costa Rica, Puerto Rico, Uruguay y España). Entre las cinco que sí lo hacen, tres mencionan expresamente que se remiten exclusivamente a la unión entre un hombre y una mujer (Costa Rica, Panamá y República Dominicana).

Aunque no se produce un reconocimiento explícito de las familias monoparentales, se constata un avance en la legitimación tanto legal como social de las familias a expensas de la institución del matrimonio. En este sentido, cabe señalar que en el caso de la Constitución colombiana se consagra el apoyo a la mujer cabeza de familia, asimismo dicho reconocimiento se amplía tanto a las madres como a los padres en el caso de los

textos constitucionales de Ecuador y Venezuela. Las Constituciones de Uruguay, Venezuela, República Dominicana y España protegen a la madre independientemente de su estado civil, y El Salvador señala que los derechos familiares no se verán afectados por la ausencia de matrimonio.

Se observa un paulatino y bienvenido desarme jurídico del modelo de familia patriarcal y, con ello, de desigualdad civil instaurada tras el conocido como modelo civil napoleónico. Salvo aquellas Constituciones que no recogen la institución matrimonial en sus Constituciones (Argentina, Chile y Puerto Rico) casi todas ellas recogen la igualdad entre los cónyuges.

*Tabla 30.-Análisis comparado por indicadores relativos al matrimonio y las parejas de hecho*

GRUPO	CONSTITUCIÓN	DISPOSICIONES RELATIVAS A LA IGUALDAD ENTRE LOS CÓNYUGES	DEFINICIÓN DEL MATRIMONIO	RECONOCIMIENTO DE LAS PAREJAS DE HECHO
GRUPO 1. RECONOCEN DR y DS	ECUADOR	igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades	unión entre hombre y mujer	X
	BOLIVIA	igualdad de derechos, deberes y oportunidades de sus integrantes	entre una mujer y un hombre	X
	CUBA	igualdad de derechos, deberes y oportunidades.		X
GRUPO 2. RECONOCEN DR	BRASIL	iguales derechos y deberes	entre una mujer y un hombre	
	COLOMBIA	igualdad de derechos y deberes de la pareja y respeto recíproco	Decisión libre de un hombre y una mujer	X vínculos naturales o jurídicos
	GUATEMALA	igualdad de derechos de los cónyuges		X
	MÉXICO	iguales ante la ley		
	PARAGUAY	los mismos derechos y obligaciones	Unión de del hombre y de la mujer	X Hombre y mujer
	PERU		unión de varón y mujer	X hombre y mujer
VENEZUELA	igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el	Entre hombre y una mujer		X

		respeto recíproco entre sus integrantes		
GRUPO 3. NO RECONOCIMIENTO	ARGENTINA	NO		
	CHILE			
	COSTA RICA	igualdad de derechos de los cónyuges	NO	X Hombre y mujer
	EL SALVADOR	igualdad jurídica de los cónyuges.	unión estable de un varón y una mujer	
	HONDURAS	igualdad jurídica de los cónyuges	hombre y de la mujer	X
	NICARAGUA		Acuerdo voluntario del hombre y la mujer	X
	PANAMÁ	igualdad de derechos de los cónyuges		X entre personas de distinto sexo
	PUERTO RICO	NO		
	REP. DOMINICANA	Iguals derechos y deberes	unión entre un hombre y una mujer	X
	URUGUAY	NO MATRIMONIO, sólo respecto a la igualdad de hijos/as nacidos fuera o dentro de su seno		
	ESPAÑA	Plena igualdad jurídica	El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio	

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

Sin embargo, pese a la importancia que tiene tal reconocimiento y la innovación normativa que supuso, se encuentran relevantes diferencias en los tres Grupos. Así, todos los países que integran el Grupo 1, que han constitucionalizado los derechos sexuales y reproductivos, recogen la “igualdad de derechos, deberes y oportunidades”. Entre las Constituciones que sólo consagran los reproductivos, salvo México que opta por reconocer la “igualdad ante la ley” y Perú que no contempla nada al respecto, el resto reconoce los mismos “derechos y deberes u obligaciones” a los miembros de la sociedad conyugal. Por el contrario, entre los países que forman parte del Grupo 3, cuatro países no contemplan el matrimonio entre sus disposiciones (Argentina, Chile, Puerto rico y Uruguay), así que nada prevén al respecto y, entre el resto, lo más habitual es que se reconozca, simplemente, la igualdad de derechos, como es el caso de Costa Rica y Panamá, la igualdad jurídica (El Salvador y Honduras) o “ante la ley” (España). Sorprendentemente Nicaragua, que sí recoge en su artículo 72 el régimen matrimonial, no constitucionaliza ni siquiera ésta última.



Sin duda la transformación de los modelos familiares ha influido de forma notable en el diseño constitucional. Cada vez es más frecuente la inclusión de disposiciones concretas que hagan referencia expresa a la posibilidad de disolución del vínculo matrimonial (Bolivia, Brasil, Cuba, Colombia, Paraguay, Perú, Honduras, Nicaragua, Panamá, República Dominicana y España)<sup>264</sup>, aunque otras muchas no prevén nada al respecto como Ecuador, Guatemala, México, Venezuela, Costa Rica y El Salvador.

Y a su vez, la ruptura con la visión esencialista de las mujeres como cuidadores frente a la noción de un varón sustentador alejado de tales tareas también se ha visto recogido en algunos textos que incluyen a la corresponsabilidad de los padres en relación a la formación y educación de los hijos e hijas (Bolivia, Cuba, Ecuador y Venezuela o, en su caso a una paternidad responsable, como Guatemala y República Dominicana. Como cabe apreciar en la tabla superior, la totalidad de los países que integran el Grupo 1 recoge disposiciones al respecto mientras que sólo un país de los once que integran el Grupo 3 recoge la “paternidad responsable” entre sus disposiciones. Cuatro constituciones protegen y se comprometen a un apoyo específico en el supuesto de familias monoparentales, tanto a aquellas donde la jefatura de la familia recae en una mujer (Colombia y Paraguay) como a cualquiera independientemente de su sexo (Ecuador, Venezuela), ninguno de ellos pertenece tampoco a los países que integran el Grupo 3.

### **6.3. La Violencia sexual como expresión de la violencia contra las mujeres y niñas.**

El derecho a la no discriminación y a una vida libre de violencias machistas apela también al reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas y remiten al respeto a su libertad y autonomía en dichas cuestiones. No en vano, la Constitución cubana establece en la misma disposición la obligación del estado de luchar contra la violencia de género y garantizar sus derechos sexuales y reproductivos. Así, en su artículo 43 establece que “el Estado... asegura el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, las protege de la violencia de género en cualquiera de sus manifestaciones y espacios, y crea los mecanismos institucionales y legales para ello”.

---

<sup>264</sup> La Constitución de Nicaragua es la única que hace alusión a la posibilidad de disolución del matrimonio “por voluntad de una de las partes” (Art. 72)

En este sentido conviene advertir que la violencia contra las mujeres es una expresión extrema de la jerarquía sexual y la discriminación contra ellas, se trata de una violencia específica y estructural, como pone de manifiesto el preámbulo de la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (DEVAU) aprobada por la Asamblea General de naciones Unidas<sup>265</sup>, según la cual:

“la violencia contra la mujer constituye una manifestación de relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer, que han conducido a la dominación de la mujer y a la discriminación en su contra por parte del hombre e impedido el adelanto pleno de la mujer, y que la violencia contra la mujer es uno de los mecanismos sociales fundamentales por los que se fuerza a la mujer a una situación de subordinación respecto del hombre” (DEVAU, párrafo sexto)

En su artículo primero aborda su definición, estableciendo que “por violencia contra la mujer se entiende todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”.

En suma, conmina a los Estados para que protejan contra los actos de violencia, cualquiera que sea su modo o forma (física, psicológica o sexual) que se producen en el ámbito privado, pero también en el espacio público o privado y que, en consecuencia, tomen las medidas necesarias para la salvaguarda de su integridad física y moral.

Su protección requiere un enfoque acorde con medidas específicas que permitan erradicar las múltiples formas y contextos en los que ésta se produce y promover las condiciones materiales necesarias para una vida libre de violencia en el marco del respeto a la dignidad y la libertad. En suma, sin violencia ni elementos coactivos que lesionen tampoco su autodeterminación sexual y reproductiva.

Como ocurría respecto a las disposiciones en materia de igualdad de derechos, pero también de deberes en el matrimonio, la paternidad o la maternidad, la lucha de movimiento feminista por visibilizar, identificar y apelar a la responsabilidad de los poderes públicos en la erradicación de cualquier forma de discriminación, incluidas las

---

<sup>265</sup> Abordada con mayor profundidad en el Capítulo quinto apartado tercero de la presente tesis doctoral.

agresiones selectivas que sufren mujeres y niñas por el mero hecho de serlo, se han visto recogidas en algunos textos constitucionales. Aunque, hasta la fecha, son todavía muy pocos los que así lo han hecho.

Sólo una tercera parte de las Constituciones analizadas recogen la debida diligencia del Estado en la prevención y persecución de la violencia de género y en la protección de las víctimas y sancionan la misma. Como ya ocurriera respecto a la constitucionalización de la igualdad material o de la discriminación múltiple y la previsión de mecanismos específicos para su efectiva consecución, la universalización de los servicios públicos de salud o el reconocimiento de los mismos derechos, deberes y oportunidades en el ámbito familiar, entre otros, la constitucionalización de la lucha contra la violencia de género, así como las medidas previstas, correlaciona directamente con el nivel de protección y reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos.

De forma tal que todas las Constituciones que integran el Grupo 1 (Bolivia, Cuba y Ecuador) incorporan la misma en sus Constituciones de forma amplia. Menos de la mitad de los países del Grupo 2, constitucionaliza la sanción de la violencia, pero de forma menos expeditiva, remitiéndose exclusivamente a la violencia familiar (Brasil, Colombia y Paraguay) o la trata de seres humanos identificando a las mujeres como uno de los grupos vulnerables (Venezuela). Más de un 90% de los países clasificados en el Grupo 3, que no constitucionalizan ni los derechos sexuales y reproductivos, tampoco lo hacen respecto a la violencia específica que sufren las mujeres y niñas. República Dominicana es el único que hace referencia a la misma en su artículo 42 recogiendo que “Se condena la violencia intrafamiliar y de género en cualquiera de sus formas. El Estado garantizará mediante ley la adopción de medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”.

El análisis comparado permite identificar cuatro tipos de medidas incluidas en las disposiciones: 1) en función del sujeto titular hay constituciones que se refieren específicamente la violencia que sufren las mujeres o de género, otras protegen a todas las personas, incluyendo a las mujeres entre los grupos prioritarios y algunas que, contemplando la violencia familiar, sexual o física, no se refieren específicamente a las mujeres; 2) atendiendo al ámbito o el espacio donde se produce que puede incluir las agresiones que se producen sólo en el ámbito familiar o, por el contrario, extender la

protección a cualquier ámbito, incluido el público; 3) en virtud de los tipos o formas de violencia (física, psicológica o sexual o de cualquier otra índole, incluyendo la trata y la explotación sexual); 4) el compromiso estatal por activar medidas, acciones o políticas públicas concretas para prevenir, perseguir y sancionar la violencia.

*Tabla 31.- Análisis sintético de las disposiciones constitucionales en materia de Violencia de género o contra las mujeres en función de las medidas incluidas*

GRUPO DDSSRR	CONSTITUCIÓN	Disposiciones en materia de Violencia contra las mujeres y las niñas
Grupo 1. (1/1)	BOLIVIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sujeto titular: Todas las personas, en particular las mujeres,</li> <li>• Ámbito: público y privado</li> <li>• Tipos: violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad. En el mismo artículo prohíbe la trata.</li> <li>• Políticas públicas: para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género.</li> </ul>
	CUBA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sujeto titular: mujeres</li> <li>• Ámbito y tipo: violencia de género en todas sus manifestaciones y espacios</li> <li>• Políticas públicas: mecanismos institucionales y legales para ello.</li> </ul>
	ECUADOR	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Atención prioritaria y especializada</li> <li>• Sujeto titular: Todas las personas (en especial mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad)</li> <li>• Ámbito: público y privado.</li> <li>• Tipos: maltrato, violencia doméstica y sexual, esclavitud y explotación sexual, Se prohíbe toda forma de acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, también el acoso laboral</li> <li>• Políticas públicas: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Protección y atención contra o negligencia que provoque tales situaciones</li> <li>• Medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia.</li> <li>• Procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción en los delitos de violencia intrafamiliar, sexual... fiscales y defensoras o defensores especializados.</li> </ul> </li> </ul>
Grupo 2 (4/7)	BRASIL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sujeto titular: Todas las personas.</li> <li>• Tipos: violencia en la familia. Violencia sexual en niños/as, adolescentes y jóvenes</li> <li>• Políticas Públicas: mecanismos institucionales y legales en relación a la violencia sexual contra niños/as y adolescentes</li> </ul>
	COLOMBIA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sujeto titular: no especifica</li> <li>• Tipos: violencia en la familia</li> <li>• Políticas Públicas: remite a desarrollo legislativo.</li> </ul>
	PARAGUAY	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sujeto titular: no especifica</li> <li>• Tipos: violencia en la familia</li> <li>• Políticas públicas que tengan por objeto evitar la violencia.</li> </ul>
	VENEZUELA	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sujeto titular: no especifica</li> </ul>

		<ul style="list-style-type: none"> <li>• Tipos: trata en todas sus formas (mujeres y niñas entre grupos prioritarios) pero no remite a explotación sexual</li> </ul>
<b>Grupo 3 (1/11)</b>	<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sujeto titular: Mujeres</li> <li>• Ámbitos: Violencia intrafamiliar y de género en cualquiera de sus formas. Vida libre de violencia.</li> <li>• Tipos: integridad física, psíquica, moral.</li> <li>• Políticas Públicas: remisión a desarrollo legislativo para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

Con relación al sujeto titular o la específica protección de las mujeres frente a una violencia estructural, Cuba reconoce sólo a la población femenina, mientras Ecuador y Bolivia, en atención a la especial prevalencia, identifica a las mujeres entre los grupos especialmente expuesto y, por tanto, objeto de trato “particular” o “especial”. Entre las Constituciones restantes no se identifica sujeto titular, sólo el supuesto dominicano que remite a un desarrollo legislativo posterior para “erradicar la violencia contra la mujer”. En este sentido conviene advertir que la violencia familiar remite a los actos violentos sólo en el ámbito doméstico. Si, como ocurre en el caso de Colombia, Paraguay o Venezuela, no se identifica el factor estructural, la violencia específica y selectiva que sufren las mujeres, señalando el origen y la causa, dicha protección termina siendo tan inespecífica que pierde efectividad.

Como se apreciaba con anterioridad, serán las Constituciones de Bolivia, Cuba y Ecuador las que recojan el compromiso institucional de forma más amplia, reconociendo en todos los casos la violencia ejercida tanto en el ámbito público como privado, así como sus diversas formas y manifestaciones, así como políticas específicas encaminadas a erradicar la misma. En este sentido, será el constituyente ecuatoriano es el que desarrolle un número mayor de medidas, incluyendo la constitucionalización de “procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción en los delitos de violencia intrafamiliar o sexual” así como “fiscales y defensoras o defensores especializados” otorgando a la lucha contra la violencia una “atención prioritaria y especializada”.

*Tabla 32.- Disposiciones constitucionales en materia de violencia contra las mujeres y las niñas*

<b>GRUPO DDSSRR</b>	<b>CONSTITUCIÓN</b>	<b>Disposiciones en materia de Violencia contra las mujeres y las niñas</b>
	<b>BOLIVIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad. III. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y</li> </ul>

<b>Grupo 1</b>		sancionar la violencia de género y generacional, así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado... Se prohíbe la trata y el tráfico de personas” (Art. 15).
	<b>CUBA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado ... asegura el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, las protege de la violencia de género en cualquiera de sus manifestaciones y espacios, y crea los mecanismos institucionales y legales para ello” (Art. 43).</li> <li>• “La violencia familiar, en cualquiera de sus manifestaciones, se considera destructiva de las personas implicadas, de las familias y de la sociedad, y es sancionada por la ley” (Art. 85).</li> </ul>
	<b>ECUADOR</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual” (Art.35).</li> <li>• “Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o negligencia que provoque tales situaciones” (Art. 38.4).</li> <li>• “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes...4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones” (Art. 44).</li> <li>• “El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual. b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual” (Art. 66.3).</li> <li>• “La ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción en los delitos de violencia intrafamiliar, sexual... Se nombrarán fiscales y defensoras o defensores especializados para el tratamiento de estas causas, de acuerdo con la ley” (Art.81).</li> <li>• “Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).</li> </ul>
	<b>BRASIL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará la asistencia a la familia en la persona de cada uno de sus miembros y creará mecanismos para suprimir la violencia dentro de la familia” (Art. 226,8)</li> <li>• “La familia, la sociedad y el gobierno tienen el deber de garantizar a los niños, adolescentes y jóvenes, con absoluta prioridad, los derechos a la vida, la salud, la alimentación, la educación, el ocio, la formación profesional, la cultura, la dignidad, libertad y armonía familiar y comunitaria, además de salvaguardarlos contra toda forma de negligencia, discriminación, explotación, violencia, crueldad y opresión.....4.La ley sancionará severamente el abuso, la violencia y la explotación sexual de niños y adolescentes” (Art. 227)</li> </ul>
	<b>COLOMBIA</b>	• “Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley” (Art. 42).
	<b>PARAGUAY</b>	• “El Estado promoverá políticas que tengan por objeto evitar la violencia en el ámbito familiar y otras causas destructoras de su solidaridad” (Art. 60).

<b>Grupo 2</b>	<b>VENEZUELA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Ninguna persona podrá ser sometida a esclavitud o servidumbre. La trata de personas y, en particular, la de mujeres, niños, niñas y adolescentes en todas sus formas, estará sujeta a las penas previstas en la ley” (Art. 54).</li> </ul>
<b>Grupo 3</b>	<b>REPÚBLICA DOMINICANA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la integridad personal. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica, moral y a vivir sin violencia. Tendrá la protección del Estado en casos de amenaza, riesgo o violación de las mismas. En consecuencia... 2) Se condena la violencia intrafamiliar y de género en cualquiera de sus formas. El Estado garantizará mediante ley la adopción de medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” (Art. 42).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

Con todo y con ello, conviene advertir que la evolución de la regulación infraconstitucional o legislativa contra los actos de violencia sexual en los países objeto de análisis, muestran una tendencia que revela una paulatina asunción de las responsabilidades estatales en la materia. Por ejemplo, a excepción de Honduras, todos los países sancionan en sus respectivos ordenamientos jurídicos la violación dentro del matrimonio. No obstante, en la medida que nada se incluye en la Constitución, su regulación, extensión y profundización queda vinculada a la composición de las cámaras parlamentarias en los diferentes ciclos electorales<sup>266</sup>.

Si bien todos los países que integran el Grupo 1 (Bolivia, Cuba y Ecuador), es decir aquellos que reconocen los derechos sexuales y reproductivos en sus respectivas constituciones, articulan disposiciones relativas a la materia en cuestión, presentan asimismo distintas particularidades. Bolivia eleva a rango Constitucional la protección en materia de violencia de género, explícitamente consagrada en el Capítulo dedicado a los Derechos Fundamentales, así como el derecho a la integridad física, psicológica y sexual, sin excluir a otros sujetos, de dicha protección señala particularmente a las mujeres. El mismo artículo en su apartado tercero establece la responsabilidad del Estado al que corresponde la adopción de medidas para “prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género”, así como la prohibición de la trata y el tráfico en su apartado quinto.

En el caso de la Constitución cubana el artículo 43, incluido en el Título V relativo a *Deberes, Derechos y Garantías*, consagra los derechos sexuales y reproductivos de las

<sup>266</sup> Como ejemplos de lo anterior; el Código Penal peruano hasta su modificación en 1991, únicamente tipificaba los actos de violencia o amenaza para “sufrir el acto sexual fuera del matrimonio” (artículo 196 del Código Penal peruano de 1924 vigente hasta su modificación en 1991). Asimismo, no es hasta 2005 cuando la Sala Primera de la Corte de Justicia de México, modifica la jurisprudencia para incluir el delito de violación cometido dentro del matrimonio.

mujeres e incluye, a su vez, la protección del Estado frente a la violencia de género, así como la creación de mecanismos institucionales y legales con tal finalidad. Aunque se refiere específicamente la violencia familiar en el Capítulo Tercero dedicado a las familias, en la medida que el texto remite también a “cualquiera de sus manifestaciones y espacios” permite prevenir y sancionar los distintos tipos de violencia tanto al ámbito público como al privado.

La Constitución de Ecuador en su artículo 66 explicita que el derecho a la integridad personal incluye la física, psíquica, moral y sexual y el derecho a una vida libre de violencia. Menciona la adopción de medidas necesarias para la prevención, eliminación y sanción de los actos de violencia contra las mujeres y niñas, incluyendo también todas las personas vulnerables o en situación de desventaja. Medidas que también serán adoptadas en relación con la lucha contra la esclavitud y la explotación sexual. Como se apuntaba con anterioridad, si bien es cierto que dicha Constitución integra el mayor número de disposiciones relativas a la materia en cuestión, el ánimo universalizador en la titularidad del derecho, que ampara frente a la violencia que sufre cualquier colectivo vulnerable impide la visibilización de las características específicas de la violencia ejercida contra las mujeres y las niñas, olvidando el carácter selectivo y estructural de la misma y la necesidad de medidas específicas para combatirla.



## **CUARTA PARTE: CLASIFICACIÓN DE LOS MODELOS CONSTITUCIONES EN FUNCIÓN DEL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS: ESTUDIOS DE CASO**

El análisis del reconocimiento de los Derechos sexuales y reproductivos anudado con la constitucionalización de otros aspectos asociados a la igualdad entre mujeres y hombres permite afirmar que existe una clara correlación entre su reconocimiento y el compromiso institucional para garantizar aspectos tales como la igualdad salarial, la paridad, el uso de un lenguaje no sexista y las políticas en materia de cuidado y corresponsabilidad. De forma tal que la constitucionalización de los derechos sexuales y reproductivos se encuentra indefectiblemente unida a un compromiso del constituyente por la igualdad material entre mujeres y hombres. Por el contrario, aquellos países que no han reconocido ni los derechos sexuales ni los reproductivos, son los que en menor medida han adoptado disposiciones constitucionales en materia de igualdad, incluso en lo relativo a la protección de la maternidad.

Conviene advertir que los diferentes modelos constitucionales se han visto determinados por dos elementos que han tenido un papel estratégico en el mantenimiento de los sistemas políticos: la influencia de la iglesia católica y la intervención directa de los Estados Unidos de Norteamérica en los diferentes gobiernos regionales. Así salvo en el caso de la teología de la liberación, con un amplio asentamiento en países como Nicaragua, cuya impronta fue marcadamente progresista y emancipadora, el apoyo de la jerarquía eclesiástica a gobiernos conservadores o incluso a regímenes dictatoriales (como en el caso de Argentina o Chile), el hostigamiento sistemático a gobiernos considerados laicos, progresistas o socialistas o el enfrentamiento con cualquier desarrollo legislativo que permita el derecho a decidir o la interrupción voluntaria del embarazo (IVE) ha sido una innegable impronta en la región.

La colaboración del gobierno estadounidense en Proyectos tales como el Plan Cóndor, un operativo destinado a represaliar y asesinar a disidentes políticos de izquierdas puesto en marcha por la administración norteamericana durante los años setenta, de forma muy intensa en países como Argentina, Chile, Brasil, Bolivia, Paraguay o Uruguay, y con menor contundencia en otros como Ecuador, Venezuela, Colombia y Perú, fue determinante en la consolidación y mantenimiento de los diferentes regímenes políticos

y, consecuentemente, en sus modelos constitucionales. En el año 1992 los denominados “archivos del terror”, encontrados en Paraguay, tres años después del fin de la longeva dictadura militar de Alfredo Stroessner, permitieron verificar la colaboración norteamericana o cuando menos su complacencia o tolerancia con el asesinato de más de cincuenta mil disidentes políticos en la región y la desaparición de treinta mil personas<sup>267</sup>.

A su vez, la previsión constitucional sin duda representa un reconocimiento de los derechos de indudable trascendencia tanto respecto a su contenido como en lo relativo al enfoque o cómo se definen y dónde se incardinan tales derechos. Dicho lo cual, si bien ello representa una garantía constitucional y, por tanto, tiene un carácter más estable y goza de mayor protección o de una limitación respecto a la acción del legislador, ello no es óbice para que el desarrollo legislativo posterior o la interpretación del propio texto constitucional, producto de los diferentes ciclos políticos y electorales, no desarrollen su contenido o incluso que una orientación restrictiva, como en el caso de Bolivia, lo restrinja. Aunque el análisis de la deriva de la producción normativa posterior se analiza en aquellos casos más notorios, conviene advertir que no es tal el objeto de análisis de la presente tesis doctoral.

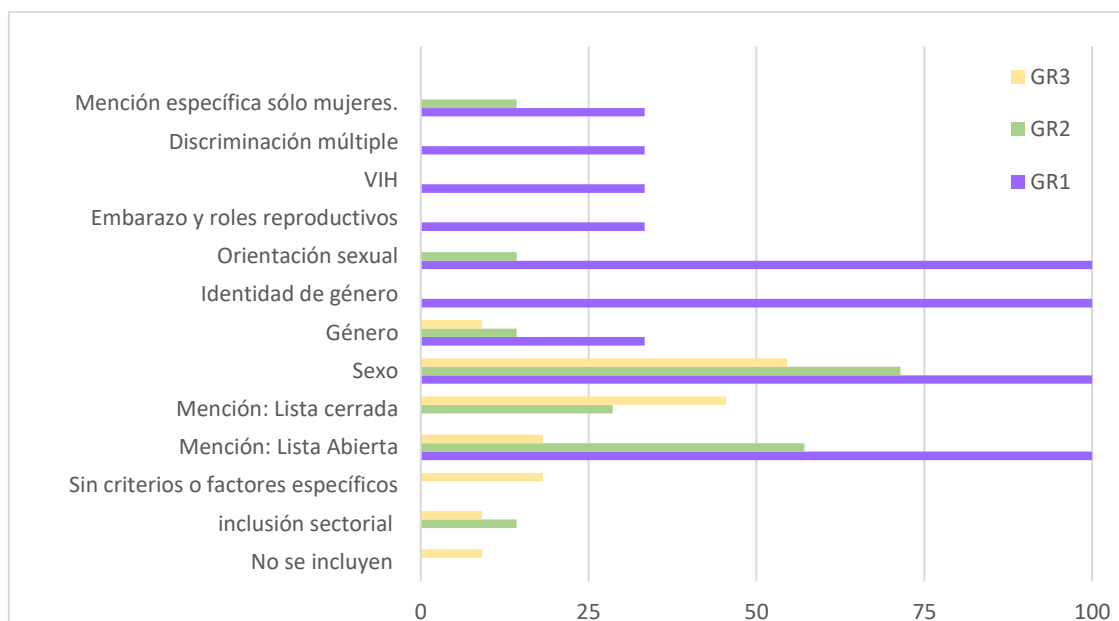
Aclarado estos aspectos, Ecuador, Bolivia y Cuba (Grupo 1) son los únicos países que han constitucionalizado tanto los derechos sexuales como los reproductivos, otorgando su titularidad de forma individual y evitando con ello, como ya se señalara en el capítulo noveno, el conflicto que puede suponer el reconocimiento de un derecho colectivo que recaiga en “las familias” o “las parejas”, como es el caso de cuatro de las siete constituciones del Grupo 2.

---

<sup>267</sup> Fuente: <http://www.derechos.org/nizkor/doc/condor/calloni.html>, Archivos del Terror - CIPDH - UNESCO.

<https://www.cipdh.gob.ar/memorias-situadas/lugar-de-memoria/archivo-del-terror/#:~:text=Archivos%20del%20Terror%20es%20la%20denominaci%C3%B3n%20con%20la,el%20per%C3%ADodo%20de%20la%20dictadura%20de%20Alfredo%20Stroessner.>

*Gráfico 6.-Representación porcentual de la inclusión de disposiciones constitucionales en materia de prohibición de discriminación en los Grupos 1, 2 y 3.*



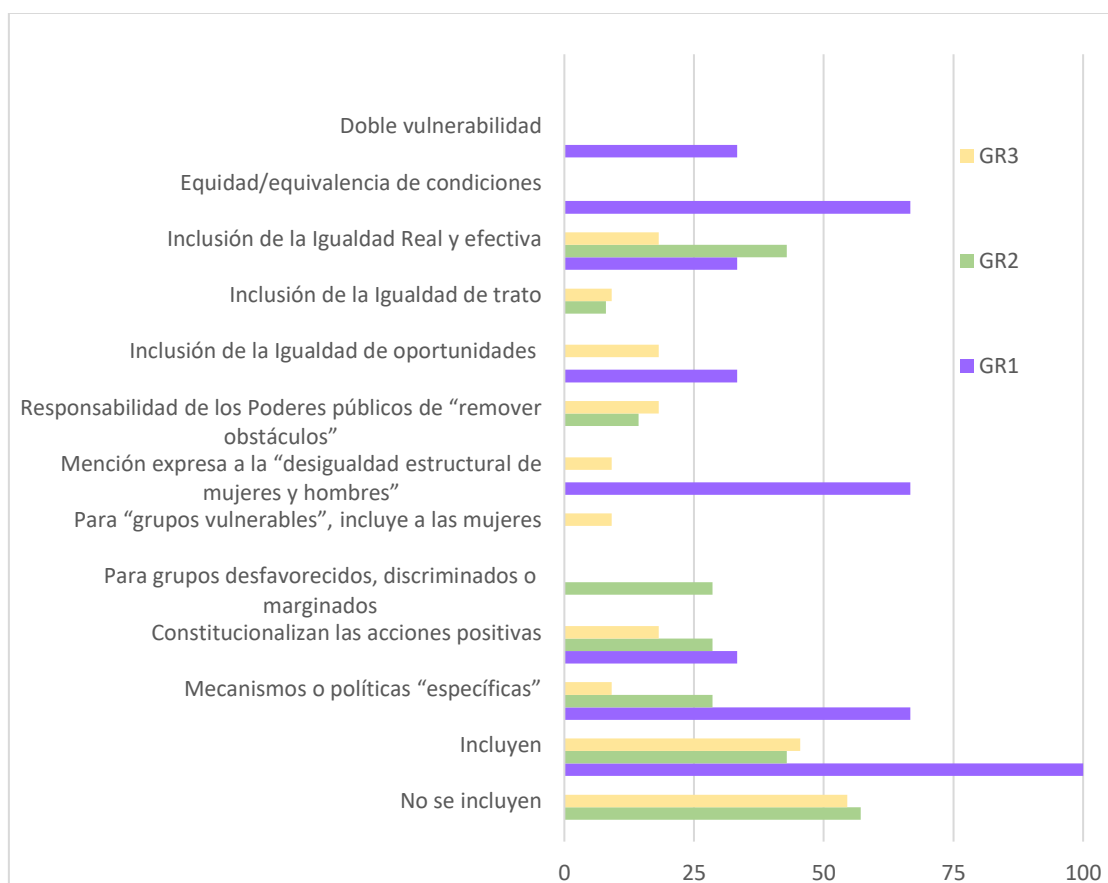
Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis.

Mención especial merece el tratamiento de la interrupción voluntaria del embarazo. Como ya se apuntó en el apartado precedente sobre la titularidad del derecho a la vida, el reconocimiento desde la concepción, que recoge que el artículo cuarto de La Convención Americana de Derechos Humanos anidado con la capacidad de presión de grupos católicos y conservadores, han provocado que la penalización de la interrupción voluntaria del embarazo fuera la práctica más frecuente en la región. Cuba ha sido durante décadas la excepción a la regla, reconociendo el aborto es universal, libre y gratuito desde el año 1979, tratamiento al que se sumarían con posterioridad Puerto Rico y Uruguay y, más recientemente, Argentina, México y Colombia. Incluso países como Ecuador o Bolivia tienen una legislación bastante restrictiva en la materia, despenalizando la interrupción del embarazo sólo por causales. Y la protección absoluta del nasciturus y la interdicción de la IVE en cualquier circunstancia o condición se mantiene aún vigente en países como El Salvador, Honduras, Nicaragua, o República Dominicana.

Aclarado este aspecto, las Constituciones de Cuba, Ecuador y Bolivia (Grupo 1) son las que incluyen una cobertura más amplia de la igualdad tanto en su dimensión estructural como en términos materiales y de equidad entre mujeres y hombres. Prohíben, asimismo, la discriminación aludiendo a una lista abierta de factores o criterios objeto de exclusión y discriminación entre los que se figura el sexo, la identidad de género y la orientación

sexual. A su vez, la igualdad sustantiva se recoge en todas las constituciones del Grupo 1, aunque en el caso boliviano se opte por una formulación más laxa vinculada a la educación, cabe tener en consideración que alude a la equidad de género en el Capítulo dedicado a los “Principios, valores y fines del Estado”.

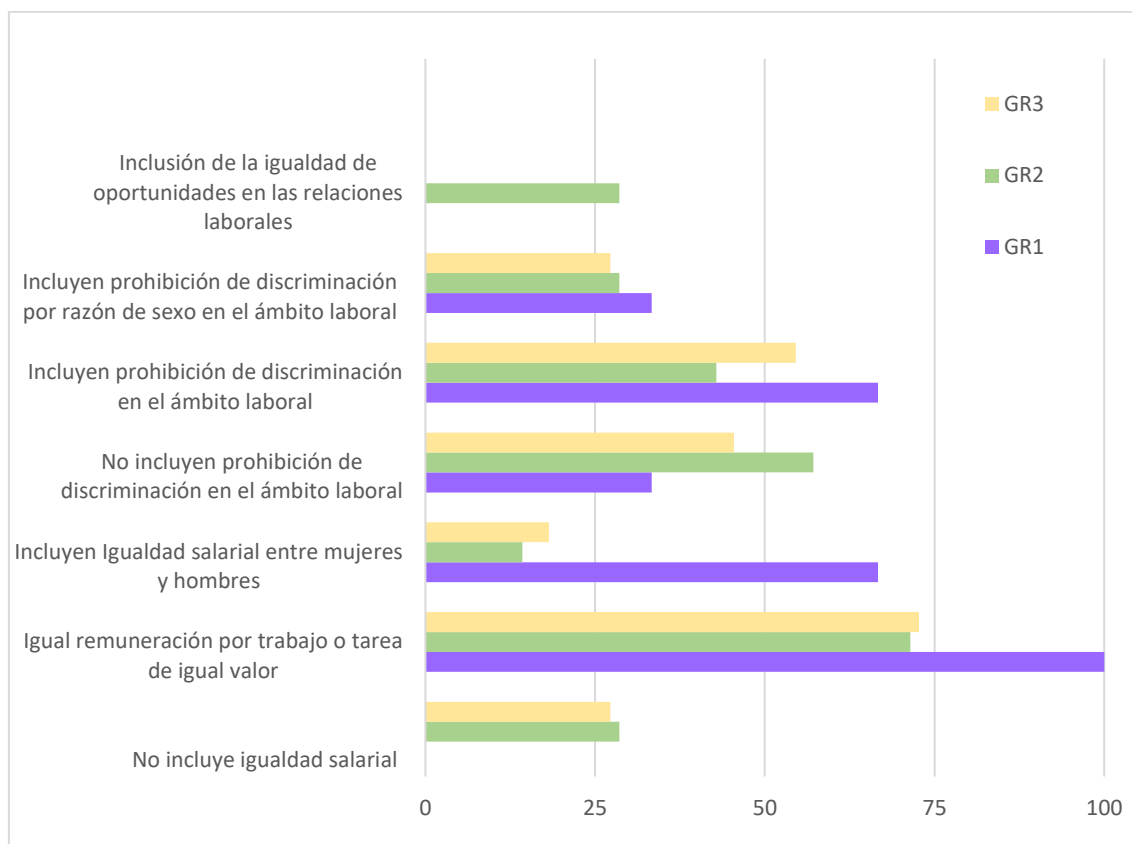
*Gráfico 7.- Representación porcentual de la inclusión de disposiciones relativas a la igualdad sustantiva en los Grupos 1, 2 y 3*



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

Por el contrario, la mitad de las constituciones que integran el Grupo 2 y el Grupo 3 no incluyen nada al respecto y, en el caso del último grupo la interdicción de la discriminación por razón de sexo sólo se contempla en seis de las once constituciones que integran el grupo, siendo en este caso más habitual la opción de incluir una lista cerrada de criterios discriminatorios, renunciando a la posibilidad de una cláusula abierta. En este sentido, el sistema de lista cerrada tiene una prevalencia de 28,57% en el Grupo 2 y 45,45% en el Grupo 3.

Gráfico 8.-Representación porcentual relativa a la inclusión de disposiciones constitucionales en materia de igualdad salarial en los Grupos 1,2 y 3



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

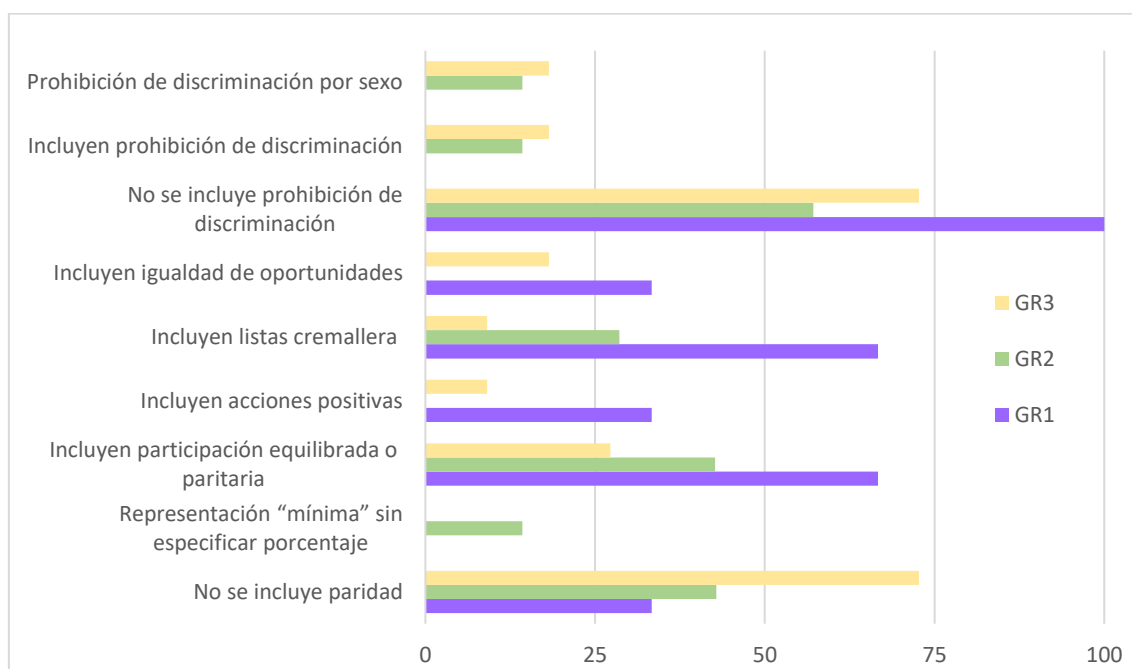
Cabe destacar que el Grupo 1 ofrece también mayor cobertura que el resto de los grupos en relación con la constitucionalización de medidas específicas o acciones positivas para la consecución de la igualdad real y efectiva (66,67%), la equidad y la equivalencia de condiciones entre mujeres y varones (66,67%) o la doble vulnerabilidad (33,33%). De igual forma, son las Constituciones que incluyen, todas ellas, medidas en relación a la igualdad salarial (100%) y las que en mayor medida contemplan aspectos asociados a la igualdad retributiva o a igual salario por un trabajo de igual valor, específicamente, entre mujeres y hombres (66,67%) o a la representación paritaria en el espacio político, llegando a constitucionalizar, en el caso de Ecuador y Bolivia las “listas cremallera” (66,67%). No obstante, ninguna de las tres contempla la prohibición específica de discriminación en el acceso al empleo público.

Son, de igual forma, las Constituciones de Bolivia, Cuba y Ecuador las que recogen de forma más amplia disposiciones y políticas específicas encaminadas a erradicar la

violencia de género ejercida tanto en el ámbito público como privado, así como sus diversas formas y manifestaciones. A su vez, son los modelos constitucionales que ofrecen mayores garantías respecto a la universalización y gratuidad de los servicios de salud, asumiendo prestaciones en relación al permiso de maternidad o paternidad y contemplando la interdicción del despido por embarazo.

En este sentido, todas las Constituciones del Grupo 1 y 2, salvo en el caso del texto constitucional colombiano, protegen la maternidad, tanto desde el punto de vista sanitario como laboral huyendo de las posiciones paternalistas o asistencialistas que caracterizan al Grupo 3, integrado por aquellas constituciones que no reconocen ni los derechos sexuales ni los reproductivos.

*Gráfico 9.-Representación porcentual relativa a la inclusión de disposiciones constitucionales en materia de representación paritaria en los Grupos 1,2 y 3*



Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

No en vano, la Constitución boliviana, la cubana y la ecuatoriana contemplan el permiso de maternidad, el de paternidad, la corresponsabilidad en relación con la educación de las hijas e hijos y la “igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades” en el ámbito familiar, mientras que más de la mitad de las Constituciones del grupo 3 no integran ninguno de estos aspectos.

Tabla 33.-Análisis de las disposiciones relativas a la prohibición de discriminación en los Grupos 1,2 y 3.

PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN	CONSTITUCIONES	GRUPO	
		(N)	%
No se incluyen	Uruguay	GR1=0 GR2=0 GR3=1	GR1=0 GR2=0 GR3=9,1
inclusión sectorial	Chile (sólo ámbito laboral y frente a discriminación estatal en materia económica) y Guatemala (sólo educación, salud y sindicación)	GR1=0 GR2=1 GR3=1	GR1=0 GR2=14,29 GR3=9,1
<b>INCLUSIÓN GENERAL</b>			
Sin criterios o factores específicos	Argentina y Costa Rica.	GR1=0 GR2=0 GR3=2	GR1=0 GR2=0 GR3=18,18
Mención: Lista Abierta	Brasil, Bolivia (muy exhaustiva), Cuba, Ecuador, México, Perú, Venezuela, España y Honduras.	GR1=3 GR2=4 GR3=2	GR1=100 GR2=57,14 GR3=18,18
Mención: Lista cerrada	Colombia, Nicaragua, Panamá, Paraguay (sólo ámbito laboral), Puerto Rico, República Dominicana y El Salvador (uso del término “diferencias”).	GR1=0 GR2=2 GR3=5	GR1=0 GR2=28,57 GR3=45,45
<b>FACTORES O CRITERIOS INCLUIDOS</b>			
Sexo	Bolivia, Brasil, Colombia, Cuba, Ecuador, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, Venezuela y España.	GR1=3 GR2=5 GR3=6	GR1=100 GR2=71,43 GR3=54,55
Género	México, República Dominicana y Cuba.	GR1=1 GR2=1 GR3=1	GR1=33,33 GR2=14,29 GR3=9,1
Identidad de género	Bolivia, Ecuador y Cuba	GR1=3 GR2=0 GR3=0	GR1=100 GR2=0 GR3=0
Orientación sexual	Bolivia, Ecuador, México y Cuba	GR1=3 GR2=1 GR3=0	GR1=100 GR2=14,29 GR3=0
Embarazo y roles reproductivos	Bolivia	GR1=1 GR2=0 GR3=0	GR1=33,33 GR2=0 GR3=0
VIH	Ecuador	GR1=1 GR2=0 GR3=0	GR1=33,33 GR2=0 GR3=0
Discriminación múltiple	Ecuador	GR1=1 GR2=0 GR3=0	GR1=33,33 GR2=0 GR3=0
Mención específica sólo mujeres.	Bolivia y Colombia	GR1=1 GR2=1 GR3=0	GR1=33,33 GR2=14,29 GR3=0

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis

Tabla 34.- Análisis de la inclusión de disposiciones en materia de igualdad sustantiva o material en los Grupo 1,2 y 3

IGUALDAD MATERIAL O SUSTANTIVA	CONSTITUCIONES	GRUPO	
		(N)	%
No se incluyen	Brasil, Chile(tibia), Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Perú y Uruguay	GR1=0 GR2=4 GR3=6	GR1=0 GR2=57,14 GR3=54,55
Incluyen	Argentina, Bolivia (educación), Colombia, Cuba, Ecuador, España, Nicaragua, Paraguay, Puerto Rico(tibia), República Dominicana y Venezuela	GR1=3 GR2=3 GR3=5	GR1=100 GR2=42,86 GR3=45,45
Mecanismos o políticas “específicas”	Brasil (mujeres ámbito laboral), Cuba, Ecuador, República Dominicana y Paraguay	GR1=2 GR2=2 GR3=1	GR1=66,67 GR2=28,57 GR3=9,1
Constitucionalizan las acciones positivas	Argentina, Ecuador, República Dominicana, Paraguay y Venezuela	GR1=1 GR2=2 GR3=2	GR1=33,33 GR2=28,57 GR3=18,18
Para grupos desfavorecidos, discriminados o marginados	Colombia y Venezuela	GR1=0 GR2=2 GR3=0	GR1=0 GR2=28,57 GR3=0
Para “grupos vulnerables”, incluye a las mujeres	Argentina	GR1=0 GR2=0 GR3=1	GR1=0 GR2=0 GR3=9,1
Mención expresa a la “desigualdad estructural de mujeres y hombres”	Cuba, Ecuador, República Dominicana	GR1=2 GR2=0 GR3=1	GR1=66,67 GR2=0 GR3=9,1
Responsabilidad de los Poderes públicos de “remover obstáculos”	Nicaragua, Paraguay y España	GR1=0 GR2=1 GR3=2	GR1=0 GR2=14,29 GR3=18,18
Inclusión de la Igualdad de oportunidades	Argentina, Chile y Cuba	GR1=1 GR2=0 GR3=2	GR1=33,33 GR2=0 GR3=18,18
Inclusión de la Igualdad de trato	Argentina	GR1=0 GR2=0 GR3=1	GR1=0 GR2=0 GR3=9,1
Inclusión de la Igualdad Real y efectiva	Colombia, Ecuador, España, República Dominicana, Paraguay y Venezuela	GR1=1 GR2=3 GR3=2	GR1=33,33 GR2=42,86 GR3=18,18
Equidad/equivalencia de condiciones	Bolivia y Ecuador	GR1=2 GR2=0 GR3=0	GR1=66,67 GR2=0 GR3=0
Doble vulnerabilidad	Ecuador	GR1=1 GR2=0 GR3=0	GR1=33,33 GR2=0 GR3=0

Fuente: Elaboración propia a partir de las disposiciones de los textos constitucionales objeto de análisis



Tabla 35.- Sistematización comparada de las formulaciones relativas a la igualdad salarial y la prohibición de discriminación en el ámbito laboral.

IGUALDAD SALARIAL	CONSTITUCIONES	GRUPO	
		(N)	%
No incluye igualdad salarial	Chile, Colombia, España, Perú y Uruguay.	GR1=0 GR2=2 GR3=3	GR1=0 GR2=28,57 GR3=27,27
Igual remuneración por trabajo o tarea de igual valor	Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Puerto Rico, República Dominicana y Venezuela.	GR1=3 GR2=5 GR3=8	GR1=100 GR2=71,43 GR3=72,73
Incluyen Igualdad salarial entre mujeres y hombres	Bolivia, Ecuador, El Salvador, México y Panamá.	GR1=2 GR2=1 GR3=2	GR1=66,67 GR2=14,29 GR3=18,18
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>			
No incluyen prohibición de discriminación en el ámbito laboral	Argentina, Bolivia, Colombia, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Puerto Rico y Uruguay.	GR1=1 GR2=4 GR3=5	GR1=33,33 GR2=57,14 GR3=45,46
Incluyen prohibición de discriminación en el ámbito laboral	Brasil, Chile, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Perú, República Dominicana, Venezuela y España (sólo sexo)	GR1=2 GR2=3 GR3=6	GR1=66,67 GR2=42,86 GR3=54,55
Incluyen prohibición de discriminación por razón de sexo en el ámbito laboral	Brasil, Ecuador, Nicaragua, República Dominicana, Venezuela y España.	GR1=1 GR2=2 GR3=3	GR1=33,33 GR2=28,57 GR3=27,27
Inclusión de la igualdad de oportunidades en las relaciones laborales	Colombia y Perú	GR1=0 GR2=2 GR3=0	GR1=0 GR2=28,57 GR3=0

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis

Tabla 36.-Sistematización comparada de las formulaciones relativas a representación paritaria y la prohibición de discriminación en el acceso a los cargos públicos

PARIDAD	CONSTITUCIONES	GRUPO	
		(N)	%
No se incluyen	Brasil, Chile, Cuba, Costa Rica, El Salvador, España, Honduras, Guatemala, Panamá, Paraguay, Puerto Rico y Uruguay	GR1=1 GR2=3 GR3=8	GR1=33,33 GR2=42,85 GR3=72,73
Representación "mínima" sin especificar porcentaje	Perú	GR1=0 GR2=1 GR3=0	GR1=0 GR2=14,29 GR3=0
Incluyen participación equilibrada o paritaria	Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Nicaragua y República Dominicana (participación equilibrada) y Venezuela (sindicatos)	GR1=2 GR2=3 GR3=3	GR1=66,67 GR2=42,86 GR3=27,27
Incluyen acciones positivas	Argentina, Ecuador	GR1=1 GR2=0 GR3=1	GR1=33,33 GR2=0 GR3=9,1
Incluyen listas cremallera	Bolivia, Colombia, Ecuador y Nicaragua. México	GR1=2 GR2=2 GR3=1	GR1=66,67 GR2=28,57 GR3=9,1
Incluyen igualdad de oportunidades	Argentina, Bolivia, Chile (todas las personas)	GR1=1 GR2=0 GR3=2	GR1=33,33 GR2=0 GR3=18,18
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>			
No se incluyen	Argentina, Bolivia, Chile, Cuba Colombia, Ecuador, El Salvador, Honduras, México, Nicaragua, Perú, Puerto Rico, Uruguay, Venezuela, España	GR1=3 GR2=4 GR3=8	GR1=100 GR2=57,14 GR3=72,73
Incluyen prohibición de discriminación	Costa Rica, Panamá y Paraguay	GR1=0 GR2=1 GR3=2	GR1=0 GR2=14,29 GR3=18,18
Prohibición de discriminación por sexo	Costa Rica, Panamá y Paraguay	GR1=0 GR2=1 GR3=2	GR1=0 GR2=14,29 GR3=18,18

Fuente: Elaboración propia a partir de los textos constitucionales de los países objeto de análisis.

## **CAPÍTULO 10.- Modelos que incluyen el reconocimiento de los Derechos Sexuales como los Derechos Reproductivos (GRUPO 1): las mujeres como sujetos de derecho.**

### **1. La Constitución de Bolivia de 2009**

Desde su primera Constitución, de 1826, hasta la más reciente, de 2009, Bolivia ha contado con diecinueve textos constitucionales a lo largo de su historia. La última reforma en 2015 apenas incluye modificaciones, pues tuvo como único objetivo permitir la candidatura del entonces Presidente Evo Morales a un cuarto mandato.

La implementación durante los últimos veinte años de la transversalización de la perspectiva de género en la legislación boliviana ha sufrido altibajos provocados por la inestabilidad de la política interna, la crisis de representación de los partidos políticos y las instituciones y otros aspectos asociados a la corrupción y los conflictos sociales.

En 2004, tras la aprobación en el Congreso de la República de la Ley 2631<sup>268</sup>, de conformidad con el artículo 232 de la misma, se habilitó una Asamblea Constituyente que actuó como representante de la soberanía popular, para constituir la nueva estructura del Estado, organizar los poderes públicos y aprobar una nueva Constitución.

En dicha Asamblea las plataformas y organizaciones de mujeres conformaron 21 comisiones de trabajo y elaboraron propuestas e informes sobre cuestiones clave que debían ser incorporadas al texto constitucional, siendo sus principales objetivos: la incorporación de lenguaje no sexista o excluyente, el establecimiento de garantías para el ejercicio de los derechos políticos, los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y la incorporación del principio de equidad social y de género para garantizar el pleno ejercicio de los derechos humanos entre mujeres y hombres.

La nueva Constitución, incorporó las propuestas de la sociedad civil y del movimiento feminista, superando así la anterior redacción de 2004, ampliamente acusada de insuficiencia en la garantía y respeto de los derechos de las mujeres. Así, como resultado de los trabajos previos, la promulgación de la Constitución de 2009 supuso la consagración de una auténtica norma suprema con perspectiva de género que integró la

---

<sup>268</sup> Ley 2631. Publicada en la Gaceta Oficial el 20/02/2004. Disponible en: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/normas/buscar/>. Consultado 19/04/2021

igualdad entre mujeres y hombres en toda la literalidad de su texto haciendo uso de un lenguaje inclusivo.

La anterior Constitución de 2004, liderada por el gobierno del presidente Carlos Mesa, incluía en su redacción la igualdad formal (Artículo 1), o la prohibición de discriminación “sin distinción de raza, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole” (Artículo 6), pero sin llegar a señalar claramente la discriminación estructural de las mujeres, la igualdad de oportunidades y de resultados o disposiciones claras sobre la igualdad de género.

La actual Constitución de Bolivia establece de forma explícita la garantía de la igualdad de género e incorpora el contenido de los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado boliviano. Como consecuencia de la promulgación de la misma y de la nueva dimensión socio-política marcada por las disposiciones introducidas en referencia a la igualdad de género, han sido aprobadas en Bolivia numerosas leyes relativas a la participación social de las mujeres, contra el acoso y la violencia, el racismo y toda forma de discriminación que, no siendo específicamente el objeto de estudio en cuestión, sí ponen de manifiesto la relevancia de introducir la perspectiva de género y la interseccionalidad o la discriminación múltiple en los textos constitucionales.

La Constitución boliviana presenta, en el apartado segundo del artículo 14, una enumeración exhaustiva de categorías de discriminación entre las que incluye el sexo, la orientación sexual y la identidad de género, concluyendo con una cláusula abierta que sanciona toda forma de discriminación que tenga por objeto restringir el ejercicio de cualquier derecho. A su vez, el artículo 48 introduce una disposición específica en la que se establece la prohibición de discriminación de las mujeres por “estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos”. Contempla, así mismo, políticas específicas para asegurar la igualdad de mujeres y hombres en el acceso a la tierra (art. 402), en el ámbito educativo incorpora valores basados en la “equidad de género” (art.79) y establece la “paridad y alternancia de género” en el acceso a cargos electos.

Tabla 37.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Bolivia

<b>CONSTITUCIÓN DE BOLIVIA, 2009</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<p>Preámbulo</p> <p>PRIMERA PARTE: BASES FUNDAMENTALES DEL ESTADO DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO I: BASES FUNDAMENTALES DEL ESTADO. CAPÍTULO PRIMERO: MODELO DE ESTADO: Art. 3. CAPÍTULO SEGUNDO: PRINCIPIOS, VALORES Y FINES DEL ESTADO: Art 8. CAPÍTULO TERCERO: SISTEMA DE GOBIERNO: Art 11</li> <li>• TÍTULO II: DERECHOS FUNDAMENTALES Y GARANTÍAS. CAPÍTULO PRIMERO: DISPOSICIONES GENERALES: Art 14. CAPÍTULO SEGUNDO: DERECHOS FUNDAMENTALES: Art. 15. SECCIÓN II: DERECHOS POLÍTICOS: Art. 26. CAPÍTULO QUINTO: DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS. SECCIÓN II: DERECHO A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL: Art. 45. SECCIÓN III: DERECHO AL TRABAJO Y AL EMPLEO: Art 48. SECCIÓN VI: DERECHOS DE LAS FAMILIAS: Art. 62, Art. 63, Art. 64 y Art. 66. CAPÍTULO SEXTO: EDUCACIÓN, INTERCULTURALIDAD Y DERECHOS CULTURALES. SECCIÓN I: EDUCACIÓN: Art. 79 y Art. 82</li> </ul> <p>SEGUNDA PARTE: ESTRUCTURA Y ORGANIZACIÓN FUNCIONAL DEL ESTADO.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO I: ÓRGANO LEGISLATIVO. CAPÍTULO PRIMERO: COMPOSICIÓN Y ATRIBUCIONES DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL: Art. 147</li> <li>• TÍTULO IV: ÓRGANO ELECTORAL. CAPÍTULO SEGUNDO: REPRESENTACIÓN POLÍTICA: Art. 209 y Art. 210</li> </ul> <p>TERCERA PARTE: ESTRUCTURA Y ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO I: ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. CAPÍTULO SEGUNDO AUTONOMÍA DEPARTAMENTAL: Art. 278</li> <li>• CAPÍTULO OCTAVO: DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS: Art 300</li> <li>• CAPÍTULO NOVENO: TIERRA Y TERRITORIO: Art. 395 y Art. 402</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos” (Preámbulo).</li> <li>• “Nosotros, mujeres y hombres, a través de la Asamblea Constituyente y con el poder originario del pueblo, manifestamos nuestro compromiso con la unidad e integridad del país” (Preámbulo).</li> <li>• “El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien” (Art. 8.I).</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica con arreglo a las leyes y goza de los derechos reconocidos por esta Constitución, sin distinción alguna” (Art. 14).</li> <li>• “Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social” (Art. 45).</li> <li>• “El Estado garantizará el acceso a la educación y la permanencia de todas las ciudadanas y los ciudadanos en condiciones de plena igualdad” (Art. 82).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento,</li> </ul>

	<p>goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona”(Art. 14.II).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad” (Art. 48.VI).</li> <li>• “Las tierras fiscales serán dotadas a indígena originario campesinos, comunidades interculturales originarias, afrobolivianos y comunidades campesinas que no las posean o las posean insuficientemente, de acuerdo con una política estatal que atienda a las realidades ecológicas y geográficas, así como a las necesidades poblacionales, sociales, culturales y económicas. La dotación se realizará de acuerdo con las políticas de desarrollo rural sustentable y la titularidad de las mujeres al acceso, distribución y redistribución de la tierra, sin discriminación por estado civil o unión conyugal” (Art. 395.I).</li> <li>• “El Estado tiene la obligación de...2. Promover políticas dirigidas a eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres en el acceso, tenencia y herencia de la tierra” (Art. 402).</li> </ul>
<p><b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/ CERRADO)</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona” (Art. 14.II).</li> </ul>
<p><b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La educación fomentará el civismo, el diálogo intercultural y los valores ético morales. Los valores incorporarán la equidad de género, la no diferencia de roles, la no violencia y la vigencia plena de los derechos humanos” (Art. 79).</li> <li>• “El Estado garantizará el acceso a la educación y la permanencia de todas las ciudadanas y los ciudadanos en condiciones de plena igualdad” (Art. 82).</li> </ul>
<p><b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado tiene la obligación de...2. Promover políticas dirigidas a eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres en el acceso, tenencia y herencia de la tierra” (Art. 402).</li> <li>• “La educación fomentará el civismo, el diálogo intercultural y los valores ético morales. Los valores incorporarán la equidad de género, la no diferencia de roles, la no violencia y la vigencia plena de los derechos humanos” (Art. 79).</li> <li>• “Son competencias exclusivas de los gobiernos departamentales autónomos, en su jurisdicción... Promoción y desarrollo de proyectos y políticas para niñez y adolescencia, mujer, adulto mayor y personas con discapacidad” (Art. 300).</li> <li>• “Las tierras fiscales serán dotadas a indígena originario campesinos, comunidades interculturales originarias, afrobolivianos y comunidades campesinas que no las posean o las posean insuficientemente, de acuerdo con una política estatal que atienda a las realidades ecológicas y geográficas, así como a las necesidades poblacionales, sociales, culturales y económicas. La dotación se realizará de acuerdo con las políticas de desarrollo rural sustentable y la titularidad de las mujeres al acceso, distribución y redistribución de la tierra, sin discriminación por estado civil o unión conyugal” (Art. 395.I).</li> </ul>

<p><b>PARIDAD</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La República de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres” (Art. 11.I).</li> <li>• “Todas las ciudadanas y los ciudadanos tienen derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político, directamente o por medio de sus representantes, y de manera individual o colectiva. La participación será equitativa y en igualdad de condiciones entre hombres y mujeres” (Art.26).</li> <li>• “En la elección de asambleístas se garantizará la igual participación de hombres y mujeres” (Art. 147.I).</li> <li>• “Las candidatas y los candidatos a los cargos públicos electos, con excepción de los cargos elegibles del Órgano Judicial y del Tribunal Constitucional Plurinacional serán postuladas y postulados a través de las organizaciones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, las agrupaciones ciudadanas y los partidos políticos, en igualdad de condiciones y de acuerdo con la ley” (Art." 209).</li> <li>• “La elección interna de las dirigentes y los dirigentes y de las candidatas y los candidatos de las agrupaciones ciudadanas y de los partidos políticos será regulada y fiscalizada por el Órgano Electoral Plurinacional, que garantizará la igual participación de hombres y mujeres” (Art. 210.II).</li> <li>• “La Ley determinará los criterios generales para la elección de asambleístas departamentales, tomando en cuenta representación poblacional, territorial, de identidad cultural y lingüística cuando son minorías indígena originario campesinas, y paridad y alternancia de género. Los Estatutos Autonómicos definirán su aplicación de acuerdo a la realidad y condiciones específicas de su jurisdicción” (Art. 278).</li> </ul>
<p><b>LENGUAJE</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nosotros, mujeres y hombres, a través de la Asamblea Constituyente y con el poder originario del pueblo, manifestamos nuestro compromiso con la unidad e integridad del país” (Preámbulo).</li> <li>• “La nación boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos” (Art. 3).</li> <li>• “Todas las ciudadanas y los ciudadanos tienen derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político” (Art. 26).</li> <li>• “Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social” (Art. 45).</li> <li>• “La educación y formación integral de las hijas e hijos” (Art. 64).</li> <li>• “El Estado garantizará el acceso a la educación y la permanencia de todas las ciudadanas y los ciudadanos en condiciones de plena igualdad” (Art.82).</li> <li>• “Las candidatas y los candidatos a los cargos públicos electos” (Art. 209).</li> </ul> <p><b>LENGUAJE INCLUSIVO</b></p>
<p><b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades” (Art. 62).</li> <li>• “I. El matrimonio entre una mujer y un hombre se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges. II. Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas” (Art. 63).</li> </ul>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos</li> </ul>

<p><b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b></p>	<p>profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales” (Art. 45.III).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las mujeres tienen derecho a la maternidad segura, con una visión y práctica intercultural; gozarán de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo, parto y en los periodos prenatal y posnatal” (Art 45.IV).</li> <li>• “Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad” (Art. 48.VI)</li> <li>• “El Estado promoverá la incorporación de las mujeres al trabajo y garantizará la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor, tanto en el ámbito público como en el privado” (Art. 48.V).</li> <li>• “Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos...Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad” (Art.48.VI).</li> <li>• “Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad. II. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones” (Art. 64.I).</li> </ul>
<p><b>IGUALDAD SALARIAL</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá la incorporación de las mujeres al trabajo y garantizará la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor, tanto en el ámbito público como en el privado” (Art. 48.V).</li> </ul>
<p><b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “ I. Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual. Nadie será torturado, ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes. No existe la pena de muerte</li> <li>II. Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad.</li> <li>III. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género y generacional, así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado. V...Se prohíbe la trata y el tráfico de personas” (Art. 15).</li> </ul>
<p><b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las mujeres tienen derecho a la maternidad segura, con una visión y práctica intercultural; gozarán de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo, parto y en los periodos prenatal y posnatal” (Art. 45.V).</li> <li>• “Se garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos” (Art. 66).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en la Constitución de Bolivia (última reforma del año 2015).

Bolivia elevó a rango constitucional la protección en materia de violencia de género anudada el derecho a la integridad física, psicológica y sexual, que fue recogida



explícitamente en el artículo 15 del Capítulo dedicado a los Derechos Fundamentales. Dicho precepto, en su apartado tercero y cuarto establece la responsabilidad del Estado en la adopción de medidas para “prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género” y la prohibición de la trata y el tráfico, respectivamente.

En buena lógica la Constitución boliviana consagra también los Derechos Sexuales y reproductivos que quedan recogidos en su artículo 66, reconociendo la titularidad tanto a mujeres a hombres. Un análisis integral de las disposiciones constitucionales en la materia permite identificar dos líneas claras que marcan el alcance del contenido reconocido.

En primer lugar, las disposiciones relativas a la atención sanitaria y laboral de las mujeres en cuestiones relacionadas con la reproducción quedan recogidas en el artículo 45, que garantiza el derecho prestacional a asistencia sanitaria a cargo del régimen general de la seguridad social, tanto de la maternidad como de la paternidad, así como “la asistencia y especial protección” de las mujeres durante el embarazo, el parto y el posparto, asumiendo un enfoque y perspectiva en la intervención de carácter intercultural. En lo relativo a la protección en el ámbito laboral, los artículos 62 y 66 del texto constitucional garantizan la no discriminación de las mujeres embarazadas y la protección de ambos progenitores en su puesto de trabajo, imposibilitando su despido hasta el primer año de vida de la hija o el hijo.

No obstante, las disposiciones relativas al reconocimiento y libre ejercicio de la sexualidad quedan reducidas al artículo 14, donde se establece la prohibición de discriminación mencionando como categorías la orientación sexual y la identidad de género. Aunque, en una clara contradicción, reserva la institución del matrimonio únicamente a la unión entre un hombre y una mujer, no contemplándose aquella entre personas del mismo sexo (artículo 63).

Pese a ello, conviene advertir que la interrupción voluntaria del embarazo está considerada como un delito penal, de conformidad con el artículo 263 del Código Penal Boliviano, exceptuando su punibilidad en los casos de riesgo para la vida o salud de la madre, violación, rapto no seguido de matrimonio, estupro o incesto siempre que se haya iniciado la vía penal y medie en todos los casos autorización judicial previa de conformidad con el artículo 266 del Código Penal.

Tras la reforma del Código penal de 2017, de 15 de diciembre de 2017, Bolivia amplió las causales incluyendo la despenalización en el paradójico supuesto de embarazos por reproducción asistida no consentida, en el caso de niñas, adolescentes o estudiantes o si la mujer tenía personas mayores, menores o discapacitadas a su cargo<sup>269</sup>, era resultado de una violación o había riesgos para la salud de la madre o malformaciones del feto incompatibles con la vida. Sin embargo, tras la férrea oposición de la Conferencia Episcopal de Bolivia (CEB) y de los sectores conservadores de la población, apenas seis semanas después la Ley 1027, de 25 de enero de 2018, se abrogó la reforma volviendo a los causales propuestos en el código Penal de 1973 que únicamente contemplan violación, incesto o riesgo para la vida o salud de la madre.

## **2. La Constitución de Cuba de 2019**

La Constitución de Cuba fue proclamada el 10 de abril de 2019 tras el mayoritario apoyo recibido en el Referéndum convocado a tal efecto, celebrado el 24 de febrero del mismo año<sup>270</sup>. Si bien es cierto que dicha consulta fue puesta en cuestión y considerada ilegítima por parte de la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos (OEA)<sup>271</sup>.

---

<sup>269</sup> Así como quedó recogido en el artículo 157 de la Ley 1005, de 15 de diciembre de 2017, que modifica el Código Penal: “I. La persona que cause el aborto a una mujer embarazada sin el expreso y libre consentimiento de ésta, o de su representante legal cuando ella esté impedida de manifestar su voluntad por cualquier causa, será sancionada con tres (3) a diez (10) años de prisión. II. La sanción será agravada en un tercio cuando el aborto sea causado por el ejercicio de cualquier tipo de violencia contra la mujer. III. Cuando a consecuencia del aborto practicado sin consentimiento se produzca la muerte de la mujer, se aplicará la sanción correspondiente al Femicidio. IV. La mujer que voluntariamente interrumpa su embarazo fuera de los casos previstos en el Parágrafo V de este Artículo, será sancionada con prisión de uno (1) a tres (3) años. V. No constituirá infracción penal, cuando la interrupción voluntaria del embarazo sea solicitada por la mujer y concurren cualquiera de las siguientes circunstancias: 1. Se realice durante las primeras ocho (8) semanas de gestación y: a) tenga a su cargo personas adultas mayores, con discapacidad u otros menores consanguíneos o no; o, b) sea estudiante; 2. Tampoco constituirá infracción penal cuando: a) Se realice para prevenir un riesgo presente o futuro para la vida de la mujer embarazada; b) Se realice para prevenir un riesgo presente o futuro para la salud integral de la mujer embarazada; c) Se detecten malformaciones fetales incompatibles con la vida; d) Sea consecuencia de reproducción asistida no consentida por la mujer; e) El embarazo sea consecuencia de violación o incesto; o, f) La embarazada sea niña o adolescente”.

<sup>270</sup> Con un respaldo del 86,85% de los votos emitidos.

<sup>271</sup> Cabe tener en consideración que Cuba no pertenece a la OEA desde su expulsión en 1962 al llegar al poder Fidel Castro. En 2009 el veto para el acceso a la OEA fue levantado, no obstante, Cuba no ha solicitado su reingreso. Las declaraciones del Secretario de la OEA sobre la ilegitimidad del referéndum en cuestión se han consultado en diferentes medios de prensa: <http://www.tribuna.cu/mundo/2019-02-26/la-abominable-oea-se-pronuncia-contra-la-nueva-constitucion-de-la-republica-de-cuba>, <https://americanuestra.com/oea-la-nueva-constitucion-cubana-es-un-documento-ideologico-no-de->

Dicho lo cual, cabe destacar el amplio tratamiento otorgado en el texto constitucional a las disposiciones en materia de igualdad, así como el compromiso con los instrumentos jurídicos internacionales proclamados por la ONU<sup>272</sup>, reconociendo su carácter imperativo, si bien, con rango inferior a la Constitución de conformidad a lo establecido en su artículo octavo.

El texto Constitucional cubano consagra entre sus fundamentos políticos la dignidad y la igualdad como principios fundamentales (Art.1), así como la garantía de la igualdad efectiva en el “disfrute y ejercicio de los derechos” (Art.13). A su vez, consagra la igualdad formal y sustantiva, así como la prohibición de discriminación, aludiendo a una lista abierta de criterios entre las que se incluye el sexo, el género, la orientación sexual y la identidad de género en el artículo 42 del Título V dedicado a los Derechos, Deberes y Garantías. Dicho precepto recoge también la igualdad en el acceso al “espacio público y establecimientos de servicios”.

En el mismo Título, el artículo 43 refuerza de forma específica la igualdad de derechos, responsabilidades, oportunidades y posibilidades de mujeres y hombres en todos los ámbitos, incluyendo tanto el económico, político, social, laboral o cultural como el familiar, contemplando en el artículo 44 la adopción de políticas públicas que garanticen la igualdad.

*Tabla 38: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Cuba*

<b>CONSTITUCIÓN DE CUBA, 2019</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO I: FUNDAMENTOS POLÍTICOS. CAPÍTULO I PRINCIPIOS FUNDAMENTALES: Art.1, Art. 8 y Art. 13</li> <li>• TÍTULO II: FUNDAMENTOS ECONÓMICOS: Art. 37</li> <li>• TÍTULO V: DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS. CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES: Art 41, Art 42 y Art 43</li> <li>• TÍTULO V: DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS. CAPÍTULO II DERECHOS: Art. 68</li> <li>• TÍTULO V: DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS. CAPÍTULO III LAS FAMILIAS: Art. 82, Art. 84 y Art. 85</li> <li>• TÍTULO IX: SISTEMA ELECTORAL. CAPÍTULO I: DISPOSICIONES GENERALES: Art.207</li> </ul>

derecho/,<https://www.diariolasamericas.com/america-latina/diaz-canel-dice-que-con-oea-o-oea-la-constitucion-va-n4172020>. Consultado por última vez 24/05/2022.

<sup>272</sup> En este sentido, señalar que Cuba fue el primer país firmar la CEDAW y el segundo en ratificarla (7 de marzo y 17 de julio de 1980, respectivamente) y su Protocolo Facultativo en el año 2000.

<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO/PRINCIPIO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Cuba es un Estado socialista de derecho y justicia social, democrático, independiente y soberano, organizado con todos y para el bien de todos como república unitaria e indivisible, fundada en el trabajo, la dignidad, el humanismo y la ética de sus ciudadanos para el disfrute de la libertad, la equidad, la igualdad, la solidaridad, el bienestar y la prosperidad individual y colectiva” (Art. 1).</li> <li>• “En correspondencia con los principios de progresividad, igualdad y no discriminación” (Art. 41).</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las autoridades y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades... Todas tienen derecho a disfrutar de los mismos espacios públicos y establecimientos de servicios...La violación del principio de igualdad está proscrita y es sancionada por la ley” (Art. 42).</li> <li>• “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y responsabilidades en lo económico, político, cultural, laboral, social, familiar y en cualquier otro ámbito” (Art.43).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Sin ninguna discriminación por razones de sexo, género, orientación sexual, identidad de género, edad, origen étnico, color de la piel, creencia religiosa, discapacidad, origen nacional o territorial, o cualquier otra condición o circunstancia personal que implique distinción lesiva a la dignidad humana” (Art 42).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/ CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Sin ninguna discriminación por razones de sexo, género, orientación sexual, identidad de género, edad, origen étnico, color de la piel, creencia religiosa, discapacidad, origen nacional o territorial, o cualquier otra condición o circunstancia personal que implique distinción lesiva a la dignidad humana” (Art. 42).</li> </ul> <p>Lista Abierta</p>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado tiene como fines esenciales los siguientes: ...d) garantizar la igualdad efectiva en el disfrute y ejercicio de los derechos, y en el cumplimiento de los deberes consagrados en la Constitución y las leyes” (Art. 13).</li> <li>• “El Estado garantiza que se ofrezcan a ambos las mismas oportunidades y posibilidades. El Estado propicia el desarrollo integral de las mujeres y su plena participación social” (Art.43).</li> <li>• “El Estado crea las condiciones para garantizar la igualdad de sus ciudadanos. El Estado hace efectivo este derecho con la implementación de políticas públicas y leyes para potenciar la inclusión social y la salvaguarda de los derechos de las personas cuya condición lo requieran” (Art. 44).</li> </ul>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado crea las condiciones para garantizar la igualdad de sus ciudadanos. Educa a las personas desde la más temprana edad en el respeto a este principio. El Estado hace efectivo este derecho con la implementación de políticas públicas y leyes para potenciar la inclusión social y la salvaguarda de los derechos de las personas cuya condición lo requieran” (Art. 44).</li> </ul>
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Tienen derecho a ser elegidos los ciudadanos cubanos, hombres y mujeres, que se hallen en el pleno goce de sus derechos políticos y que cumplan con los demás requisitos previstos en la ley” (Art. 207).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Guiados...Decididos...Convencidos...Identificados” (Preámbulo).</li> <li>• “Tienen derecho a ser elegidos los ciudadanos cubanos, hombres y mujeres” (Art.207).</li> <li>• “Toda persona tiene derecho a fundar una familia” (Art 81).</li> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley” (Art.42).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las madres y los padres” (Art.84).</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El matrimonio, la unión de hecho o su disolución no afectan la ciudadanía de los cónyuges, de los unidos o de sus hijos” (Art.37).</li> <li>• “Toda persona tiene derecho a fundar una familia. El Estado reconoce y protege a las familias, cualquiera sea su forma de organización, como célula fundamental de la sociedad y crea las condiciones para garantizar que se favorezca integralmente la consecución de sus fines. Se constituyen por vínculos jurídicos o de hecho, de naturaleza afectiva, y se basan en la igualdad de derechos, deberes y oportunidades de sus integrantes. La protección jurídica de los diversos tipos de familias es regulada por la ley” (Art. 81).</li> <li>• “El matrimonio es una institución social y jurídica. Es una de las formas de organización de las familias. Se funda en el libre consentimiento y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges. 4La ley determina la forma en que se constituye y sus efectos. Se reconoce, además, la unión estable y singular con aptitud legal, que forme de hecho un proyecto de vida en común, que bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, genera los derechos y obligaciones que esta disponga” (Art. 82).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La persona que trabaja tiene derecho a la seguridad social. El Estado, mediante el sistema de seguridad social, le garantiza la protección adecuada cuando se encuentre impedida de laborar por su edad, maternidad, paternidad, invalidez o enfermedad.” Asimismo, de conformidad con la ley, el Estado protege a los abuelos u otros familiares del menor de edad, en función del cuidado y atención a este. En caso de muerte de la persona que trabaja o se encuentra pensionada, el Estado brinda similar protección a su familia, conforme a lo establecido en la ley” (Art.68)</li> <li>• “Las madres y los padres tienen responsabilidades y funciones esenciales en la educación y formación integral de las nuevas generaciones en los valores morales, éticos y cívicos, en correspondencia con la vida en nuestra sociedad socialista” (Art. 84)</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley...Asimismo, reciben igual salario por igual trabajo, sin discriminación alguna” (Art.42).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado protege a las mujeres de la violencia de género en cualquiera de sus manifestaciones y espacios, y crea los mecanismos institucionales y legales para ello” (Art. 43).</li> <li>• “La violencia familiar, en cualquiera de sus manifestaciones, se considera destructiva de las personas implicadas, de las familias y de la sociedad, y es sancionada por la ley” (Art. 85).</li> </ul>
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado propicia el desarrollo integral de las mujeres y su plena participación social. Asegura el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, las protege de la violencia de género en cualquiera de sus manifestaciones y espacios, y crea los mecanismos institucionales y legales para ello” (Art. 43).</li> <li>• “El Estado, mediante el sistema de seguridad social, le garantiza la protección adecuada cuando se encuentre impedida de laborar por su edad, maternidad, paternidad, invalidez o enfermedad” (Art. 68).</li> <li>• “La maternidad y la paternidad son protegidas por el Estado “(Art. 84).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Lo prescrito en los tratados internacionales en vigor para la República de Cuba forma parte o se integra, según corresponda, al ordenamiento jurídico nacional. La Constitución de la República de Cuba prima sobre estos tratados internacionales” (Art 8).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en la Constitución de Cuba de 2019.

No obstante, en relación con el principio de paridad y presencia, cabe señalar la ausencia de medidas específicas para su aplicación real, quedando limitado al reconocimiento del sufragio pasivo de mujeres y hombres en el artículo 207 del Título IX relativo al sistema electoral. De igual forma, aunque existe un número significativo de disposiciones inclusivas en lo referente al lenguaje utilizado (como mujeres y hombres o madres y padres) o formulaciones de tipo neutro (las personas), conviene advertir que en la redacción del preámbulo constitucional está escrita, íntegramente, en masculino.

La Constitución de Cuba incorpora, por vez primera, el reconocimiento explícito de los derechos sexuales y reproductivos, concretamente en el artículo 43 ubicado en el Título V dedicado a los “Derechos deberes y Garantías”. Según el mismo el Estado garantiza a las mujeres “el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, las protege de la violencia de género en cualquiera de sus manifestaciones y espacios, y crea los mecanismos institucionales y legales para ello”. Si bien es cierto, que en la literalidad del texto se vincula a las mujeres como sujeto activo de dichos derechos, en la medida que en su párrafo primero reconoce también la igualdad de derechos y oportunidades de hombres y mujeres en todos los ámbitos, implícitamente extiende dicha titularidad a los varones.

La familia, según lo establecido en el artículo 81 de la Constitución, es considerada “cédula fundamental de la sociedad”, reconociendo su diversidad y asegurando su protección, ya estén constituidas por vínculos jurídicos como si se trata de acuerdos de hecho o de facto en el marco de las relaciones de afectivo-sexuales. El matrimonio, por tanto, no constituye un requisito para la creación de la unidad familiar, es “una de las formas de organización de las familias” equiparada a las uniones estables. A su vez, el texto constitucional recoge que el matrimonio se funda en el libre consentimiento<sup>273</sup> y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges, contemplando su posible disolución en el artículo 37.

---

<sup>273</sup> No obstante, cabe advertir que, según el informe desarrollado por el Programa de Desarrollo de Naciones Unidas en 2018, la prevalencia del matrimonio infantil en Cuba es muy elevada, ascendiendo al 40,4% (PNUD, 2018).

Aunque el artículo 82 no restringe la figura del matrimonio a la unión entre un hombre y una mujer, en la reciente reforma constitucional se pretendió incorporar, de forma explícita, la constitucionalidad del matrimonio entre parejas del mismo sexo. La frontal oposición a la inclusión de dicha previsión por parte de las comunidades religiosas y de los sectores más conservadores de la sociedad cubana, que abanderaron beligerantes campañas su contra, tuvo como resultado que, finalmente, la legalización del matrimonio igualitario se desplazara del texto constitucional a una futura reforma del Código de familia comprometida para antes de abril de 2021<sup>274</sup>. Un cambio de última hora que provocó que perdiera las garantías y la rigidez constitucional que otorgaría su reconocimiento por vía constitucional y que dejó en suspenso su reconocimiento hasta que la reforma del Código de familia se lleve a cabo.

En lo relativo a la salud sexual y reproductiva, la Constitución cubana no contempla ninguna disposición específica, no obstante, es importante tener en consideración la universalidad y gratuidad de la salud pública en Cuba, quedando por tanto asegurada la cobertura sanitaria durante el embarazo, el parto y el posparto. Tampoco prevé disposiciones relacionadas en materia de educación sexual o planificación familiar, si bien es cierto, que las redes de salud pública proveen de anticonceptivos de distinto tipo, entre los que destacan, los dispositivos intrauterinos (DIU), los preservativos y los anticonceptivos orales. Un indicador orientativo para analizar el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos en términos de control de la fecundidad es la tasa de cobertura anticoncepcional de la población femenina, que alcanzaba al 77% de las mujeres en edad fértil y con una relación estable<sup>275</sup>.

La interrupción voluntaria del embarazo (IVE) se encuentra sanitarizada, siendo el único país de América Latina donde el aborto es universal, libre y gratuito desde el año 1979. Pese a la larga trayectoria de prácticas seguras en instituciones de salud, no existe

---

<sup>274</sup> A fecha de 2 de mayo de 2022 la reforma del Código de familia está aún en trámite de consulta.

<sup>275</sup> Fuente: Anuario Estadístico del Ministerio de Salud Pública del Gobierno cubano, referidos al año 2018. El porcentaje ha sido calculado tomando como base el número de mujeres en edad fértil con actividad sexual que declaran tener pareja. En la medida que se deja fuera del cálculo a aquellas que no tienen una unión estable, conviene advertir que la medición deja fuera a una proporción considerable de mujeres. Disponible en <http://files.sld.cu/bvscuba/files/2019/04/Anuario-Electr%C3%B3nico-Espa%C3%B1ol-2018-ed-2019-compressed.pdf>. Consultado 15/04/2020.

normativa con rango de ley que contemple la materia objeto de análisis. Son las guías metodológicas del Ministerio de Salud Pública, las que regulan el derecho y el procedimiento, así como las políticas para evitar su práctica como método anticonceptivo. Por tanto, aunque la IVE es una práctica plenamente aceptada -tanto legal como socialmente- la ausencia de reconocimiento constitucional o legal puede poner en riesgo su reconocimiento en futuros cambios políticos o ante la expansión del conservadurismo religioso.

La cobertura constitucional contempla la protección de la maternidad y la paternidad a través del sistema de seguridad social (art.84), incluyendo también a aquellos parientes que se hagan cargo del cuidado de las y los menores (art. 68), extendiendo tal protección a “los abuelos u otros familiares del menor de edad en función del cuidado y atención a este”.

No obstante, aunque no es objeto propiamente de la presente tesis doctoral, conviene advertir sobre las peculiaridades de la jurisdicción constitucional cubana. Pese a ser pionera en la región con la creación, en 1940, de un Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales, dicho órgano fue relegado de sus funciones tres décadas después de su creación, en concreto, en el año 1973<sup>276</sup>. La Constitución de 1976 trasladará la atribución competencial sobre el control Constitucional o la legitimidad para su correcta interpretación al poder legislativo. Así, de conformidad con los apartados b y e del artículo 108 de la Constitución, serán funciones propias de la Asamblea Nacional Popular. De lo anterior se desprende que la función jurisdiccional sólo tiene competencias en materia de garantía de derechos, pudiendo declarar la inaplicación de la norma por afectación a un derecho reconocido en el texto constitucional, pero no su inconstitucionalidad.(Mondelo Tamayo, 2020)

La nueva Constitución cubana introduce en su artículo 99, por vez primera, un procedimiento “preferente expedito y concentrado” para la protección jurisdiccional de los derechos consagrados en el texto Constitucional; si bien el segundo párrafo de dicho

---

<sup>276</sup>La Ley de Organización del Sistema Judicial, Ley 1.250 de 23 de junio de 1973, en su artículo 2 enumera los órganos jurisdiccionales excluyendo al Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales. El artículo tercero de la norma establece la subordinación jerárquica de los Tribunales Supremo, Provinciales, Municipales y Militares a la Asamblea Nacional del Poder Popular y al Consejo de Estado. Disponible en: <https://www.parlamentocubano.gob.cu/index.php/documento/ley-de-organizacion-del-sistema-judicial/>.Consultada 24/08/2021



artículo establece una reserva de ley que condiciona la protección de los derechos tutelados. Por ello, en la medida que el nivel de protección se encuentra determinado por un desarrollo legislativo posterior en una ley de garantías, cuya aprobación estaba prevista para octubre de 2020, pero sigue pendiente hasta la fecha y que tampoco se ha resuelto en el plano institucional el órgano competente en su ausencia, la garantía de los derechos tutelados por la Constitución cubana sigue todavía en suspenso.

### **3. La Constitución de Ecuador de 2008**

Desde la promulgación de su primera Constitución, en 1830, Ecuador ha contado con veintiún textos constitucionales. La Constitución en vigor de 2008 ha sido reformada en más de una veintena de ocasiones, la última en enero de 2021 y es, en todo el ámbito regional, el texto más completo en la materia. La Constitución incorpora en su articulado de forma exhaustiva el principio de igualdad y no discriminación entre mujeres y hombres, tanto en la parte dogmática, conformando un amplio catálogo de derechos susceptibles de garantía constitucional, como en la parte orgánica incorporándose como una obligación a la hora de configurar la propia estructura y funcionamiento del Estado y promoviendo el principio de paridad y presencia equitativa, consagrado en el artículo 65 del Texto Constitucional.

La importancia de elevar a rango constitucional las disposiciones en materia de igualdad se pone de manifiesto en la propia redacción del texto. El Título III, relativo a las garantías constitucionales y más concretamente el artículo 84<sup>277</sup>, obliga a las instituciones con competencia normativa a adaptar “*formal y materialmente*”, en virtud del principio de jerarquía normativa<sup>278</sup>, el resto del ordenamiento al contenido de las disposiciones constitucionales y prohíbe la reforma de la propia constitución cuando ésta implique la

---

<sup>277</sup> TITULO III: GARANTIAS CONSTITUCIONALES. Capítulo primero. Garantías normativas. Art. 84. “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”.

<sup>278</sup> En relación con el principio de jerarquía normativa cabe tener en consideración que el artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador establece la primacía del texto constitucional sobre tratados y convenios internacionales.

modificación de los derechos constitucionalmente reconocidos, dotándolos de una rigidez inquebrantable.

En la medida que no contempla, como se observa en el constitucionalismo comparado, un procedimiento de reforma agravado blindando los derechos reconocidos obligando en caso de modificación o eliminación a la convocatoria de una Asamblea Constituyente para la redacción de una nueva constitución. Supone, por tanto, un claro freno a las mutaciones legislativas que puedan derivar de las convicciones ideológicas del ejecutivo en temas tan sensibles como la igualdad o la violencia de género. Por otro lado, dicha rigidez constitucional imposibilita un reflejo automático y directo de la correlación de fuerzas políticas parlamentarias.

Como se apuntaba con anterioridad, la Constitución de Ecuador es una de las más avanzadas en cuanto al desarrollo de los contenidos propios de los derechos sexuales y reproductivos, quedando incorporados a lo largo de su articulado, en numerosas disposiciones constitucionales. En concreto su expresa consagración como tales se encuentra recogida en el capítulo sexto de la Constitución, dedicado a los “Derechos de Libertad”. Concretamente, el artículo 66, apartado noveno, “reconoce y garantiza a todas las personas el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad y su vida y orientación sexual” correspondiendo al Estado la promoción del “acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras”. Lo que supone un reconocimiento expreso de los derechos sexuales construidos sobre los principios de libertad, autonomía y seguridad jurídica y sanitaria. De conformidad con lo establecido en dicho artículo, se identificará como sujeto titular de los mismos a “todas las personas” sin distinción de sexo.

El mismo artículo, en su apartado décimo, aporta como contenido de los derechos reproductivos “el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.”. Al igual que en el caso anterior, su titularidad se atribuye individualmente a las personas sin especificar, de forma expresa, tipo alguno de unidad familiar. A mayor abundamiento, el artículo 67 del texto constitucional, reconoce la diversidad familiar y la igualdad de derechos de sus miembros, constituida por “vínculos jurídicos o de hecho” y su papel como “núcleo fundamental de la sociedad”, correspondiendo al Estado su protección, así

como la de “quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa”, según lo establecido en el artículo 69 de la Constitución; lo que supone un claro reconocimiento de la familia monoparental.

Sin embargo, la definición de matrimonio contenida en el segundo párrafo del artículo 67 que establece que “el matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal”, ha suscitado ciertas críticas al mantener su literalidad pese a el reciente reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo por la vía del control de constitucionalidad. La Sentencia de la Corte Constitucional de 12 de junio de 2019<sup>279</sup>, permite el matrimonio homosexual amparándose en una interpretación amplia del artículo 67. Así, la Corte Constitucional consideró en los fundamentos de la sentencia<sup>280</sup> que una interpretación restrictiva, de forma literal y aislada, es inconstitucional. Según establece la propia sentencia:

“En este contexto, cuando la Constitución reconoce "la familia en sus diversos tipos" (artículo 67), se debe entender que esos tipos no pueden enumerarse taxativamente y depende de la realidad social y de la nacionalidad de que se trate. Lo importante, de acuerdo a la misma norma, es que los miembros de una familia "se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes." Entonces, se puede entender que los diversos tipos de familia tienen protección del Estado y pueden ser familias transnacionales, con jefas de hogar, con personas con discapacidad o privadas de libertad, familias heterosexuales, familias ensambladas, familias ampliadas y familias homosexuales, y más que puedan existir y manifestarse en la sociedad.”

(Sentencia Núm. 11-18-CN/19; 14).

---

<sup>279</sup> Sentencia Núm. 11-18-CN/19. Disponible en: <http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/arweb/Ecuador-Sentencia-11-18-CN-19-matrimonio-igualitario.pdf>. Consultado el 7/4/2020.

<sup>280</sup> La sentencia, fue fruto de la cuestión de inconstitucionalidad realizada por el Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, para esclarecer la compatibilidad del artículo 67 de la Constitución Americana con la Opinión Consultiva OC24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que reconoce el matrimonio de parejas del mismo sexo, alegada por una pareja homosexual para solicitar su matrimonio civil.

“La Constitución permite y protege la diversidad en todas sus expresiones, siempre que no afecte el reconocimiento y el ejercicio de derechos debería entenderse que la exclusión del matrimonio de personas del mismo sexo persigue como fin la protección de la familia y esto, en una constitución que protege a la familia "en sus diversos tipos", no podría considerarse un fin constitucionalmente válido. La Constitución, al garantizar la igualdad y prohibir la discriminación, no justifica la exclusión de las parejas del mismo sexo como un fin para proteger al matrimonio y a la familia.” (Punto 108 Sentencia Núm. 11-18-CN/19)

No obstante, el cauce por el que se aprobó el matrimonio homosexual en Ecuador, por vía de cuestión de constitucionalidad y prescindiendo de reforma constitucional, es decir, manteniendo la literalidad del artículo 67, ha estado sujeto a numerosas críticas al entender que puede suponer una usurpación del poder constituyente para reformar la Constitución evitando los mecanismos de reforma previstos en la misma.

Del análisis del resto de las disposiciones constitucionales cabe destacar la obligación del Estado ecuatoriano de garantizar “el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva”, de conformidad a lo establecido en el artículo 32, siendo responsable de “asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto” (artículo 363). A su vez, el artículo 35 asegura a las mujeres embarazadas “atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado” y “la gratuidad de los servicios de salud materna”, así como el aseguramiento “de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia” que reconoce, adicionalmente, el artículo 43 de la Norma Fundamental.

Sorprende que, a pesar de la rotundidad de las declaraciones constitucionales relativas a la salud sexual y reproductiva, la Constitución mantenga en su artículo 45 la protección del derecho a la vida desde su concepción, lo que supone un claro límite a la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo y los consecuentes riesgos para la salud derivados de prácticas clandestinas y precarias. Cabe destacar que la interrupción voluntaria del embarazo solo estaba contemplada en casos de riesgo para la vida de la madre y cuando el embarazo es producto de una violación a una mujer en situación de

discapacidad intelectual. La sentencia n° 34-19-IN/21<sup>281</sup> de la Corte Constitucional de 2021 amplió la exigente de punibilidad a todas las víctimas de violación hasta las 12 semanas y a las 18 semanas para las mujeres indígenas y las menores de edad. Si bien es cierto que la Constitución, en el artículo 66 numeral 1, pondera el derecho a la objeción de conciencia de las y los profesionales impidiendo la misma cuando afecte al ejercicio de otros derechos.

Ahondando en las obligaciones del Estado, de conformidad con el artículo 332, garantiza “los derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad”, eliminando “los riesgos laborales que afecten a la salud reproductiva” y prohibiendo “el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos”.

*Tabla 39: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Ecuador*

<b>CONSTITUCIÓN DE ECUADOR, 2008</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREAMBULO</li> <li>• TITULO I: ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL ESTADO: Art 6</li> <li>• TITULO II: DERECHOS. CAPÍTULO PRIMERO: Principios de aplicación de los derechos: Art 11. CAPÍTULO SEGUNDO: Derechos del buen vivir. Sección tercera Comunicación e Información: Art 23. Sección séptima: Salud: Art 32. CAPÍTULO TERCERO. Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria: Art 35. Sección primera: Adultas y adultos mayores: Art 38. Sección cuarta: Mujeres embarazadas: Art 43. Sección quinta: Niñas, niños y adolescentes: Art 45 y Art.46. CAPÍTULO CUARTO: Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades. Sección novena. Personas usuarias y consumidoras: Art 57. CAPÍTULO QUINTO: Derechos de participación: Art. 61 y Art. 65. CAPÍTULO SEXTO: Derechos de libertad: Art. 66, Art. 67, Art. 68, Art. 69 y Art. 70. CAPÍTULO NOVENO: Responsabilidades: Art. 83</li> </ul>

<sup>281</sup> La reciente sentencia de la Corte Constitucional de 28 de abril de 2021 sobre el caso No. 34-19-IN/21 declara la inconstitucionalidad del numeral 2 del artículo 150 del COIP, dictaminando que desde el momento en que la sentencia conste en el Registro Oficial ninguna mujer podrá ser penalizada por practicarse un aborto en el caso de violación. Disponible en:

[http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhenBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCBldWlkOidiZGE2NDE0YS1jNDI1LTQzMGMtYWVviNi1jYjY0ODQ1YTQ2NWUucGRmJ3](http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhenBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCBldWlkOidiZGE2NDE0YS1jNDI1LTQzMGMtYWVviNi1jYjY0ODQ1YTQ2NWUucGRmJ3).

Consultada 26/04/2022. Según datos del Ministerio de Salud Pública, el 15,6 % de las muertes producidas durante el embarazo son producto de interrupciones voluntarias del embarazo realizadas de forma clandestina, derivadas de los riesgos inherentes a las mismas. La Fiscalía General del Estado, reconoce haber recibido un número total de 286 denuncias de mujeres entre los años 2014 y 2019 por delito de aborto consentido, interpuestas en su mayoría por hospitales públicos. Disponible en <https://wambra.ec/mujeres-criminalizadas-aborto/>. Consultado el 9/04/2020.

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TITULO IV: PARTICIPACION Y ORGANIZACION DEL PODER.CAPÍTULO PRIMERO: PARTICIPACIÓN EN DEMOCRACIA. SECCIÓN QUINTA: Organizaciones políticas Art. 108. SECCIÓN SEXTA: Representación política: Art. 116. CAPÍTULO TERCERO: Función Ejecutiva. SECCIÓN SEGUNDA: Consejos Nacionales de Igualdad: Art. 156. CAPÍTULO CUARTO: Función Judicial y justicia indígena. SECCIÓN TERCERA: Principios de la Función Judicial: Art .176. SECCIÓN SEXTA: Justicia ordinaria: Art. 183 y Art. 324</li> <li>• TITULO VI REGIMEN DE DESARROLLO. CAPÍTULO SEXTO: Trabajo y producción SECCIÓN TERCERA: Formas de trabajo y su retribución: Art. 326, Art. 331, Art. 332, Art. 333 y Art. 334</li> <li>• TITULO VII.REGIMEN DEL BUEN VIVIR. CAPÍTULO PRIMERO: Inclusión y equidad: Art. 341 y Art. 347. SECCIÓN SEGUNDA: Salud: Art. 363.</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Reconociendo nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos” (Preámbulo)</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las ecuatorianas y los ecuatorianos son ciudadanos y gozarán de los derechos establecidos en la Constitución” (Art.6).</li> <li>• “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (Art.11).</li> <li>• “Se reconoce y garantizará a las personas... 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación” (Art. 66).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación” (Art.11).</li> <li>• “El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad” (Art. 35).</li> <li>• “Se reconoce y garantizará a las personas... Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación” (Art.66.4).</li> <li>• “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:10. Promover la unidad y la igualdad en la diversidad y en las relaciones interculturales...14. Respetar y reconocer las diferencias étnicas, nacionales, sociales, generacionales, de género, y la orientación e identidad sexual” (Art. 83).</li> <li>• “Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).</li> <li>• “Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos” (Art. 332).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/ CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación” (Art. 11).</li> </ul>

**IGUALDAD  
SUSTANTIVA O  
MATERIAL**

- “El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad” (Art. 11).
- “El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad” (Art. 35).
- “El Estado establecerá políticas públicas y programas de atención a las personas adultas mayores, que tendrán en cuenta las diferencias específicas entre áreas urbanas y rurales, las inequidades de género, la etnia, la cultura y las diferencias propias de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades; asimismo, fomentará el mayor grado posible de autonomía personal y participación en la definición y ejecución de estas políticas” (Art. 38).
- “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes ...Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos” (Art. 46.7).
- “El Estado garantizará la aplicación de estos derechos colectivos sin discriminación alguna, en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres” (Art. 57).
- “El Estado formulará y ejecutará políticas para alcanzar la igualdad entre mujeres y hombres, a través del mecanismo especializado de acuerdo con la ley, e incorporará el enfoque de género en planes y programas, y brindará asistencia técnica para su obligatoria aplicación en el sector público” (Art.70).
- “El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades. Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).
- “El Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para lo cual le corresponderá... Desarrollar políticas específicas para erradicar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres productoras, en el acceso a los factores de producción” (Art. 334.2)
- “El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad. La protección integral funcionará a través de sistemas especializados, de acuerdo con la ley. Los sistemas especializados se guiarán por sus principios específicos y los del sistema nacional de inclusión y equidad social” (Art. 341).
- “Será responsabilidad del Estado:
  1. Fortalecer la educación pública y la coeducación; asegurar el mejoramiento permanente de la calidad, la ampliación de la cobertura, la infraestructura física y el equipamiento necesario de las instituciones educativas públicas” (Art. 347).

<p><b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional” (Art. 32).</li> <li>• “El Estado establecerá políticas públicas y programas de atención a las personas adultas mayores, que tendrán en cuenta las diferencias específicas entre áreas urbanas y rurales, las inequidades de género, la etnia, la cultura y las diferencias propias de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades; asimismo, fomentará el mayor grado posible de autonomía personal y participación en la definición y ejecución de estas políticas” (Art. 38).</li> <li>• “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes...Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos” (Art. 46.7).</li> <li>• “El Estado Garantiza comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos... Crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes” (Art. 57).</li> <li>• “Los consejos nacionales para la igualdad son órganos responsables de asegurar la plena vigencia y el ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Los consejos ejercerán atribuciones en la formulación, transversalización, observancia, seguimiento y evaluación de las políticas públicas relacionadas con las temáticas de género, étnicas, generacionales, interculturales, y de discapacidades y movilidad humana, de acuerdo con la ley. Para el cumplimiento de sus fines se coordinarán con las entidades rectoras y ejecutoras y con los organismos especializados en la protección de derechos en todos los niveles de gobierno” (Art.156).</li> <li>• “El Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para lo cual le corresponderá: ...2. Desarrollar políticas específicas para erradicar la desigualdad y discriminación hacia las mujeres productoras, en el acceso a los factores de producción” (Art.334).</li> </ul>
<p><b>PARIDAD</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las personas tienen derecho a acceder y participar del espacio público como ámbito de deliberación, intercambio cultural, cohesión social y promoción de la igualdad en la diversidad” (Art. 23).</li> <li>• “Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos: ...Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación, con criterios de equidad y paridad de género, igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad y participación intergeneracional” (Art.61.7).</li> <li>• “El Estado promoverá la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de nominación o designación de la función pública, en sus instancias de dirección y decisión, y en los partidos y movimientos políticos. En las candidaturas a las elecciones pluripersonales se respetará</li> </ul>



	<p>su participación alternada y secuencial. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados” (Art.65).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los partidos y movimientos políticos son organizaciones públicas no estatales, que constituyen expresiones de la pluralidad política del pueblo y sustentarán concepciones filosóficas, políticas, ideológicas, incluyentes y no discriminatorias. Su organización, estructura y funcionamiento serán democráticos y garantizarán la alternabilidad, rendición de cuentas y conformación paritaria entre mujeres y hombres en sus directivas. Seleccionarán a sus directivas y candidaturas mediante procesos electorales internos o elecciones primarias” (Art. 108).</li> <li>• “Para las elecciones pluripersonales, la ley establecerá un sistema electoral conforme a los principios de proporcionalidad, igualdad del voto, equidad, paridad y alternabilidad entre mujeres y hombres; y determinará las circunscripciones electorales dentro y fuera del país” (Art. 116).</li> <li>• “Los requisitos y procedimientos para designar servidoras y servidores judiciales deberán contemplar un concurso de oposición y méritos, impugnación y control social; se propenderá a la paridad entre mujeres y hombres” (Art. 176).</li> <li>• “Las juezas y jueces de la Corte Nacional de Justicia serán elegidos por el Consejo de la Judicatura conforme a un procedimiento con concurso de oposición y méritos, impugnación y control social. Se propenderá a la paridad entre mujer y hombre” (Art.183).</li> </ul>
<p><b>LENGUAJE</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos” (PREAMBULO)</li> <li>• “Todas las ecuatorianas y los ecuatorianos.....servidoras y servidores judiciales” (Art. 176).</li> <li>• “Todas las personas” (Art.11).</li> <li>• “Las juezas y jueces” (Art.183).</li> </ul>
<p><b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal” (Art. 67).</li> <li>• “La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio” (Art. 68).</li> <li>• “El Estado garantizará la igualdad de derechos en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal y de la sociedad de bienes” (Art. 69.3).</li> <li>• “El Estado protegerá a las madres, a los padres y a quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa” (Art. 69.4).</li> <li>• “El Estado garantizará la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres en el acceso a la propiedad y en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal” (Art.324).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres en el acceso a la propiedad y en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal” (Art. 326).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos” (Art.69.5).</li> <li>• “Derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad” (Art. 332).</li> <li>• “Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de autosustento y cuidado humano que se realiza en los hogares. El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares” (Art.333).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades. Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos” (Art.35).</li> <li>• “4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o negligencia que provoque tales situaciones” (Art. 38).</li> <li>• “a) La integridad física, psíquica, moral y sexual. b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual” (Art. 66).</li> <li>• “La ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección. Se nombrarán fiscales y defensoras o defensores especializados para el tratamiento de estas causas, de acuerdo con la ley” (Art.81).</li> <li>• “Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo” (Art. 331).</li> </ul>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará el derecho a la salud...y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad,</li> </ul>

<p><b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b></p>	<p>universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional” (Art. 32).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “...mujeres embarazadas...recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado” (Art. 35).</li> <li>• “El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a: 1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral. 2. La gratuidad de los servicios de salud materna. 3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto. 4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia” (Art. 43).</li> <li>• “Se reconoce y garantizará a las personas... 3. El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual” (Art. 66).</li> <li>• “El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras.10. El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener...12. El derecho a la objeción de conciencia, que no podrá menoscabar otros derechos, ni causar daño a las personas o a la naturaleza” (Art. 66.9).</li> <li>• “El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad. Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos” (Art. 332).</li> <li>• “Asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto” (Art.363).</li> </ul>
<p><b>TRATADOS INTERNACIONALES</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte” (Art.11).</li> </ul>

Fuente: Constitución de Ecuador tras la última reforma del año 2018. Elaboración propia.

A su vez, en su artículo 66 explicita que el derecho a la integridad personal. En este sentido, incluye la integridad física, psíquica, moral y sexual y el derecho a una vida libre de violencia. Contempla la adopción de medidas necesarias para la prevención, eliminación y sanción de los actos de violencia contra las mujeres y niñas, incluyendo adicionalmente a las personas vulnerables o en situación de desventaja; medidas que también serán adoptadas contra la esclavitud y la explotación sexual. En coherencia con el tratamiento anterior, la protección de las víctimas de violencia doméstica y sexual tampoco especifica el sexo de la víctima, contemplando una atención prioritaria y especializada tanto para las mujeres víctimas como para otros grupos vulnerables (Art.

35). Por ello, si bien la Constitución de Ecuador integra el mayor número de disposiciones relativas a la materia en cuestión y es la única que articula el derecho a una vida libre de violencia<sup>282</sup>, el ánimo universalizador de la redacción del articulado amparando a todos los colectivos vulnerables, impide la visibilización del origen y las características específicas que la definen, opacando su carácter selectivo y estructural y la necesidad de implementar medidas específicas y adaptadas para combatirla.

---

<sup>282</sup> Según la formulación consagrada en el artículo 6 de la Convención de Belem Do Para.

## **CAPÍTULO 11.- Modelos que sólo incluyen el reconocimiento explícito de los Derechos Reproductivos (GRUPO 2): Entre las políticas de población y el asistencialismo.**

### **1. La Constitución de Brasil de 1988**

El texto constitucional de Brasil, proclamado en 1988 tras la dictadura militar de Humberto de Alencar Castelo Branco<sup>283</sup>, incorpora un listado de derechos de forma especialmente detallada que supera el carácter programático de otras constituciones<sup>284</sup>. El texto brasileño consagra la igualdad formal y la prohibición de discriminación incorporando, a su vez, una lista de criterios abierta -entre los que incluye el sexo- pero no juridifica la igualdad real o sustantiva. Conviene advertir que la interdicción de discriminación se configura en un artículo distinto al reconocimiento de la igualdad, encontrándose, este último, en el capítulo relativo a los Derechos Fundamentales mientras que los posibles criterios discriminatorios se recogen entre los Principios Fundamentales.

Tampoco contempla referencia alguna vinculada al reconocimiento de la representación paritaria entre mujeres y hombres en el acceso a cargos públicos. En materia de igualdad sólo reconoce la protección laboral de las mujeres mediante unos incentivos específicos cuya regulación supedita a un posterior desarrollo legislativo y la prohibición de diferencias salariales en función del sexo (art. 7). Como curiosidad específica, en su artículo 201 recoge la edad de jubilación de las mujeres en sesenta años, incrementándose en cinco años más para los hombres. Criterio que también se hace extensivo al tiempo requerido de cotizaciones para obtener la prestación por jubilación, que asciende a treinta y cinco años para los varones y cinco menos en el caso de las mujeres (art. 201.7)

Si bien es cierto que no aborda el reconocimiento explícito de los derechos sexuales, incluye otras disposiciones conexas que pueden influir en el ejercicio de los mismos. Por ejemplo, aunque entre los criterios discriminatorios no incluye la orientación sexual, si bien es cierto que, en la medida que incluye una cláusula abierta, no cierra dicha

---

<sup>283</sup> La enmienda constitucional núm. 26/1985, permitió la convocatoria de la Asamblea Constituyente que redactó la Carta Magna y supuso el tránsito de un régimen militar a un sistema democrático, en un contexto de inestabilidad económica marcado por la hiperinflación y el desequilibrio en la balanza comercial.

<sup>284</sup> Desde su proclamación hasta octubre de 2021 se han aprobado 119 enmiendas.

posibilidad. Asimismo, garantiza la protección de la familia como fundamento de la sociedad y objeto de protección estatal, reconociendo las uniones estables sin vínculo matrimonial y el divorcio (Art. 226). En la medida que no queda estipulado el sexo que han de tener los integrantes de la pareja permitió que el Supremo Tribunal Federal reconociera, en el año 2011, las uniones de hecho entre parejas del mismo sexo y que en mayo de 2013 se legalizara el matrimonio igualitario en todo el territorio nacional.

*Tabla 40.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Brasil*

<b>CONSTITUCIÓN DE BRASIL, 1988</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• TÍTULO I. DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES: Art. 3</li> <li>• TÍTULO II: DE LOS DERECHOS Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES CAPÍTULO I: DE LOS DERECHOS Y DEBERES INDIVIDUALES Y COLECTIVOS: Art. 5 y Art. 7</li> <li>• TÍTULO VII: ORDEN ECONOMICO Y FINANCIERO. CAPÍTULO III: POLÍTICA TERRESTRE AGRÍCOLA Y REFORMA AGRARIA: Art. 189</li> <li>• TÍTULO VIII: EL ORDEN SOCIAL. CAPÍTULO II: SEGURIDAD SOCIAL. Sección III: Seguridad Social: Art. 201 CAPÍTULO VII: FAMILIA, NIÑOS, ADOLESCENTES, JÓVENES Y ADULTOS MAYORES: Art. 226 y Art. 227</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nosotros, representantes del pueblo brasileño, reunidos en Asamblea Nacional Constituyente para instituir un Estado Democrático, destinado a asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales, la libertad, la seguridad, el bienestar, el desarrollo, la igualdad y la justicia como valores supremos de una sociedad fraterna, pluralista y sin prejuicios, fundada en la armonía social y comprometida, en el odien interno e internacional, en la solución pacífica de las controversias, promulgamos bajo la protección de Dios, la siguiente Constitución” (Preámbulo)</li> <li>• “Los objetivos fundamentales de la República Federal de Brasil son...III. erradicar la pobreza y la marginación, y reducir las desigualdades sociales y regionales; IV. promover el bien de todos, sin prejuicios de origen, raza, sexo, color edad o cualesquiera otras formas de discriminación” (Art.3).</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos son iguales ante la ley, sin ninguna distinción, garantizando a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad de los derechos a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la prioridad, en los siguientes términos: I. los hombres y las mujeres tienen los mismos derechos y deberes antes en los términos de esta Constitución” (Art. 5).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los objetivos fundamentales de la República Federal de Brasil son...III. erradicar la pobreza y la marginación, y reducir las desigualdades sociales y regionales; IV. promover el bien de todos, sin prejuicios de origen, raza, sexo, color edad o cualesquiera otras formas de discriminación” (Art.3).</li> <li>• “XLI. La ley castigará cualquier discriminación hacia los derechos y libertades fundamentales” (Art. 5.16)</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los objetivos fundamentales de la República Federal de Brasil son...III. erradicar la pobreza y la marginación, y reducir las desigualdades sociales y regionales; IV. promover el bien de todos, sin prejuicios de origen, raza, sexo, color edad o cualesquiera otras formas de discriminación (Art.3).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	

<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Además de otros derechos designados para mejorar la condición social, los siguientes derechos se enfocan en los trabajadores urbanos y rurales...XX. protección al mercado de trabajo para la mujer mediante incentivos específicos, como provistos por ley” (Art. 7).</li> </ul>
<b>PARIDAD</b>	
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nosotros, representantes del pueblo brasileño” (Preámbulo)</li> <li>• “Todos son iguales ante la ley” (Art. 5)</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Además de otros derechos designados para mejorar la condición social, los siguientes derechos se enfocan en los trabajadores urbanos y rurales...XVIII. licencia de embarazo, sin perjuicio de empleo o salario, por una duración de ciento veinte días; XIX. licencia de paternidad, como provisto por ley” (Art. 7)</li> <li>• “Los títulos de propiedad y las concesiones de uso se concederán al hombre o a la mujer, o a ambos, independientemente de su estado civil, de conformidad con los términos y condiciones previstos por la ley” (Art. 189)</li> <li>• “La familia, que es la fundación de la sociedad, gozará de protección especial del Estado.1°. El matrimonio es civil, y la ceremonia no tiene cargo alguno. 2°. El matrimonio religioso tiene efectos civiles, como provisto por ley. 3°. Para propósitos de la protección de Estado, una unión estable entre un hombre una mujer se reconoce como una unidad familiar, y la ley facilitará la conversión de tales uniones en matrimonio. 4°. La comunidad formada por los padres y sus descendientes también se considera una unidad familiar. 5°. Los derechos y deberes de la sociedad conyugal serán ejercidos igualmente por hombres y mujeres. 6°. El matrimonio civil puede ser disuelto por el divorcio” (Art. 226).</li> <li>• “La seguridad social se organizará en forma de régimen general, caracterizado por contribuciones y afiliación obligatoria, observando criterios que preserven el equilibrio financiero y actuarial, y preverá, según lo define la ley...II. protección de la maternidad, especialmente para mujeres embarazadas” (Art. 201).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Además de otros derechos designados para mejorar la condición social, los siguientes derechos se enfocan en los trabajadores urbanos y rurales...XII. prestación familiar para dependientes o trabajadores con poco salario, como provisto por ley... XXV. la asistencia gratuita a los hijos y personas dependientes desde el nacimiento hasta los seis años de edad en guardería y centros preescolares” (Art.7).</li> <li>• “La jubilación en el régimen general de seguridad social está garantizada, según lo dispuesto por la ley, cumpliendo las siguientes condiciones: I. contribuciones por treinta y cinco años si son varones, y treinta años, si son mujeres; II. sesenta y cinco años de edad, si es hombre, y sesenta años de edad, si es mujer, este límite de edad se reduce en cinco años para los trabajadores rurales de ambos sexos y para aquellos que realizan actividades económicas en familia, incluidos los productores rurales, los mineros de placer y los pescadores autónomos” (Art.201).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “IV. un salario mínimo nacional, fijado por ley, capaz de atender sus necesidades vitales básicas y las de su familia para vivienda, nutrición, educación, salud, descanso, vestido, higiene, transporte y seguridad social, con reajustes periódicos que preserven el poder adquisitivo, prohibiendo conexión como indicador para otro propósito; V. salario base proporcional a la extensión y a la complejidad del trabajo...XXX. prohibición de diferencias salariales, en ejercicio de funciones y criterios de admisión por motivos de sexo, edad, color o estado civil”(Art.7).</li> </ul>

<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará la asistencia a la familia en la persona de cada uno de sus miembros y creará mecanismos para suprimir la violencia dentro de la familia” (Art.226.8).</li> <li>• “La familia, la sociedad y el gobierno tienen el deber de garantizar a los niños, adolescentes y jóvenes, con absoluta prioridad, los derechos a la vida, la salud, la alimentación, la educación, el ocio, la formación profesional, la cultura, la dignidad, libertad y armonía familiar y comunitaria, además de salvaguardarlos contra toda forma de negligencia, discriminación, explotación, violencia, crueldad y opresión...4.La ley sancionará severamente el abuso, la violencia y la explotación sexual de niños y adolescentes” (Art. 227).</li> </ul>
<b>DERECHOS SEXUALES Y-REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Además de otros derechos designados para mejorar la condición social, los siguientes derechos se enfocan en los trabajadores urbanos y rurales...XVIII. licencia de embarazo, sin perjuicio de empleo o salario, por una duración de ciento veinte días; XIX. licencia de paternidad, como provisto por ley” (Art. 7)</li> <li>• “La seguridad social se organizará en forma de régimen general, caracterizado por contribuciones y afiliación obligatoria, observando criterios que preserven el equilibrio financiero y actuarial, y preverá, según lo define la ley...II. protección de la maternidad, especialmente para mujeres embarazadas” (Art. 201).</li> <li>• “Sobre la base de los principios de la dignidad humana y de la paternidad responsable, las parejas son libres de decidir sobre la planificación familiar; incumbe al Estado proporcionar recursos educativos y científicos para el ejercicio de este derecho, prohibiendo toda coerción por parte de instituciones oficiales o privadas” (Art. 226.7)</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de Brasil tras la última reforma del año 2021.

Los derechos reproductivos están reconocidos en el capítulo dedicado a “la familia, niños, adolescentes, jóvenes y adultos mayores”. En concreto, el artículo 226.7 consagra la libertad de las parejas para tomar decisiones “sobre la planificación familiar”, incluyendo un contenido prestacional que debe ser proporcionado por el Estado en lo relativo a los medios “educativos y científicos para el ejercicio de este derecho”, prohibiendo “la coerción” de “instituciones oficiales o privadas” en dichas decisiones y promoviendo “la paternidad responsable”. Si bien es cierto que la libertad para decidir puede quedar limitada o condicionada por el reconocimiento de la titularidad del derecho a un sujeto colectivo (las parejas) y no a un sujeto individual.

La Constitución de Brasil contempla tanto la protección de la maternidad como de la paternidad, pero mientras para la primera reconoce un permiso de ciento veinte días



retribuido<sup>285</sup> en el caso de la segunda remite su duración a un desarrollo legislativo posterior (art.189). De igual forma, el artículo 208 en su apartado cuarto, garantiza la escolarización de los niños y niñas menores de cinco años en guarderías o escuelas preescolares.

Pese a los intentos de reforma para incluir el derecho a la vida desde la concepción, en línea con otros textos constitucionales de su entorno, el artículo quinto de la Constitución consagra “la inviolabilidad del derecho a la vida, la libertad y la igualdad”<sup>286</sup>, sin hacer mención expresa al momento en que la vida es tal. No obstante, ello no impidió la posterior prohibición de la interrupción del embarazo, penada en el ordenamiento brasileño con penas de prisión que oscilan entre uno y tres años, y cuya punibilidad sólo exceptúa en casos de riesgo para la vida de la mujer, violación o estupro<sup>287</sup>. A su vez, el Decreto firmado por el presidente Jair Bolsonaro que aprueba La Estrategia Federal de Desarrollo para Brasil para el período de 2020-2031, establece en su artículo 5.35 “Promover el derecho a la vida, desde la concepción hasta la muerte natural, respetando los derechos del feto, a través de políticas de paternidad responsable, planificación familiar y atención a mujeres embarazadas”.

En último lugar, en relación con la protección frente a la violencia específica que sufren las mujeres y niñas el artículo 226 alude al establecimiento de mecanismos para evitar la violencia dentro de la familia y el artículo 227 consagra la sanción de la violencia y la explotación de niños, jóvenes y adolescentes, sin embargo, no se especifica referencia expresa a la violencia selectiva ejercida contra mujeres y niñas por el mero hecho de serlo.

---

<sup>285</sup> El proyecto de enmienda constitucional (PEC 181/2015) presentado el 15 de diciembre de 2015 ante la Cámara por el Senador Aécio Neves pretendió si éxito ampliar el plazo de permiso por maternidad a 240 días en caso de parto prematura. Texto de la propuesta de enmienda disponible en <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2075449>. Consultado por última vez 26/05/2022.

<sup>286</sup>En este sentido conviene advertir que el reconocimiento del derecho a la vida debe vincularse con la dignidad y bienestar, reconocida en el artículo Art. 230, que incluye en sus numerales primero y segundo una protección específica para las personas mayores.

<sup>287</sup> Se considera estupro las relaciones sexuales mantenidas con menores que no alcancen la edad de consentimiento, fijada en el ordenamiento brasileño en los 14 años. En 2012 la Sala tercera del Tribunal de Justicia de São Paulo, emitió una polémica sentencia al desestimar el delito de estupro en un caso en el cual tres menores de tan sólo 12 años no fueron amparadas por la ley al haber ejercido previamente la prostitución.

## 2. La Constitución de Colombia de 1991

La Constitución colombiana de 1991 ha sido precedida por ocho textos constitucionales<sup>288</sup> y reformada en 41 ocasiones, la última en el año 2019. Es, por tanto, el noveno texto constitucional del país, sustituyendo a la longeva constitución de 1886. La primera referencia a la igualdad se encuentra en el preámbulo del propio texto que consagra entre los fines de la Constitución la igualdad de los integrantes de la Nación. Asimismo, recoge la prohibición de discriminación entre los Principios Fundamentales reconocidos en el Título I. Consagra en el artículo 13 del Capítulo dedicado a los Derechos Fundamentales<sup>289</sup> la igualdad formal y la prohibición de discriminación incluyendo una lista cerrada de categorías específicas, entre las que se encuentran el “sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”. A su vez, reconoce la igualdad sustantiva con la fórmula “igualdad real y efectiva”, previendo la adopción de medidas específicas para grupos “discriminados o marginados”.

Refuerza el contenido señalado en materia de igualdad formal, material y la prohibición de discriminación en su artículo 43, incluido en el Capítulo segundo que versa sobre los derechos sociales, económicos y culturales, con el reconocimiento específico de la igualdad de derechos y oportunidades de mujeres y hombres, así como la interdicción de cualquier tipo de discriminación que pueda afectar a la mujer<sup>290</sup>. El mismo artículo contempla el apoyo, la asistencia y protección del Estado a “la mujer cabeza de familia” o embarazada, reconociendo un subsidio asistencial de maternidad indeterminado en tiempo y cuantía en supuestos de desempleo o desamparo. Asimismo, el artículo 53

---

<sup>288</sup> Preceden a la Constitución en vigor las Constituciones de 1821,1830,1832,1843,1853,1858,1863 y 1886.

<sup>289</sup> Aunque no es objeto de la presente tesis doctoral sería sin duda interesante el análisis comparado de las garantías de los derechos que presentan los distintos países cuyas constituciones son objeto de estudio. En este sentido, cabe tener en consideración que a diferencia de la protección de amparo a todos los derechos constitucionales que consagran la Constitución venezolana (artículo 27), la ecuatoriana (artículo 88) y la boliviana (artículo 128) —también enmarcadas dentro del nuevo constitucionalismo latinoamericano—, en el caso de la Constitución colombiana no se incluye articulado al respecto de los derechos objeto de tutela. Siendo por tanto encomendada la labor de establecer la fundamentalidad y garantía de los derechos a la Corte Constitucional. En su jurisprudencia la Corte Constitucional ha extendido la protección a derechos sociales recogidos en el Capítulo segundo de la Constitución fundamentando su conexión con otros derechos fundamentales como es el caso de la dignidad. Para un análisis en profundidad se recomienda el artículo de Liliana Carrera Silva: *La acción de tutela en Colombia*. *Rev. IUS* [online]. 2011, vol.5, n.27, pp.72-94. ISSN 1870-2147.

<sup>290</sup> Nótese que la Constitución se refiere a las mujeres y los hombres en singular.

incluido en el mismo Capítulo, prevé la protección laboral de “la mujer, la maternidad y el trabajador menor de edad”. No obstante, como se ha señalado en el Capítulo 9, la Constitución colombiana no integra en su articulado derechos relativos a la estabilidad en el empleo o la prohibición del despido tras la maternidad, la eliminación de riesgos laborales o permisos de maternidad, paternidad o lactancia, perteneciendo al grupo de países que no constitucionaliza ninguna prestación (Grupo C) y que regulan las prestaciones por maternidad con un enfoque asistencialista circunscrito a casos de exclusión social.

Tampoco la igualdad salarial está reconocida. En el artículo 53, al que con anterioridad se hacía mención, prevé una remuneración mínima y vital sin aludir directamente a la prohibición de discriminación salarial entre mujeres y hombres. Sin embargo, si está contemplada la equidad de género en el acceso a la función pública, así como la conformación de listas de candidaturas paritarias y alternas para la elección de cargos políticos se recoge en los artículos 126 y 262 respectivamente. En lo relativo al lenguaje inclusivo, al masculino genérico y el lenguaje neutro se alternan, apareciendo el término “ciudadanos” cuarenta y seis veces y la locución “personas” en cincuenta y una ocasiones.

*Tabla 41.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Colombia*

<b>CONSTITUCIÓN DE COLOMBIA, 1991</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO I: DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES: Art. 5</li> <li>• TÍTULO II: DE LOS DERECHOS, LAS GARANTÍAS Y LOS DEBERES. CAPÍTULO 1 DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.: Art. 13 y Art. 40. CAPÍTULO 2: DE LOS DERECHOS SOCIALES, ECONÓMICOS Y CULTURALES: Art. 42, Art. 43, Art. 53 y Art. 70</li> <li>• TÍTULO IV: DE LA PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA Y DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. CAPÍTULO 2: DE LOS PARTIDOS Y DE LOS MOVIMIENTOS POLÍTICOS: Art. 107</li> <li>• TÍTULO V: DE LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO. CAPÍTULO 2: DE LA FUNCIÓN PÚBLICA: Art. 126</li> <li>• TÍTULO IX: DE LAS ELECCIONES Y DE LA ORGANIZACIÓN ELECTORAL. CAPÍTULO 1: DEL SUFRAGIO Y DE LAS ELECCIONES: Art. 262</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente” (Preámbulo)</li> </ul>

<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica” (Art 13).</li> <li>• “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades” (Art 43).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad” (Art.5).</li> <li>• “Sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica” (Art 13).</li> <li>• “La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación” (Art 43).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica” (Art.13).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan” (Art.13).</li> </ul>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia” (Art 43).</li> </ul>
<b>PARIDAD Y PRESENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección” (Art.126).</li> <li>• “La selección de los candidatos de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica se hará mediante mecanismos de democracia interna, de conformidad con la ley y los estatutos. En la conformación de las listas se observarán en forma progresiva, entre otros, los principios de paridad, alternancia y universalidad, según lo determine la ley” (Art. 262).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas” (Art 13).</li> <li>• “Todo ciudadano” (Art 40).</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla...Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes” (Art 42).</li> <li>• “El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia” (Art.43).</li> <li>• “Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil. Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley. Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil. También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley” (Art 42).</li> </ul>

<b>CONCILIACIÓN/ DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia” (Art. 43).</li> <li>• “Protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad” (Art. 53).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad” (Art. 53).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley” (Art 42).</li> </ul>
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos” (Art. 42).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de Colombia de 1991 actualizada en 2019.

La Constitución, aprobada en 1991 y por tanto antes de la celebración de la Conferencia de El Cairo, ya incorporaba en su articulado cierto reconocimiento de los derechos reproductivos. Aunque no hace uso del término de forma explícita, el artículo 42 de la Constitución, incluido también en el Capítulo segundo, reconoce el derecho de “*las parejas*” a decidir el número de hijos que desea tener. Especial atención merece el término “*parejas*” pues supone eliminar el contenido individual del derecho planteando el reconocimiento de un sujeto titular colectivo que, sin duda, supone un conflicto con la propia conceptualización de los derechos reproductivos como derechos de autonomía individual. A su vez, dicha disposición regula también la institución del matrimonio como piedra angular de la familia y la limita a aquella unión formada hombre y mujer.

En una primera interpretación de esta disposición, parece clara la restricción de la figura del matrimonio a la conformada por parejas heterosexuales y supondría un límite constitucional al reconocimiento del matrimonio entre parejas del mismo sexo. Sin

embargo, ello no fue impedimento para que la Corte Constitucional<sup>291</sup> reconocía el matrimonio homosexual el 28 de abril de 2016<sup>292</sup>.

El “derecho a la vida” se reconoce como “inviolable” (Art.11), no estableciendo el momento en el que la misma es efectiva. No en vano, ello permitió que la sentencia de la Corte Constitucional Colombiana de 21 de febrero de 2022<sup>293</sup> despenalizara el aborto, no configurándose como delito en las primeras veinticuatro semanas y no estableciendo restricción temporal en los supuestos ya admitidos por la sentencia de 2006<sup>294</sup>, es decir, en los casos de riesgo de muerte de la gestante, malformación del feto o violación. El fundamento de la sentencia recoge la jurisprudencia interamericana en lo relativo a la protección gradual e incremental del derecho a la vida, así como la protección de otros derechos en conflicto como el derecho a la salud del artículo 49, los derechos reproductivos del artículo 42 y el libre desarrollo de la personalidad (Art.16).

Ninguna mención aparece en el texto en lo relativo a los Derechos sexuales. En el ámbito de la salud sexual y reproductiva se limita a lo establecido en el artículo 43 que dispone la asistencia y protección del Estado durante el embarazo y después del parto. Por el contrario, el artículo 42 establece la punibilidad por ley de cualquier tipo de violencia en el ámbito familiar. No obstante, conviene advertir que tal formulación remite a los actos violentos en el ámbito doméstico que pueden ser perpetrados por distintos sujetos y, por

---

<sup>291</sup> El hecho de no haber procedido a la reforma del artículo 42 que mantiene su literalidad, suscitó numerosas críticas en cuanto a la atribución competencial del poder judicial en detrimento del poder legislativo para proceder a la legalización del matrimonio homosexual, argumentando la quiebra del principio de división de poderes y la supremacía constitucional.

<sup>292</sup> El fallo de la Corte Constitucional, con 6 votos a favor y 3 en contra, supuso la aprobación del matrimonio igualitario en Colombia siendo el cuarto país de América del Sur en legalizarlo después de Argentina, Brasil y Uruguay. Con anterioridad a esa fecha, estaban ya reconocidas las uniones de hecho.

<sup>293</sup> Sentencia C-055-22, de 21 de febrero de 2022. Con anterioridad, en el año 2006, la Corte Constitucional de Colombia se había pronunciado señalando que el deber de protección del Estado es respecto a la vida durante la gestación y por “el carácter de persona humana del nasciturus y en tal calidad titular del derecho a la vida”, señalando que la capacidad sancionadora o punitiva estatal debe respetar el principio de ponderación y proporcionalidad (Sentencia C-355-06, de 10 de mayo de 2006). Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co>. Consultado 06/05/2021.

<sup>294</sup> Presentado contra el artículo 122. 2. Del Código Penal que establecía que “la mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses. A la misma sanción estará sujeto quien, con el consentimiento de la mujer, realice la conducta prevista en el inciso anterior”. Sentencia C-355 DE 2006. Disponible en <https://m.icbf.gov.co/sites/default/files/1-sentencia-c-355-de-2006-despenalizacion-del-aborto.pdf>. Consultada 06/05/2022.

tanto, no señala específicamente la violencia sobre las mujeres por el mero hecho de serlo ni el carácter estructural de la misma basado en las relaciones asimétricas de poder entre mujeres y hombres, relegando al ámbito privado su origen y causa.

### **3. La Constitución de Guatemala de 1985**

Es el texto constitucional vigente desde el 14 de enero de 1986<sup>295</sup> ha sido reformada en una única ocasión<sup>296</sup>. Consagra “la igualdad en dignidad y derechos” de todos los seres humanos” en su artículo cuarto en el que, a su vez, refiere a la igualdad de oportunidades y responsabilidades de hombres y mujeres independientemente de su estado civil. Salvo lo previsto en su artículo 18 respecto a la pena de muerte, desafortunadamente prevista en el ordenamiento, que exime de tal pena a las mujeres. No obstante, la prohibición de discriminación sólo está reconocida de forma puntual en el derecho a la educación, la salud y la libre sindicación.

Sorprende, asimismo, la ausencia de disposiciones relativas a la igualdad material o sustantiva. No obstante, cabe señalar que la ausencia de su inclusión obligó a la Corte Constitucional de Guatemala a pronunciarse en reiteradas ocasiones. Entre sus pronunciamientos más significativos cabe destacar la Sentencia de 16 de junio de 1992 y la Resolución de 4 de noviembre de 1998 en las que el alto tribunal aprecia que:

“Esta Corte ha expresado en anteriores casos que este principio de igualdad hace una referencia a la universalidad de la ley, pero no prohíbe, ni se opone a dicho principio, el hecho que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de clasificar y diferenciar situaciones distintas y darles un tratamiento diverso, siempre que tal diferencia tenga una justificación razonable de acuerdo al sistema de valores que la Constitución acoge”<sup>297</sup>.

---

<sup>295</sup> Con excepción de un periodo de apenas diez días desde el 25 de mayo hasta el 5 de junio de 1993 en que fue, respectivamente, suspendida y restaurada. El 25 de mayo de 1993 el presidente de la República guatemalteca, Jorge Antonio Serrano Elías, dio un autogolpe de Estado, conocido como “el Serranazo” disolviendo el Congreso, la Corte Suprema de Justicia, las dos Procuradurías, suspendiendo temporalmente la Constitución y aprobando unas “Normas Temporales de Gobierno” que restringieron derechos, libertades y garantías y censuró la actividad de la Prensa.

<sup>296</sup> Reforma de 17 de noviembre de 1993

“Frecuentemente ha expresado esta Corte que el reconocimiento de condiciones diferentes a situaciones también diferentes no puede implicar vulneración del principio de igualdad, siempre que tales diferencias tengan una base de razonabilidad”<sup>298</sup>.

La Constitución de Guatemala atribuye en su artículo primero un papel preponderante a la familia, encomendando al Estado su deber de protección, previendo específicamente la adopción de “acciones contra el alcoholismo, la drogadicción y otras causas de desintegración familiar” (Art. 56).

Especial importancia en materia de derechos reproductivos cobra el artículo 47 que, recalcando el deber de protección de la familia, fija otros criterios de actuación estatal como la promoción de “su organización sobre la base legal del matrimonio la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”. Sin embargo, no hace referencia alguna a los derechos sexuales ni establece la prohibición de discriminación por orientación sexual.

*Tabla 42: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Guatemala*

<b>CONSTITUCIÓN DE GUATEMALA, 1985</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• TITULO II: DERECHOS HUMANOS. CAPITULO I: DERECHOS INDIVIDUALES: Art. 3, Art. 4, Art. 18 y Art. 46</li> <li>• TITULO II: DERECHOS HUMANOS. CAPITULO II: DERECHOS SOCIALES. SECCION PRIMERA: FAMILIA: Art. 47, Art. 48 y Art. 52</li> <li>• TITULO II. CAPÍTULO II: SECCION OCTAVA: TRABAJO: Art. 102</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “INVOCANDO EL NOMBRE DE DIOS...y, al Estado, como responsable de la promoción del bien común, de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz; inspirados en los ideales de nuestros antepasados y recogiendo nuestras tradiciones y herencia cultural” (Preámbulo).</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe</li> </ul>

<sup>297</sup> Gaceta número 24, expediente 141- 92, página 14, Sentencia de la Corte Constitucional de 16 de junio de 1992.

<sup>298</sup> Opinión Consultiva emitida por solicitud del Presidente de la República. Gaceta número 59, expediente 482-98, página 698, Resolución de la Corte Constitucional de 4 de noviembre de 1998.



	su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí” (Art. 4).
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a <b>servidumbre</b> ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí” (Art. 4).</li> <li>• “Derecho a la educación. Se garantiza la libertad de enseñanza y de criterio docente. Es obligación del Estado proporcionar y facilitar educación a sus habitantes sin discriminación alguna” (Art.71).</li> <li>• “Derecho a la salud. El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna” (Art.93).</li> <li>• “Derecho de sindicalización libre de los trabajadores. Este derecho lo podrán ejercer sin discriminación alguna” (Art.102. Q).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD</b>	
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer...” (Art. 4). Lenguaje neutro.</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos” (Art. 47).</li> <li>• “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos” (Art. 47).</li> <li>• “El Estado reconoce la unión de hecho y la ley preceptuará todo lo relativo a la misma” (Art. 48).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Igualdad de salario para igual trabajo prestado en igualdad de condiciones” (Art. 102).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona” (Art. 3).</li> <li>• “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos” (Art. 47).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad tiene la protección del Estado, el que velará en forma especial por el estricto cumplimiento de los derechos y obligaciones que de ella se deriven” (Art. 48).</li> <li>• “Protección a la mujer trabajadora y regulación de las condiciones en que debe prestar sus servicios. No deben establecerse diferencias entre casadas y solteras en materia de trabajo. La ley regulará la protección a la maternidad de la mujer trabajadora, a quien no se le debe exigir ningún trabajo que requiera esfuerzo que ponga en peligro su gravidez. La madre trabajadora gozará de un descanso forzoso retribuido con el ciento por ciento de su salario, durante los treinta días que precedan al parto y los cuarenta y cinco días siguientes. En la época de la lactancia tendrá derecho a dos períodos de descanso extraordinarios, dentro de la jornada. Los descansos pre y postnatal serán ampliados según sus condiciones físicas por prescripción médica” (Art. 102. k).</li> </ul>
<p><b>TRATADOS INTERNACIONALES</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno” (Art. 46).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de Guatemala de 1985 reformada en 1993.

De la literalidad del artículo, puede desprenderse que la forma prevista para el establecimiento de la unidad familiar es el matrimonio para el que o prevé forma de disolución alguna. Pero, en la medida que no explicita que éste deba ser suscrito entre un hombre y una mujer, deja abierta la puerta a la posibilidad de legalizar el matrimonio homosexual sin necesidad de una reforma constitucional. No obstante, las uniones de hecho están reconocidas en artículo 48, aunque no equipara las mismas al matrimonio en el reconocimiento de derechos otorgados al segundo, remitiendo a un desarrollo legislativo posterior en su regulación.

La fórmula utilizada para el reconocimiento del derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de los hijos ha sido configurada como un derecho de libertad o no interferencia cuya titularidad es atribuible a “las personas”. Dicho derecho, debe entenderse circunscrito a la anticoncepción, pues la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo en el estado guatemalteco está gravemente sancionada y sólo permitida en los casos en los que corre peligro la vida de la madre<sup>299</sup>. El propio artículo 3 de la Constitución, refuerza esta posición al proteger y garantizar la vida humana desde su concepción.

<sup>299</sup> Capítulo III, DEL ABORTO, Código Penal de Guatemala, Decreto No. 17-73.

En este sentido, el viraje hacia posiciones ultraconservadoras se ha manifestado en los últimos años con la presentación, en 2017, de la iniciativa 52/72<sup>300</sup>, que actualmente se encuentra pendiente de aprobación tras haber superado el dictamen favorable en 2018 de la comisión de legislación y puntos constitucionales. La iniciativa surgió con la pretensión de aprobar la Ley para la Protección de la Vida y la Familia que tiene como ejes fundamentales; el endurecimiento de las penas por aborto, así como los criterios médicos que justifican el aborto terapéutico, la eliminación de la educación sexual y las políticas o programas de orientación sexual, así como blindar la prohibición de las uniones entre personas del mismo sexo.

La protección de la maternidad en el ámbito laboral se encuentra recogida en el artículo 102 del Texto Constitucional que impide que se puedan exigir trabajos que supongan riesgo para el embarazo, contempla la posibilidad de descansos prenatales por criterios médicos, establece un descanso retribuido obligatorio de setenta y cinco días tras el parto, ampliable por prescripción médica, así como dos periodos de descanso durante la jornada laboral para lactancia, no concretando la duración del descanso ni el periodo de correspondiente.

#### **4. La Constitución de México de 1917**

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos ha sido modificada por más de doscientos cincuenta decretos y reformada en setecientas siete ocasiones desde que fuera promulgada, hace más de ciento cincuenta años, el 5 de febrero de 1917. Sin duda el texto mexicano es uno de los más extensos del mundo, sólo el artículo 41 tiene la misma extensión que toda la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica. Pese a ello, carece de disposiciones relativas a la igualdad sustantiva y, hasta la reforma de 2001, no se incluyó la prohibición de discriminación en su artículo primero, incluyendo una cláusula abierta de criterios entre los que, en una clara confusión conceptual, omitió el sexo, pero incluyó el género.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra en su artículo cuarto el “derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el

---

<sup>300</sup> Proyecto que ha sido impulsado por el diputado Aníbal Rojas del partido Viva. Partido fundado por Harold Caballero que es uno de los pastores evangélicos más influyentes del país.

espaciamiento de sus hijos”, atribuyendo su titularidad a todas las personas. Si bien es cierto que dicho artículo supone el reconocimiento de los derechos reproductivos, las leyes nacionales de los Estados Federados pueden limitar el ejercicio del derecho a decidir de las mujeres sobre su reproducción impidiendo el control de la natalidad, entre otras la interrupción voluntaria del embarazo que sólo está despenalizado sin causales durante las doce primeras semanas en Ciudad de México<sup>301</sup> y Oaxaca.

*Tabla 43: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. México*

<b>CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 1917</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO PRIMERO: CAPÍTULO I: DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS: Art. 1, Art. 2, Art. 3 y Art. 4</li> <li>• TÍTULO III: CAPITULO II: DEL PODER LEGISLATIVO. SECCION I: DE LA ELECCIÓN E INSTALACIÓN DEL CONGRESO: Art. 6</li> <li>• TÍTULO VI: DEL TRABAJO Y DE LA PREVISIÓN SOCIAL: Art. 123</li> </ul>
<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece” (Art. 1).</li> <li>• “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia” (Art. 4).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas” (Art. 1).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas” (Art.1).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley establecerá un organismo público descentralizado con autonomía técnica, operativa, de decisión y de gestión, que tendrá por objeto proveer el servicio de radiodifusión sin fines de lucro, a efecto de asegurar el acceso</li> </ul>

<sup>301</sup> La Ciudad de México, capital de los Estados Unidos Mexicanos, es una de las treinta y dos entidades federativas de México. Hasta enero de 2016, era denominada Distrito Federal. Al igual que las restantes entidades federativas, cuenta con sus propias leyes que rigen su autogobierno y su propia Constitución, que debe respetar, en base al principio de jerarquía, los principios contenidos en la Constitución Política Federal.

	<p>al mayor número de personas en cada una de las entidades de la Federación, a contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres, la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz del acontecer nacional e internacional, y dar espacio a las obras de producción independiente, así como a la expresión de la diversidad y pluralidad de ideas y opiniones que fortalezcan la vida democrática de la sociedad” (Art. 6.V).</p>
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando que las mujeres y los hombres indígenas disfrutará y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal, la soberanía de los Estados y la autonomía de la Ciudad de México” (Art.20.III).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• NEUTRO</li> </ul>
<b>FAMILIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia” (Art.4).</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad” (Art. 123.VII).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Queda prohibida toda discriminación motivada por... las preferencias sexuales” (Art.1).</li> <li>• “Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos” (Art. 4).</li> <li>• “V. Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un descanso de seis semanas anteriores a la fecha fijada aproximadamente para el parto y seis semanas posteriores al mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles. VII. Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad... XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas: Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte” (Art. 123).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados</li> </ul>

internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia” (Art.1).

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 incorporando hasta su última reforma en 2021.

Pese a su extensión, tampoco los derechos sexuales han sido incorporados en la Constitución Federal, sino que se desprenden de los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, particularmente en el marco de los programas de acción de El Cairo y Beijing, quedando su eficacia limitada por el carácter de no vinculante para los estados firmantes. En relación con los derechos sexuales cabría hacer alusión a la cláusula de no discriminación por motivos de preferencias sexuales contemplada en su artículo décimo que, pese a no representar un reconocimiento exhaustivo de los derechos sexuales, otorga un mínimo de protección al desarrollo normativo de la materia.

En 2009, el Grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática (PRD) presentó una iniciativa de reforma del artículo cuarto con objeto de ampliar su contenido incluyendo los derechos sexuales, la garantía en el acceso a los métodos anticonceptivos, así como la legalización de supuestos permitidos para la interrupción voluntaria del embarazo en condiciones de calidad y gratuidad o la regulación de la objeción de conciencia. Aunque, finalmente, la iniciativa de reforma no fue aprobada<sup>302</sup>.

No obstante, la organización territorial del estado de carácter federal ha permitido un reconocimiento muy heterogéneo. En la medida que tanto los tratados internacionales, como la Constitución Federal y la de las entidades federativas forman parte del bloque de la constitucionalidad, algunos estados han ampliado el contenido de la primera generando un mapa muy irregular por estados en la protección y defensa de los derechos sexuales y reproductivos. Por ejemplo, la reciente Constitución de la Ciudad de México, en vigor

---

<sup>302</sup> Iniciativa de Reforma del artículo 4º de la Constitución, publicada en la Gaceta Parlamentaria número 2902-II, con fecha 1 de diciembre de 2009. Documento disponible en [http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2009/12/asun\\_2614132\\_20091201\\_1259689928.pdf](http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2009/12/asun_2614132_20091201_1259689928.pdf). Consultado 09/05/2020

desde septiembre de 2018, incorporó un extenso catálogo de derechos humanos<sup>303</sup> entre los que se encuentran disposiciones relativas a derechos sexuales y reproductivos que amplían el contenido de lo establecido en la Constitución Federal<sup>304</sup>. El apartado e del artículo sexto del texto capitolino reconoce y define los derechos sexuales disponiendo que “toda persona tiene derecho a la sexualidad; a decidir sobre la misma y con quién compartirla; a ejercerla de forma libre, responsable e informada, sin discriminación, con respeto a la preferencia sexual, la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género y las características sexuales, sin coerción o violencia; así como a la educación en sexualidad y servicios de salud integrales, con información completa, científica, no estereotipada, diversa y laica. Se respetará la autonomía progresiva de niñas, niños y adolescentes”. En su apartado “f”, dedicado específicamente a los derechos reproductivos, garantiza “el derecho a decidir de manera libre, voluntaria e informada tener hijos o no, con quién y el número e intervalo entre éstos, de forma segura, sin coacción ni violencia, así como a recibir servicios integrales para acceder al más alto nivel de salud reproductiva posible y el acceso a información sobre reproducción asistida”.

La Constitución Federal no incluye ninguna disposición relativa a la protección del derecho a la vida, sin embargo, veinte de los treinta y dos estados que integran la federación han incorporado en legislación la protección desde el momento de la concepción o fecundación<sup>305</sup>. Es el caso de Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, Jalisco, Morelos, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán, Baja California y San Luís de Potosí. En los dos últimos supuestos, las reformas constitucionales que reconocieron el

---

<sup>303</sup> Reconocidos en el Título Segundo de la Constitución de la Ciudad de México, denominado “Carta de Derechos”. Suponen derechos subjetivos para todas las personas que se encuentren en la capital.

<sup>304</sup> Las disposiciones relativas a los derechos sexuales y reproductivos de la Constitución de la Ciudad de México, fueron objeto de acción de inconstitucionalidad 18/2017, fundamentando el recurso en la invasión de competencias de la Constitución Federal y la colisión con el derecho a la educación en relación con las libertades de conciencia y religión. Finalmente, el 6 de septiembre de 2018, la Suprema Corte de la Nación falla a favor de la validez constitucional de las disposiciones contenidas en el artículo sexto de la Constitución de la Ciudad de México. Documento disponible en <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/actas-sesiones-publicas/documento/2018-09-18/90-918144931-0001.pdf>. Consultado 14/05/2020.

<sup>305</sup> Aunque existen normas y políticas públicas de ámbito estatal, que afectan a todos los territorios, como la Ley General de Salud, el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica o la Estrategia Nacional para la Prevención del Embarazo en Adolescentes (ENAPEA).

derecho a la vida desde la concepción fueron objeto de sendos recursos de inconstitucionalidad (11/2009 y 62/2009), no llegando a alcanzar, en ese momento, la mayoría cualificada de ocho votos requerida para la declaración de inconstitucionalidad, siendo finalmente desestimados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación<sup>306</sup>.

La regulación en la materia es muy dispar en cada entidad territorial, aunque a raíz de polémico caso de Paulina<sup>307</sup> en 1999, y la posterior intervención de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2002, se modificó la legislación estatal en materia sanitaria<sup>308</sup> y a partir de entonces todos los estados cuentan con una causal en supuesto de violación.

Sin embargo, el momento clave en la consideración de la interrupción voluntaria del embarazo en México sería la Sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en una acción de inconstitucionalidad promovida por la Procuraduría General de la República contra la asamblea y el gobierno de del estado de Coahuila de Zaragoza en el año 2017. El alto tribunal apreció, en un fallo judicial unánime, que “no existe unanimidad sobre el momento en el cual inicia la vida humana y el momento en que debe protegerse”, declarando inconstitucional la criminalización absoluta de la interrupción voluntaria del embarazo resulta inconstitucional (AI 148/2017)<sup>309</sup>. Sentencia que permitió una despenalización gradual del aborto inducido en los estados mexicanos, así como la

---

<sup>306</sup> En la resolución de ambos recursos, debatidos en sesión plenaria el veintiocho y veintinueve de septiembre de dos mil once, respectivamente, siete de los once miembros votaron a favor de la invalidez de la norma, considerando que la protección de forma absoluta del derecho a la vida del concebido y no nacido restringía los derechos fundamentales de las mujeres ignorando la debida ponderación del derecho a la vida con otros derechos como la protección a la salud, la libertad sexual y reproductiva, la autodeterminación, la dignidad y el libre desarrollo personal.

<sup>307</sup> En 1999, Paulina una adolescente de trece años víctima de una violación fruto de la cual se quedó embarazada, solicitó la pretensión de interrumpir el embarazo. Las autoridades públicas mexicanas no sólo dilataron el proceso y la decisión, sino que, finalmente, consiguieron persuadir a ambas de su pretensión argumentando que el procedimiento podía acabar con la vida de la menor o dejarla estéril.

<sup>308</sup> En concreto de la NOM-190-SSA1-1999. Prestación de Servicios de Salud. Criterios para la Atención Médica de la Violencia Familiar que fue reemplazada por la NOM-046-SSA2-2005. Violencia familiar, sexual y contra las mujeres. Criterios para la prevención y atención.

<sup>309</sup> Acción de inconstitucionalidad 148/2017. Disponible en: [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/proyectos\\_resolucion\\_scjn/documento/2021-08/AI%20148.2017.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/proyectos_resolucion_scjn/documento/2021-08/AI%20148.2017.pdf).



limitación a la objeción de conciencia del personal sanitario en un posterior fallo del alto tribunal (AI 54/2018)

En la actualidad algunas entidades federativas contemplan causales como peligro para la vida de la mujer (24 estados), aborto imprudencial o culposo (29 estados), peligro para la salud de la mujer (17 estados), inseminación artificial no consentida (16 estados) o causas económicas (Michoacán y Yukatán). Sin embargo, sólo cinco contemplan una ley de plazos no sometida a causales. Ciudad de México sería el estado pionero, regulando dicha posibilidad en el año 2007, sumándose con posterioridad Oaxaca, en 2019, y tres años después Veracruz, Hidalgo y Baja California<sup>310</sup>. Sin embargo, otras iniciativas, como la ley de plazos del estado Guanajuato fue rechazada en el año 2020 por su cámara legislativa. El pasado 7 de septiembre de 2021 un nuevo fallo judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (AI 148/2017), asumido por unanimidad, declaró el aborto como un acto no punible en todos los estados, estableciendo en una posterior e inmediata resolución, de 9 de septiembre de 2021, que la limitación del aborto supone una vulneración de los derechos de las mujeres y declarando la constitucionalidad de un sistema de plazos aplicable a la interrupción voluntaria del embarazo (AI 106/2018 y AI 107/2018)<sup>311</sup>.

De igual forma, la ausencia de referencia alguna a la institución del matrimonio en el articulado de la Constitución Federal provoca que el marco normativo regulatorio del matrimonio entre personas del mismo sexo carezca de homogeneidad y uniformidad. En la actualidad, sólo está reconocido en una tercera parte de los estados. En concreto en Baja California Sur, Coahuila, Nayarit, Hidalgo, Colima, Michoacán, Chihuahua, San Luis Potosí, Campeche, Oaxaca, Quintana Roo, Jalisco, Aguascalientes, Nuevo León, Puebla, Chiapas, Ciudad de México y Morelos. Sólo estos dos últimos estados han integrado tal reconocimiento en sus respectivas constituciones.

---

<sup>310</sup> Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE, 2021) “El camino hacia la justicia reproductiva: una década de avances y pendientes”. Disponible en: [https://unadecadajusticiareproductiva.gire.org.mx/wp-content/uploads/2021/11/GIRE\\_INFORME\\_2021.pdf](https://unadecadajusticiareproductiva.gire.org.mx/wp-content/uploads/2021/11/GIRE_INFORME_2021.pdf). Consultado el 20/03/2022.

<sup>311</sup> Sentencia del Pleno del Tribunal de la Corte de Justicia de México, de 9 de septiembre de 2021 Disponible en: [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/proyectos\\_resolucion\\_scjn/documento/2021-08/AI%20106-2018%20y%20acumulada%20107-2018.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/proyectos_resolucion_scjn/documento/2021-08/AI%20106-2018%20y%20acumulada%20107-2018.pdf)

La heterogeneidad territorial en su reconocimiento provoca inseguridad jurídica y un tratamiento muy dispar en el supuesto de traslado de las o los cónyuges de un estado. Por ello en sucesivas ocasiones se han planteado iniciativas con objeto sería la reforma del artículo 4 de la Constitución Federal en aras de reconocer el matrimonio igualitario en todo el territorio nacional. La primera, sería acometida por el Presidente Peña Nieto que en mayo de 2016 presentó una propuesta para la inclusión del “matrimonio sin discriminación” que sería finalmente desestimada por considerar que la atribución competencial para legislar en materia de derechos civiles recae exclusivamente en cada federación. Dos años después, en diciembre de 2019, la Diputada Celeste Ascencio Ortega, del Movimiento de Regeneración Nacional creado en 2011, presentaría una iniciativa de ley similar que correría idéntica suerte.

El artículo 123 de la Constitución Mexicana contiene la protección de la maternidad sólo en el ámbito laboral estableciendo la prohibición de trabajos que puedan suponer un riesgo para la salud de la gestante, un descanso obligatorio de seis semanas antes de la fecha prevista para el parto, así como otras seis semanas después del mismo, asimilable al extendido permiso por maternidad, incluyendo dos descansos extraordinarios diarios durante el periodo de lactancia, sin estipular la duración de este periodo. A su vez, garantiza el salario y la conservación del empleo, así como la atención médica y obstetricia y servicio de guarderías para el cuidado de las y los menores.

La Constitución no incorpora disposiciones en materia de violencia contra las mujeres y las niñas. En este sentido, cabe mencionar que, hasta la sentencia de 16 de noviembre de 2005, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México por la que se modifica la jurisprudencia N°1ª./J. 10/94, no estaba reconocida como delito la violación dentro del matrimonio considerándola como “ejercicio indebido del derecho”<sup>312</sup>.

---

<sup>312</sup> Suprema Corte de Justicia de México, Dirección General de Comunicación Social. Comunicado de Prensa. México, D.F. 16 de noviembre de 2005. <http://www.scjn.gob.mx>

## 5. La Constitución de Paraguay de 1992

La República de Paraguay adoptó en 1992 la Constitución vigente, siendo ésta el quinto texto constitucional del país desde su independencia del estado español en 1811. No obstante, se trata de la primera Constitución de carácter democrático aprobada tras la dictadura del General Alfredo Stroessner<sup>313</sup>, una de las más largas y violentas de Latinoamérica, que sería derrocado por el golpe militar que en 1989 lideró el General Andrés Rodríguez.

La necesidad de dotar al país de estructuras democráticas propició la convocatoria en 1991 de elecciones convencionales constituyentes. El 1 de diciembre de 1991 fueron designados 198 diputadas y diputados constituyentes, la representación de las mujeres en la Asamblea apenas alcanzó el 11% y similar proporción se observó en la Comisión Redactora en la que participarían dos mujeres frente a dieciocho varones.

A pesar de lo anterior, gracias al trabajo conjunto de las representantes electas en la Asamblea Nacional Constituyente, en la denominada Interbancada de mujeres, y de la participación activa de la sociedad civil en los Foros de la Mujer para la Constituyente<sup>314</sup>, se logró la inclusión en la Constitución un significativo número de propuestas de la agenda feminista que fueron defendidas por la Diputadas de los distintos grupos parlamentarios de forma conjunta ignorando las consignas o intereses de sus propios partidos.

---

<sup>313</sup> La dictadora popularmente denominada stronista, comenzó el 15 de agosto de 1954 tras el golpe militar del General Stressner y se perpetuó durante más de 34 años con la más que polémica colaboración de la Administración norteamericana. La participación directa de Estados Unidos quedó demostrada en Proyectos tales como el Operativo Cóndor. Un plan diseñado para represaliar y asesinar a disidentes políticos que operó desde 1975 en Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Paraguay y Uruguay y en menor medida en Ecuador, Colombia, Perú y Venezuela. En 1992 los denominados “archivos del terror”, encontrados en Paraguay, revelaron que habían sido asesinadas más de 50000 personas asesinadas, 30.000 desaparecidas y 400000 privadas de libertad. Disponible en <http://www.derechos.org/nizkor/doc/condor/calloni.html>, <https://www.cipdh.gob.ar/memoriassituadas/lugar-de-memoria/archivo-del-terror/#:~:text=Archivos%20del%20Terror%20es%20la%20denominaci%C3%B3n%20con%20la,el%20per%C3%ADodo%20de%20la%20dictadura%20de%20Alfredo%20Stroessner>.

<sup>314</sup> Convocados por la Coordinadora de Mujeres de Paraguay, los Foros de la Mujer para la Constituyente reunieron más de 150 mujeres representantes de organizaciones civiles y políticas y otras organizaciones entre las que cabe destacar La Red de Mujeres políticas del Paraguay.

La igualdad formal y sustantiva quedó consagrada en los artículos 46 y 48, recogiendo la obligación estatal para hacerla real o efectiva, constitucionalizando las acciones positivas y garantizando la igualdad específica entre mujeres y hombres en el artículo 48. No obstante, pese a la constitucionalización de la prohibición de discriminación, ésta quedó circunscrita al ámbito laboral en un listado cerrado de criterios específicos entre los que se incluyó el sexo, pero no la orientación sexual.

Sin embargo, algunas propuestas de la agenda feminista no serían trasladadas al texto constitucional; como fue el caso de la paridad en el acceso a puestos de representación o al espacio público. Si bien es cierto que el artículo 117 insta a la promoción del acceso a las mujeres en la función pública como principio rector, no hace mención a la representación paritaria y alterna en la designación de puestos públicos ni ofrece ningún sistema de cuotas mínimas. Éstas quedaron supeditadas a un desarrollo legislativo posterior que se concretó tras la aprobación de la Ley 834/96 que modificó el Código Electoral y que, en su artículo 20, establece un exiguo umbral mínimo de representación del 20% muy alejado del principio paritario.

*Tabla 44: Disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre hombres y mujeres. Paraguay*

<b>CONSTITUCIÓN DE PARAGUAY, 1992</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• TÍTULO II: DE LOS DERECHOS, DE LOS DEBERES Y DE LAS GARANTÍAS. CAPÍTULO I: DE LA VIDA Y EL AMBIENTE: Art. 4</li> <li>• TÍTULO II: DE LOS DERECHOS, DE LOS DEBERES Y DE LAS GARANTÍAS. CAPÍTULO II: DE LA LIBERTAD: Art. 27. CAPÍTULO III: DE LA IGUALDAD: Art. 46, Art. 47 y Art. 48. CAPÍTULO IV: DE LOS DERECHOS DE LA FAMILIA: Art. 49, Art. 50, Art. 51, Art. 52, Art. 55, Art. 60, Art. 61. CAPÍTULO VIII: DEL TRABAJO: Art. 88, Art. 89, y Art. 92. CAPÍTULO IX: DE LOS DERECHOS ECONOMICOS Y DE LA REFORMA AGRARIA: Art. 115. CAPÍTULO X: DE LOS DERECHOS Y DE LOS DEBERES POLÍTICOS: Art. 117, Art. 118 y Art. 120. CAPÍTULO XI: DE LOS DEBERES Art. 129</li> <li>• PARTE II: DEL ORDENAMIENTO POLITICO DE LA REPÚBLICA. TÍTULO I: DE LA NACIÓN Y DEL ESTADO. CAPÍTULO I: DE LAS DECLARACIONES GENERALES: Art. 137.</li> </ul>
<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El pueblo paraguayo, por medio de sus legítimos representantes reunidos en Convención Nacional Constituyente, invocando a Dios, reconociendo la dignidad humana con el fin de asegurar la libertad, la igualdad y la justicia, reafirmando los principios de la democracia republicana, representativa, participativa y pluralista, ratificando la soberanía e independencia nacionales, e integrado a la comunidad internacional” (Preámbulo).</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones</li> </ul>

	<p>que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios” (Art. 46).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “El hombre y la mujer tienen iguales derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales” (Art. 48).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones” (Art. 46)</li> <li>• “No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales. El trabajo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas o mentales será especialmente amparado” (Art. 88).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales. El trabajo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas o mentales será especialmente amparado” (Art. 88).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios” (Art. 46).</li> <li>• “El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1. la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que la impidiesen; 2. la igualdad ante las leyes; 3. la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad. 4. la igualdad de oportunidades en la participación de los beneficios de la naturaleza, de los bienes materiales y de la cultura” (Art. 47).</li> <li>• “El Estado promoverá las condiciones y creará los mecanismos adecuados para que la igualdad sea real y efectiva, allanando los obstáculos que impidan o dificulten su ejercicio y facilitando la participación de la mujer en todos los ámbitos de la vida nacional” (Art. 48).</li> </ul>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley regulará la publicidad a los efectos de la mejor protección de los derechos del niño, del joven, del analfabeto, del consumidor y de la mujer” (Art. 27).</li> <li>• “La reforma agraria y el desarrollo rural se efectuarán de acuerdo con las siguientes bases...9. el apoyo a la mujer campesina, en especial a quien sea cabeza de familia; 10. la participación de la mujer campesina, en igualdad con el hombre, en los planes de la reforma agraria” (Art. 115).</li> </ul>
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los ciudadanos, sin distinción de sexo, tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes, en la forma que determine esta Constitución y las leyes. Se promoverá el acceso de la mujer a las funciones públicas” (Art. 117).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El pueblo paraguayo” (Preámbulo).</li> <li>• “El trabajador” (Art.92).</li> </ul>

<p><b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es el fundamento de la sociedad. Se promoverá y se garantizará su protección integral. Esta incluye a la unión estable del hombre y de la mujer, a los hijos y a la comunidad que se constituya con cualquiera de sus progenitores y sus descendientes” (Art. 49).</li> <li>• “Toda persona tiene derecho a constituir familia, en cuya formación y desenvolvimiento la mujer y el hombre tendrán los mismos derechos y obligaciones” (Art. 50).</li> <li>• “La ley establecerá las formalidades para la celebración del matrimonio entre el hombre y la mujer, los requisitos para contraerlo, las causas de separación, de disolución y sus efectos, así como el régimen de administración de bienes y otros derechos y obligaciones entre cónyuges. Las uniones de hecho entre el hombre y la mujer, sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que reúnan las condiciones de estabilidad y singularidad, producen efectos similares al matrimonio, dentro de las condiciones que establezca la ley” (Art. 51).</li> <li>• “La unión en matrimonio del hombre y la mujer es uno de los componentes fundamentales en la formación de la familia” (Art. 52).</li> <li>• “El apoyo a la mujer campesina, en especial a quien sea cabeza de familia” (Art 115.9).</li> </ul> <p>Neutro/ Masculino genérico</p>
<p><b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b></p>	
<p><b>IGUALDAD SALARIAL</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El trabajador tienen derechos a disfrutar de una remuneración que le asegure, a él y a su familia, una existencia libre y digna. La ley consagrará el salario vital mínimo, el aguinaldo anual, la bonificación familiar, el reconocimiento de un salario superior al básico por horas de trabajo insalubre o riesgoso, y las horas extraordinarias, nocturnas y en días feriados. Corresponde, básicamente, igual salario por igual trabajo” (Art. 92).</li> </ul>
<p><b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá políticas que tengan por objeto evitar la violencia en el ámbito familiar y otras causas destructoras de su solidaridad” (Art. 60).</li> </ul>
<p><b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Se garantiza su protección, en general, desde la concepción. Queda abolida la pena de muerte. Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y en su reputación. La ley reglamentará la libertad de las personas para disponer de su propio cuerpo, sólo con fines científicos o médicos” (Art. 4).</li> <li>• “La maternidad y la paternidad responsables serán protegidas por el Estado, el cual fomentará la creación de instituciones necesarias para dichos fines” (Art. 55).</li> <li>• “El Estado reconoce el derecho de las personas a decidir libre y responsablemente el número y la frecuencia del nacimiento de sus hijos, así como a recibir, en coordinación con los organismos pertinentes educación, orientación científica y servicios adecuados, en la materia. Se establecerán planes especiales de salud reproductiva y salud materno infantil para la población de escasos recursos” (Art. 61).</li> <li>• “Los trabajadores de uno y otro sexo tienen los mismos derechos y obligaciones laborales, pero la maternidad será objeto de especial protección, que comprenderá los servicios asistenciales y los descansos correspondientes, los cuales no serán inferiores a doce semanas. La mujer</li> </ul>

	no será despedida durante el embarazo, y tampoco mientras duren los descansos por maternidad” (Art. 89).
<b>ANOMALÍAS ESPECÍFICAS/ CURIOSIDADES.</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las mujeres no prestarán servicio militar sino como auxiliares, en caso de necesidad, durante conflicto armado internacional” (Art. 129).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado. Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley. Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone. Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución” (Art. 137).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de Paraguay de 1992 incorporando hasta su única reforma en 2011.

Conviene advertir que la Constitución de Paraguay no hace referencia explícita al término derechos reproductivos, pero reconoce en su artículo 61 el “derecho de las personas a decidir libre y responsablemente el número y la frecuencia del nacimiento de sus hijos” y establece el derecho a recibir “orientación científica y servicios adecuados” e incluye “planes especiales de salud reproductiva y salud materno infantil para la población de escasos recursos”. A su vez, recogió las demandas feministas que propugnaban el uso del lenguaje neutro para referirse al sujeto del derecho y descartó favorecer el concepto de familia tradicional. Aunque bien consagra la misma como fundamento de la sociedad y en el artículo 52 define el matrimonio como “uno de los componentes fundamentales de la formación de la familia”, en el 49 define la misma como “la unión estable del hombre y de la mujer, a los hijos y a la comunidad que se constituya con cualquiera de sus progenitores y sus descendientes”. De la redacción del artículo podemos extraer que incluye a las familias monoparentales y también a aquellas uniones estables sin necesidad de vínculo matrimonial y que excluye a las parejas del mismo sexo, lo que ha impedido su reconocimiento legal<sup>315</sup>. Las causas de disolución del matrimonio “entre un hombre y una mujer” se delegan a desarrollo normativo posterior, aunque quedó constitucionalizada la equiparación de sus efectos con las uniones de hecho (Art. 51).

<sup>315</sup> No en vano, hasta el año 1980 las relaciones homosexuales estaban tipificadas como delito.

El artículo 4 garantiza la protección del derecho a la vida “en general, desde su concepción”, lo que ha limitado notablemente la posibilidad de interrupción del embarazo, contemplando como única eximente al delito de aborto, el riesgo para la salud o la vida de la madre.

La protección a la maternidad en el ámbito laboral quedó recogida en el artículo 88 de la Constitución, estableciendo la prohibición del despido durante el embarazo y un “descanso” posterior al parto no inferior a doce semanas. El mismo artículo atribuye a la ley la competencia para establecer las licencias por paternidad” sin especificar sus condiciones ni duración.

La inclusión de las disposiciones relativas a penalización de la violencia contra las mujeres y las niñas, contempladas en su artículo décimo, quedaron insuficientemente consagradas en la medida que no señalan específicamente el problema estructural que acompaña a tal violencia de género, limitando el compromiso institucional a la asunción de políticas que eliminen la violencia familiar (art. 60) sin especificar ni su origen, ni sus causas ni identificar a las mujeres como potenciales víctimas.

## **6. La Constitución de Perú de 1993**

La Constitución Peruana de 1993 nace en un contexto de inestabilidad democrática bajo el mandato del presidente Alberto Fujimori tras perpetuarse en el poder después de disolver los órganos institucionales con el apoyo de las fuerzas armadas, iniciando un periodo de persecución de opositores y disidentes y de atentados contra los Derechos Humanos. El contexto en el que fue promulgada ha provocado que en numerosas ocasiones se haya cuestionado su legitimidad, pero también como su legalidad en la medida que el artículo 307 de la Constitución de 1979<sup>316</sup>, vigente hasta la fecha,

---

<sup>316</sup> Constitución para la República del Perú de 12 de Julio de 1979. TITULO VII. DISPOSICIÓN FINAL. Artículo 307: “Esta Constitución no pierde su vigencia ni deja de observarse por acto de fuerza o cuando fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone. En estas eventualidades todo ciudadano investido o no de autoridad tiene el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia.

Son juzgados, según esta misma Constitución y las leyes expedidas en conformidad con ella, los que aparecen responsables de los hechos señalados en la primera parte del párrafo anterior.

Asimismo, los principales funcionarios de los gobiernos que se organicen subsecuentemente si no han contribuido a restablecer el imperio de esta Constitución.

El Congreso puede decretar, mediante acuerdo aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros, la incautación de todo o de parte de los bienes de esas mismas personas y de quienes se hayan enriquecido al



estipulaba su vigencia en caso de incumplimiento, como así ocurrió, de los procedimientos de reforma en ella previstos<sup>317</sup>.

No en vano su promulgación sería objeto de recurso de inconstitucionalidad en el año 2003, aunque sería finalmente declarado improcedente por el Tribunal Constitucional<sup>318</sup> por apreciar la imposibilidad material para declarar la inconstitucional una norma de la que emanaban sus propias competencias. Asimismo, el Tribunal fundamentó la ilegitimidad de la acción de inconstitucionalidad por no tratarse de un recurso contra una ley o una norma de similar rango sino contra la propia Constitución. Ciertamente es que el recurso era irresoluble en su ser paradójico en la medida la encomienda del tribunal no era otra sino la de interpretar y proteger, precisamente, la Constitución vigente careciendo de atribución alguna para actuar en contrario. En este sentido el Alto Tribunal expresó en la propia sentencia su preocupación “por un problema irresuelto... esencial para asegurar el proceso de transición democrática” e instó al Congreso de la república a adoptar alguna de las tres soluciones propuestas en el fallo; la declaración de nulidad de la Constitución de 1993 y consecuente la posterior declaración de vigencia de la Constitución de 1979, la reforma total acatando los procedimientos establecidos en la Norma de 1993 o la convocatoria de un Referéndum para iniciar un proceso constituyente. Sin embargo, el Congreso de la República del Perú no atendió a la recomendación del Alto Tribunal.

El Preámbulo de la Constitución de 1993 se limita a un breve párrafo que atribuye al Congreso Constituyente “invocando la protección de Dios todopoderoso” la resultante Constitución en cumplimiento del “mandato del pueblo peruano”. Adolece, por tanto, de alusión a los principios, valores o decisiones políticas fundamentales que, por el contrario, sí contenía el Preámbulo del Texto Constitucional de 1979. La nueva Constitución eliminó referencia alguna a cuestiones como la educación, la cultura, el bienestar social, la justicia o la defensa de los Derechos Humanos. De igual forma, la alusión a una sociedad “exenta de toda discriminación por razones de sexo, raza, credo o condición

---

amparo de la usurpación para resarcir a la República de los perjuicios que se les haya causado”. Disponible en <http://www4.congreso.gob.pe/comisiones/1999/simplificacion/const/1979.htm>. Consultado 03/04/2021.

<sup>317</sup> El artículo 306 de la Constitución peruana de 1979 contempla un procedimiento de reforma agravado aprobado en dos legislaturas ordinarias consecutivas por mayoría absoluta en el Congreso y en el Senado.

<sup>318</sup> STC/Exp. N° 014-2003-AI/TC. Disponible en <https://infocarita.files.wordpress.com/2019/09/caso-demanda-nulidad-de-const.-93-exp-014-2003-ai-tc.pdf>. Consultada 03/04/2021.

social”, plasmados en el preámbulo de la Constitución precedente, tampoco fueron recogidos en la Constitución de 1993.

En lo relativo a la formulación de disposiciones en materia de igualdad, también se observa un claro retroceso. La redacción del artículo 2 de la Constitución de 1993 elimina la referencia a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres y el reconocimiento explícito a la igualdad de derechos con los varones contemplado en el mismo artículo de la Constitución previa<sup>319</sup> y que sería la primera en reconocer el derecho a la igualdad sin discriminación por razón de sexo. Si bien es cierto que la formulación previa partía de una igualdad “con” los varones y no “entre” ambos sexos no lo es menos que su supresión eliminó la responsabilidad estatal o institucional en la promoción de la igualdad entre mujeres y hombres.

Por ello, aunque mantiene el reconocimiento de la igualdad formal, no es así respecto a la igualdad material o sustantiva, no observándose disposiciones que vinculen al Estado con medidas de acción positiva para la consecución de la igualdad real. También mantiene en su articulado la prohibición de discriminación por razón de sexo y establece una lista abierta en lo relativo a las categorías de discriminación, introduciendo la habitual cláusula “o de cualquier otra índole”.

La misma dinámica se observa respecto a la igualdad salarial, mientras la Constitución de 1979 establecía en su artículo 43 que los hombres y las mujeres “tienen derecho a igual remuneración por igual trabajo prestado en idénticas condiciones al mismo empleador”, la de 1993 elimina la referencia expresa a las mujeres y sustituye en su artículo 23 la fórmula “igual remuneración por igual trabajo” por “una remuneración equitativa y suficiente”, recogiendo la igualdad de oportunidades en las relaciones laborales en su artículo 26). La reforma constitucional de 2002 introdujo en su artículo 191 la

---

<sup>319</sup> Constitución para la República del Perú de 12 de Julio de 1979. TULO I: DERECHOS Y DEBERES FUNDAMENTALES DE LA PERSONA. CAPITULO I: DE LA PERSONA. Artículo 2: Toda persona tiene derecho... 2.- A la igualdad ante la ley, sin discriminación alguna por razón de sexo, raza, religión, opinión e idioma. El varón y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades. La ley reconoce a la mujer derechos no menores que al varón.

“accesibilidad” y una cuota de “representación de género” que, según la legislación peruana, estaba establecida en una representación femenina no inferior al 30%<sup>320</sup>.

Sin duda, una de las polémicas más interesantes fue la que se produjo con el término “representación de género” en el debate parlamentario que, en el año 2005, abordó la reforma constitucional de varios artículos relativos al Título IX, “De la Estructura del Estado”. El congresista Rafael Rey, fundador de del partido demócratacristiano Renovación Nacional, planteó la sustitución del concepto “representación de género” por “representación tanto de varones como de mujeres” por entender que la primera expresión podía llevar a la confusión entre el sexo biológico y la identidad de género, defendiendo con ello la autodeterminación de género. En este sentido el congresista Rafael Rey manifestaría:

“En el último párrafo del artículo 191° se utiliza, en mi opinión, una expresión que, por lo menos a muchos de nosotros, nos resulta inadecuada. Lamentablemente, tiene que ver con el debate que algunos quieren imponer sobre, no la igualdad de oportunidades que debe existir entre varones y mujeres, la terminología en la que algunas instituciones internacionales, por supuesto con gran apoyo de otras instituciones nacionales, se empeñan para que se hable de equidad de género. En el fondo, lo que se discute ahí es, básicamente, la opción sexual, como si el sexo, que sólo puede ser, naturalmente, o varón o mujer o masculino o femenino, no fuera algo natural, sino una cuestión de opciones. De manera que, para evitar eso, sugiero a la Presidencia que en lugar de hablar “para hacer accesible la representación de género”, se diga “para hacer accesible la representación, tanto de varones como de mujeres”, y así evitamos cualquier problema” (Diario de los Debates 2005: 39).

Por el contrario, otros grupos parlamentarios defendieron el mantenimiento de dicha expresión por considerar que el concepto género remite al origen y las causas de la desigualdad y no a la identidad de género. Entre las portavocías partidarias de mantener la redacción original del artículo lideró el debate de dicha posición Mercedes

---

<sup>320</sup> La Ley Orgánica de Elecciones de 1997 preveía una cuota de participación de “genero” del 25% y sería posteriormente ampliada al 30 % por la Ley número 27387 (Diario Oficial Peruano el 29 de diciembre del año 2000).

Cabanillas<sup>321</sup>, congresista y dirigente del volátil partido aprista<sup>322</sup>, que remitió a su conceptualización como construcción socio-cultural. Según sus tesis,

“Está absolutamente equivocado el congresista Rafael Rey cuando adscribe al concepto género, que no es más que el género masculino o femenino, aquello de la opción sexual, como si uno, a través de este concepto, estuviera ratificando una falsa premisa de que alguien puede elegir nacer hombre o nacer mujer. Por ahí no va la cosa. El concepto género enriquece al concepto biológico de sexo, que se refiere a hombre y a mujer, con relación a nuestras naturales diferencias fisiológicas. El concepto género lo enriquece porque parte de una visión sociológica y cultural señalando que, además, a la mujer por nacer mujer, por tener el sexo femenino, se le ha adscrito una serie de roles vinculados al mundo doméstico, al mundo de lo privado. Por esa visión discriminadora, con relación al género femenino, la mujer llegó tarde a convertirse en ciudadana” (Diario de los Debates 2005: 40).

Finalmente, tras un acalorado debate, sin duda muy influido por la denominada ideología o agenda queer, el artículo 190 de la Constitución peruana mantendría su expresión original reconociendo “porcentajes mínimos para hacer accesible la representación de género”.

*Tabla 45: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre hombres y mujeres. Perú*

<b>CONSTITUCIÓN DE PERÚ, 1993</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TITULO 1: DE LA PERSONA Y DE LA SOCIEDAD. CAPÍTULO I: DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA: Art 2. CAPÍTULO II: DE LOS DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS: Art. 4, Art. 5, Art. 6, Art. 23, Art. 24 y Art. 26</li> <li>• TITULO II: DEL ESTADO Y LA NACIÓN. CAPITULO II: DE LOS TRATADOS: Art. 57</li> <li>• TITULO IV: DE LA ESTRUCTURA DEL ESTADO. CAPÍTULO XIV DE LA DESCENTRALIZACIÓN: Art. 191</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL</b>	

<sup>321</sup> Mercedes Cabanillas Bustamante fue la primera mujer en ostentar el cargo de Ministra, asumiendo la cartera de educación de 1987 a 1990.

<sup>322</sup> Aunque inicialmente en la década de los cincuenta el partido aprista podía ser considerado una formación política de carácter progresista, tras su legalización en 1956 y el ingreso de nuevos militantes de ideología anticomunista fue virando su ideología hacía posiciones más conservadoras. De 1976 a 2006 sería un partido con claro carácter socialdemocracia, pero a partir de esa fecha irá radicalizando sus posiciones considerándose en la actualidad una formación inscrita en los populismos conservadores.

<b>ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho...2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole” (Art. 2).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole” (Art. 2).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole” (Art 2).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley establece porcentajes mínimos para hacer accesible la representación de género, comunidades campesinas y nativas, y pueblos originarios en los Consejos Regionales. Igual tratamiento se aplica para los Concejos Municipales” (Art. 191).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona” (Art. 2).</li> <li>• “El trabajador tiene derecho” (Art.24).</li> </ul> <p>Lenguaje Neutro/ Masculino genérico</p>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley” (Art. 4).</li> <li>• “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable” (Art. 5).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan” (Art. 23).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador. Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores” (Art. 24).</li> <li>• “En la relación laboral se respetan los siguientes principios:1. Igualdad de oportunidades sin discriminación” (Art. 26).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “h. Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes b. ... Están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas” (Art. 2).</li> </ul>
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece” (Art.2).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuados y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud” (Art. 6).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el presidente de la República” (Art. 57).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de Perú de 1993 con reformas hasta 2020.

La Constitución peruana de 1993 no contiene referencias expresas a los derechos reproductivos, tampoco incorpora referencia al número y espaciamiento de los hijos o hijas. Si bien es cierto que en materia de política poblacional alude en su artículo sexto al “derecho de las familias y las personas a decidir” en el marco de una “maternidad y paternidad responsables”, asumiendo los poderes públicos el compromiso de garantizar programas de información y educación adecuados.

La protección a la maternidad queda circunscrita al ámbito laboral, pero sin especificar prohibición de discriminación por embarazo ni descansos o permisos por maternidad. El artículo 23 únicamente estipula la especial protección “a la madre, al menor de edad y al impedido”, cobertura claramente insuficiente que no llega a incorporar ninguna prestación o protección laboral específica.

El artículo segundo del texto constitucional peruano incorpora el derecho a la vida desde la concepción señalando que “el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”. Cuestión que supone un claro freno a la modificación de la legislación en materia de interrupción voluntaria del embarazo que, en la actualidad, sólo está permitido hasta la semana 22 en el supuesto de riesgo para la vida o salud de la madre. En Perú se practican más de 370.000 abortos clandestinos al año<sup>323</sup>, con las complicaciones sanitarias que de ello se derivan. Este hecho provocó que, en marzo de 2022, la Ministra de la mujer Diana Miloslavich propusiera la necesidad de abordar un debate para despenalizar el aborto libre y gratuito. La oposición del episcopado peruano no se hizo esperar y

<sup>323</sup> Disponible en <https://www.france24.com/es/minuto-a-minuto/20220309-la-despenalizaci%C3%B3n-del-aborto-vuelve-a-estar-sobre-la-mesa-en-per%C3%BA>. Consultado 31/05/2022.

aludieron, precisamente, a la constitucionalización del derecho a la vida desde la concepción.

El artículo 4 establece la protección del Estado a la familia y la promoción del matrimonio, no incluyendo requisito heteronormativo. Sin embargo, el reconocimiento de los efectos económicos de las sociedades gananciales fruto de las uniones de hecho sí incluye, en la literalidad del artículo 5, el requisito específico de estar conformadas por un hombre y una mujer. Aunque las relaciones homosexuales se despenalizaron en el año 1924 todavía no se han reconocido las uniones homosexuales, contraviniendo con ello el criterio y las recomendaciones de los acuerdos y convenios internacionales.

Cabe señalar que, hasta la reforma del Código Penal de 1991, la violación dentro del matrimonio no era considerada delito<sup>324</sup>, hecho que perpetuó las relaciones de subordinación de las mujeres dentro del matrimonio. Pese a que dicha reforma evitó al menos el aval legal de los varones para agredir sexualmente a sus esposas de forma discrecional, ni la Constitución peruana ni sus reformas posteriores han contemplado, hasta la fecha, la responsabilidad estatal en la lucha contra la violencia ejercida sobre mujeres y niñas. Tampoco puede encontrarse en su articulado referencia alguna a los derechos sexuales, no incluyendo la orientación sexual entre las categorías de discriminación tipificadas en numeral segundo del artículo segundo, quedando la interdicción de la discriminación por orientación sexual circunscrita, en su caso, a la interpretación de la cláusula abierta “cualquiera de otra índole”<sup>325</sup>.

## **7. La Constitución de Venezuela de 1999**

La Constitución de 1999 es el texto constitucional en vigor en Venezuela, al no haber prosperado la reforma constitucional de 2007, sometida a Referéndum popular cuyo

---

<sup>324</sup> Artículo 196: “Será reprimido con penitenciaría o prisión no menor de dos años, el que por violencia o grave amenaza obligara a una mujer a sufrir el acto sexual fuera del matrimonio” (Código Penal de 1924, vigente hasta 1991).

<sup>325</sup> En 2017 tuvo lugar la aprobación del Decreto Legislativo 1323 que incluye la orientación sexual como categoría de discriminación y agravante en los delitos cometidos por dicha causa. Disponible en <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-que-fortalece-la-lucha-contra-el-femicidio-decreto-legislativo-n-1323-1471010-2/>. Consultado 21/06/2020.

resultado impidió su proclamación por estrechísimo margen de votos<sup>326</sup>, y tampoco haber visto la luz la propuesta constitucional iniciada por el presidente Nicolás Maduro<sup>327</sup> durante el periodo 2017-2020. La aprobación del texto de 1999 fue proclamada tras un Referéndum para constituir una Asamblea Nacional Constituyente –aprobado por decreto por el entonces recién embestido presidente Hugo Chávez- que sería objeto de recurso ante la ya extinta Corte Suprema de Justicia (CSJ)<sup>328</sup>. Los fundamentos del recurso se basaron en la inexistencia de la Asamblea Nacional Constituyente en la Constitución previa y vigente de 1961, defendiendo que la competencia para la reforma constitucional recaía en el poder constituido y no en el poder constituyente. El fallo de la CSJ legitimó la consulta al poder constituyente originario y la creación de una Asamblea Nacional con tal finalidad, quedando instituido dicho mecanismo de consulta en la nueva constitución de 1999.

La Constitución integra la igualdad en el preámbulo y la erige como valor superior del ordenamiento jurídico en su artículo segundo, aunque sin aludir específicamente a la igualdad entre mujeres y hombres. La consagración de la igualdad formal y la prohibición de discriminación se encuentra recogida en el artículo 21, inscrito en el Capítulo Primero dedicado a las Disposiciones Generales del Título III relativo a los “Derechos Humanos y Garantías, y de los deberes”. Artículo que, en su numeral segundo, contempla la igualdad sustantiva, así como las medidas positivas para su consecución.

La prohibición de discriminación remite a una lista abierta de criterios entre los que se incluye el sexo o la edad. Criterios que reproduce literalmente en la interdicción de discriminación el ámbito laboral del artículo 88 que recoge “la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo”. Cabe destacar que el mismo artículo refiere a la valorización como actividad económica del trabajo doméstico y reconoce el derecho a la seguridad social de “las amas de casa”. En relación a esta novedosa inclusión, conviene advertir que, si bien es un gran acierto la

---

<sup>326</sup> Con el voto en contra del 51,01% de los votos emitidos.

<sup>327</sup> En 2017, bajo su presidencia, se convocó la Asamblea Nacional Constituyente, sin referéndum previo, que prolongó su actividad hasta diciembre de 2020. Finalmente, la Asamblea Constituyente fue disuelta sin haber propuesto un nuevo texto Constitucional.

<sup>328</sup> El 5 de noviembre de 1999, la Asamblea Nacional Constituyente eliminó la Corte Suprema de Justicia cuyas funciones y atribuciones serían asumidas por el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ)



constitucionalización del valor del trabajo que se desarrolla en el espacio privado, no lo es tanto la alusión a las personas que lo realizan como “amas de casa” en la medida que reproduce los estereotipos de género y la reafirma la división sexual del trabajo tradicional.

El texto constitucional venezolano hace uso de un lenguaje inclusivo o neutro a lo largo de su redacción. El mecanismo de alternancia de género, previsto en su artículo 95, queda circunscrito al ejercicio de la acción sindical y, en concreto, para la conformación de las listas de representantes de las y los trabajadores.

*Tabla 46: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Venezuela*

<b>CONSTITUCIÓN DE VENEZUELA, 1999</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• TÍTULO I: PRINCIPIOS FUNDAMENTALES: Art. 1 y Art. 2</li> <li>• TÍTULO III: DE LOS DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS, Y DE LOS DEBERES. CAPÍTULO I: DISPOSICIONES GENERALES: Art. 19, Art. 21 y Art. 23. CAPÍTULO V: DE LOS DERECHOS SOCIALES Y DE LAS FAMILIAS: Art. 75, Art. 76, Art. 77, Art. 88 y Art. 91</li> <li>• TÍTULO IV: DEL PODER PÚBLICO. CAPÍTULO I: DE LAS DISPOSICIONES FUNDAMENTALES. SECCIÓN QUINTA: DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES: Art. 155</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Con el fin supremo de refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado, que consolide los valores de la libertad, la independencia, la paz, la solidaridad, el bien común, la integridad territorial, la convivencia y el imperio de la ley para esta y las futuras generaciones; asegure el derecho a la vida, al trabajo, a la cultura, a la educación, a la justicia social y a la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna” (Preámbulo)</li> <li>• “La República Bolivariana de Venezuela es irrevocablemente libre e independiente y fundamenta su patrimonio moral y sus valores de libertad, igualdad, justicia y paz internacional en la doctrina de Simón Bolívar, el Libertador” (Art. 1).</li> <li>• “Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político” (Art. 2).</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público, de conformidad con esta Constitución, con los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y con las leyes que los desarrollen” (Art. 19).</li> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley; en consecuencia:               <ol style="list-style-type: none"> <li>1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo,</li> </ol> </li> </ul>

	la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona” (Art. 21).
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Con el fin supremo de refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado, que consolide los valores de la libertad, la independencia, la paz, la solidaridad, el bien común, la integridad territorial, la convivencia y el imperio de la ley para esta y las futuras generaciones; asegure el derecho a la vida, al trabajo, a la cultura, a la educación, a la justicia social y a la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna” (Preámbulo).</li> <li>• “El Estado garantizará la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo. ...5. Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición” (Art. 88).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	• “Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición” (Art. 88).
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	• “La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan” (Art. 21.2).
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD</b>	• “Para el ejercicio de la democracia sindical, los estatutos y reglamentos de las organizaciones sindicales establecerán la alternabilidad de los y las integrantes de las directivas y representantes mediante el sufragio universal, directo y secreto” (Art.95).
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En ejercicio del control parlamentario, podrán declarar la responsabilidad política de los funcionarios públicos o funcionarias públicas” (Art. 222)</li> <li>• “Las cotizaciones obligatorias que realicen los trabajadores y las trabajadoras” (Art. 86)</li> </ul> <b>LENGUAJE INCLUSIVO</b>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. El Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia” (Art. 75).</li> <li>• “La maternidad y la paternidad son protegidas integralmente, sea cual fuere el estado civil de la madre o del padre” (Art. 76).</li> <li>• “Se protege el matrimonio entre un hombre y una mujer, fundado en el libre consentimiento y en la igualdad absoluta de los derechos y deberes de los cónyuges. Las uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer que cumplan los requisitos establecidos en la ley producirán los mismos efectos que el matrimonio” (Art. 77).</li> </ul>
	• “El padre y la madre tienen el deber compartido e irrenunciable de criar, formar, educar, mantener y asistir a sus hijos o hijas, y éstos o éstas tienen el deber de asistirlos o asistirles cuando aquel o aquella no puedan hacerlo

<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<p>por sí mismos o por sí mismas. La ley establecerá las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la efectividad de la obligación alimentaria” (Art.76).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo. El Estado reconocerá el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social. Las amas de casa tienen derecho a la seguridad social de conformidad con la ley” (Art. 88).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantizará la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo. ...5. Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición” (Art. 88).</li> <li>• “Todo trabajador o trabajadora tiene derecho a un salario suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantizará el pago de igual salario por igual trabajo y se fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores y trabajadoras en el beneficio de la empresa. El salario es inembargable y se pagará periódica y oportunamente en moneda de curso legal, salvo la excepción de la obligación alimentaria, de conformidad con la ley” (Art. 91).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Ninguna persona podrá ser sometida a esclavitud o servidumbre. La trata de personas y, en particular, la de mujeres, niños, niñas y adolescentes en todas sus formas, estará sujeta a las penas previstas en la ley” (Art. 54).</li> </ul>
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las parejas tienen derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos o hijas que deseen concebir y a disponer de la información y de los medios que les aseguren el ejercicio de este derecho. El Estado garantizará ... y asegurará servicios de planificación familiar integral basados en valores éticos y científicos” (Art. 76).</li> <li>• “Toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo, que garantice la salud y asegure protección en contingencias de maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social” (Art.86).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público” (Art. 23).</li> <li>• “En los tratados, convenios y acuerdos internacionales que la República celebre, se insertará una cláusula por la cual las partes se obliguen a resolver por las vías pacíficas reconocidas en el derecho internacional o previamente convenidas por ellas, si tal fuere el caso, las controversias que pudieren suscitarse entre las mismas con motivo de su interpretación o ejecución si no fuere improcedente y así lo permita el procedimiento que deba seguirse para su celebración” (Art. 155).</li> </ul>
<b>COEDUCACIÓN</b>	

Fuente: Constitución de Venezuela de 1999 con las modificaciones introducidas por la enmienda de 2009. Elaboración propia.

Los derechos reproductivos quedan recogidos en el artículo 76 que atribuye a “las parejas” el derecho a decidir “el número de hijos o hijas que deseen concebir” y al Estado

el compromiso de poner a su disposición la información, los medios y los servicios de planificación familiar para el ejercicio del derecho, así como la protección de la maternidad y la paternidad, desde el momento de la concepción hasta el puerperio, con independencia del estado civil de los progenitores.

La formulación establecida en el artículo 76, que atribuye la titularidad de los derechos reproductivos a “las parejas”, fórmula que plantea la problemática ya anunciada en el capítulo noveno de la presente tesis doctoral. No obstante, para el caso venezolano, la redacción concreta de dicho precepto podría entenderse como un reconocimiento de la familia no heteronormativa, sin embargo, en su artículo posterior se prevé exclusivamente el matrimonio y las uniones de hecho entre parejas conformadas entre un hombre y una mujer (Art. 77). Por tanto, el análisis conjunto de ambas disposiciones permite afirmar que la redacción del artículo 76 es producto del uso de un lenguaje neutro o inclusivo, descartando voluntad alguna por parte del constituyente por reconocer la diversidad sexual y familiar. No en vano, la interdicción de la discriminación por orientación sexual no esté incluida entre las causas contempladas en el artículo 21,

La protección de la maternidad y la paternidad desde el momento de la concepción y la prestación de servicios de planificación familiar debe entenderse en el marco de una legislación que penaliza la interrupción voluntaria del embarazo. El “aborto provocado” es un delito en Venezuela, salvo en el caso de riesgo para la salud de las mujeres, tipificado en Capítulo IV del Código Penal del año 2000 con penas de prisión de seis meses a dos años de cárcel para las mujeres y de tres a cinco años para el personal facultativo que lo realice. El artículo 436 del Código Penal prevé la reducción de las penas en caso de que “el autor del aborto lo hubiere cometido por salvar su propio honor o la honra de su esposa, de su madre, de su descendiente, de su hermana o de su hija adoptiva”.

Las disposiciones relativas a la violencia contra mujeres y niñas se circunscriben al ámbito de la trata de personas señalándolas como grupos vulnerables junto con los niños y niñas o adolescentes. A pesar de no contener disposiciones relativas a la protección contra la violencia de género, cabe destacar que el artículo 23 del texto constitucional dota de jerarquía constitucional a los Tratados Internacionales ratificados por Venezuela,

por tanto, gozarían de tal posición tanto la CEDAW<sup>329</sup> como la Convención Belém Do Pará, ratificadas en 1983 y 1995 respectivamente. No obstante, conviene advertir que Venezuela fue uno de los muchos Estados que formuló reservas al artículo 29.2 de la citada Convención que establecía la atribución competencial de Corte Internacional de Justicia para la resolución de las controversias entre países en la aplicación o interpretación de la CEDAW<sup>330</sup>.

---

<sup>329</sup> En 2002 Venezuela ratificó, asimismo, el Protocolo Facultativo de la CEDAW.

<sup>330</sup> Artículo 29.2 CEDAW “1. Toda controversia que surja entre dos o más Estados Partes con respecto a la interpretación o aplicación de la presente Convención que no se solucione mediante negociaciones se someterá al arbitraje a petición de uno de ellos. Si en el plazo de seis meses contados a partir de la fecha de presentación de solicitud de arbitraje las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la forma del mismo, cualquiera de las partes podrá someter la controversia a la Corte Internacional de Justicia, mediante una solicitud presentada de conformidad con el Estatuto de la Corte. 2. Todo Estado Parte, en el momento de la firma o ratificación de la presente Convención o de su adhesión a la misma, podrá declarar que no se considera obligado por el párrafo 1 del presente artículo. Los demás Estados Partes no estarán obligados por ese párrafo ante ningún Estado Parte que haya formulado esa reserva”.



## **CAPÍTULO 12.- Constituciones que no incluyen entre sus disposiciones relativas al reconocimiento de los Derechos Sexuales o Reproductivos (GRUPO 3): La decisión de ser madre como asunto público, el cuidado como asunto privado.**

### **1. La Constitución de Argentina de 1853 <sup>331</sup>**

El Preámbulo de la Constitución Argentina, no hace referencia a la igualdad, sin embargo, consagra otros valores como la justicia, la paz, el bienestar general y la libertad. Proclama la Constitución bajo la fórmula “invocando la protección de Dios”<sup>332</sup> y utiliza durante toda la redacción del texto constitucional el masculino genérico. Aunque la igualdad formal de “todos los habitantes” estaba reconocida en el texto previo, la reforma constitucional de 1994 amplió las disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres. En este sentido, el artículo 37 del Capítulo dedicado a la consagración de nuevos derechos, reconoce “la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos”, aunque no establece como requisito ni la alternancia, ni la paridad ni cuota determinada.

El artículo 75 atribuye al Congreso la competencia en la promoción de la “igualdad real de oportunidades y de trato”, la prohibición de la discriminación, así como el pleno ejercicio de los derechos reconocidos tanto en la propia Constitución como en los Tratados Internacionales suscritos por el estado argentino y, en particular, en el caso de niños, ancianos y personas con discapacidad. El texto argentino no alude a posibles categorías discriminatorias, no incorpora cláusula alguna, ni abierta ni cerrada, con categorías tales como el sexo, la raza, la clase social o la orientación sexual. En el ámbito de las federaciones, será la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la que incluya, como categorías protegidas ante la discriminación, el género y a la orientación sexual (art. 11) así como la obligación estatal en la promoción de programas de educación

---

<sup>331</sup> Sancionada por el Congreso General Constituyente el 1 de mayo de 1853. Se incluyen las reformas de los años 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994.

<sup>332</sup> El artículo 2 del texto constitucional refuerza la fórmula establecida en el preámbulo al declarar la obligación del Gobierno en el sostenimiento del “culto católico apostólico y romano”.

sexual (art. 24), reconociendo “los derechos reproductivos y sexuales, libres de coerción y violencia, como derechos humanos básicos”.

La ampliación de disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre mujeres y hombres, producida por la reforma del 1994, no abarcará tampoco la constitucionalización de los Derechos Sexuales y Reproductivos, no incorporando mención alguna de forma explícita. Sin embargo, en la medida que incluye en el bloque de constitucionalidad<sup>333</sup> los Tratados de Derechos Humanos ratificados por el Estado (artículo 75.22)<sup>334</sup>, podrían estar reconocidos vía indirecta. En este sentido, cobra especial importancia la mención expresa de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), ratificada por el estado argentino en el año 1985, en cuyo artículo 16 insta a los Estados a adoptar las medidas necesarias para asegurar el libre albedrío y pleno consentimiento para contraer matrimonio, la igualdad jurídica de los cónyuges, el derecho a decidir sobre el número de hijos/as y aspectos como la corresponsabilidad en el cuidado.

En relación con la violencia contra las mujeres y niñas, el texto constitucional no incluye disposición alguna relativa a la misma ni tampoco de la protección del derecho a la vida y por tanto del sujeto titular de tal derecho. Asimismo, en relación a las políticas familiares el artículo 14 remite a posterior desarrollo legislativo en la “protección integral de la familia”, sin hacer mención expresa a la forma de constitución de la misma, ni siquiera a la institución matrimonial.

---

<sup>333</sup> Una buena conceptualización del bloque de la constitucionalidad va a permitir estructurar de una forma más completa el sistema normativo. Las normas que se integran en el bloque contendrán pautas de validez para las restantes que siendo parte del ordenamiento interno no están integradas en dicho bloque, sirviendo por tanto las primeras, como parámetro directo de la constitucionalidad del resto. Se van a establecer dos líneas doctrinales a la hora de procurar una sistematización de las normas que integran el *bloque*: la primera tiene en cuenta la naturaleza y posición de las normas en el ordenamiento jurídico, mientras que la segunda va a poner en atención el carácter funcional de las normas dentro del ordenamiento. La primera línea doctrinal, sostiene que las normas integrantes del bloque cuentan con una naturaleza materialmente constitucional, lo que las configura en una posición superior a las restantes normas del ordenamiento jurídico en aras del principio de jerarquía que operará siempre de forma preferente al principio de competencia al gozar estas normas de fuerza normativa superior en virtud de su especial resistencia. En la línea contraria se pronunciarán los partidarios de la segunda corriente doctrinal, negando su posición de superioridad jerárquica por el hecho de ser consideradas parte integrante del bloque y por tanto parámetro de constitucionalidad.

<sup>334</sup> Concretamente, se encuentra recogido en la Segunda parte: Autoridades de la nación, Título primero: Gobierno Federal, Sección primera: del Poder Legislativo, Capítulo Cuarto: Atribuciones del Congreso.



Sin embargo, como se ha señalado en capítulos precedentes, la ausencia de la constitucionalización de aspectos asociados a la igualdad entre mujeres y hombres o, en concreto, de los derechos sexuales y reproductivos, impide blindar al máximo nivel su reconocimiento, pero no es óbice para que el legislativo enmiende tal ausencia. Por el contrario, la constitucionalización del derecho a la vida desde la concepción (como en Ecuador, Guatemala, Paraguay, Perú, Chile, El Salvador, República Dominicana u Honduras) o la interdicción del matrimonio entre personas del mismo sexo, como en caso de éste último país, obviamente supone una severa limitación para un desarrollo legislativo posterior que permita una interrupción voluntaria del embarazo no sometida a causales restringidos y control por parte de las autoridades o del matrimonio igualitario.

*Tabla 47.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Argentina*

<b>CONSTITUCIÓN DE ARGENTINA, 1853</b>	
<b>ARTICULADO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PRIMERA PARTE.CAPÍTULO PRIMERO: DECLARACIONES, DERECHOS Y GARANTÍAS: Art 14 bis, Art. 16. CAPÍTULO SEGUNDO: NUEVOS DERECHOS Y GARANTÍAS: Art. 37</li> <li>• SEGUNDA PARTE: AUTORIDADES DE LA NACIÓN.TÍTULO PRIMERO: GOBIERNO FEDERAL.SECCIÓN PRIMERA: DEL PODER LEGISLATIVO. CAPÍTULO CUARTO: ATRIBUCIONES DEL CONGRESO: Art. 75</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas” (Art. 16).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Corresponde al Congreso... la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna” (Art. 75.19).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral” (Art. 37).</li> <li>• “Corresponde al Congreso... Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad” (Art. 75.23).</li> </ul>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	

<b>PARIDAD Y PRESENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Esta Constitución garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos, con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia. El sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio. La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral” (Art.37).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Masculino genérico</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En especial, la ley establecerá...la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna. (Art. 14 bis).</li> <li>• Corresponde al Congreso:... la participación de la familia y la sociedad (Art. 75).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Condiciones dignas y equitativas de labor....Iguar remuneración por igual tarea” (Art. 14 bis).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Corresponde al Congreso...Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del periodo de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia” (Art.75.22).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional” (Art. 75).</li> <li>• “22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara” (Art. 75.22).</li> </ul>

Fuente: Constitución Argentina, incorpora la última reforma. Elaboración propia.

En el caso que nos ocupa, la falta de concreción de su texto constitucional en lo relativo a tales derechos y la constitucionalización del carácter vinculante de los instrumentos

internacionales suscritos por el estado argentino, ha permitido un desarrollo legislativo posterior que, a pesar de carecer de rango constitucional, incorpora al ordenamiento jurídico leyes en materia de lucha contra la violencia de género (2009), de reconocimiento del matrimonio igualitario en 2010<sup>335</sup>, la polémica identidad de género (2012) y la interrupción voluntaria del embarazo (2021). Por el contrario, la ausencia de referencia alguna en su marco constitucional a la trata de seres humanos o a la explotación sexual, ha permitido que sucesivas modificaciones del Código Penal<sup>336</sup> hayan permitido considerar la prostitución como una actividad lícita siempre que no concurra trata o explotación, lucro económico de un tercero ni publicidad.

En el año 2009 se aprobaría la *Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales*<sup>337</sup>. Disposición que fue modificada una década después, en abril de 2019, con objeto de incluir la “violencia callejera” contra las mujeres en el espacio público, poniendo a disposición de las víctimas un servicio de asistencia telefónica.

Por su parte con la aprobación de la Ley de Identidad de Género 26.743 en mayo de 2012<sup>338</sup>, Argentina se convirtió en el primer país de mundo en permitir la modificación registral autodeclarativa, sin necesidad de informe facultativo previo. Reconocimiento que no estuvo exento de polémica<sup>339</sup> por la inseguridad jurídica que suponía reconocer un sentimiento individual variable y porque convertir la diferencia sexual, y por tanto la

---

<sup>335</sup> Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26618-169608>. Consultado 21/12/2020

<sup>336</sup> Artículos 125 bis y 127 del Código Penal Argentino, modificados en virtud de la Ley 28.842 *de prevención y sanción de la trata de personas y asistencia a sus víctimas*. Publicada en el Boletín Oficial con fecha 27/12/2012.

<sup>337</sup> Ley 26.485 modificada por la ley 27501 de 8 de Abril de 2019. Disponible en [BOLETIN OFICIAL REPUBLICA ARGENTINA - LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES - Ley 27501](#). Consultada 12/12/2020.

<sup>338</sup> Ley 26.743 de Identidad de género. Sancionada el 9 de mayo de 2012 y promulgada el 23 de mayo de 2012. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26743-197860/texto>. Consultada 02/06/2022.

<sup>339</sup> Entre las organizaciones feministas que alertan de la falta de seguridad jurídica y las consecuencias de la aprobación de este tipo de leyes, destaca La Alianza Feminista contra el Borrado de las Mujeres en la Argentina que denunció su impacto en el deporte, la educación, la aplicación de las leyes contra la violencia de género, entre otras cuestiones. Disponible en <https://contraelborradodelasmujeres.org/>. Consultada 30/01/2022.

jerarquía por tal criterio, en un elemento líquido y subjetivo, ignora la trascendencia real que tiene en la vida de las mujeres y niñas, en términos de discriminación y exclusión o su situación y locus de opresión, en tanto segundo sexo, en términos beauvoirianos.

A su vez, la no constitucionalización del matrimonio ni de modelo familiar alguno, permitió que en el año 2010 se aprobara la Ley de Matrimonio Civil 26.618<sup>340</sup>, modificando el Código Civil y las leyes 26.413 y 18.248 y equiparando las uniones civiles independientemente del sexo de sus integrantes. En el mismo sentido, la ausencia de un reconocimiento explícito en el texto constitucional del derecho a la vida y, por tanto, de su sujeto titular, permitió que la interrupción voluntaria del embarazo, contemplada como delito en el Código Penal hasta 2021, cuya punibilidad se exoneraba sólo por causales como violación o riesgo para la vida o salud de la mujer, fuera despenalizada en el año 2021. La reciente aprobación de la Ley 27.610, de Acceso a la interrupción voluntaria del embarazo<sup>341</sup>, promulgada el 14 de enero de 2021, supuso el triunfo de una infatigable lucha del movimiento feminista por la legalización de la interrupción voluntaria del embarazo que internalizó la icónica campaña del pañuelo verde<sup>342</sup>. Desde entonces, la interrupción del embarazo es libre hasta las catorce semanas sin necesidad de causa específica, estableciendo un plazo ilimitado en supuestos de violación, riesgo para la vida o salud de las mujeres o “de personas con otras identidades de género con capacidad de gestar” (Art. 1, Ley 27.610).

El mismo día que vio la luz dicha ley se publicaría en el Boletín Oficial del Estado la Ley 27.611<sup>343</sup> “*para la atención y cuidado integral de la salud durante el embarazo y la*

---

<sup>340</sup> Ley 26.618 de matrimonio igualitario. Disponible en: [servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/169608/norma.htm](http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/169608/norma.htm). Consultada: 02/06/2022.

<sup>341</sup> Ley 27.610 de Acceso a la interrupción voluntaria del embarazo. Disponible en [www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/239807/20210115](http://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/239807/20210115). Consultado a fecha 05/03/2021.

<sup>342</sup> En este sentido cabe mencionar por su especial repercusión La Campaña Nacional por el Derecho al Aborto legal, Seguro y Gratuito, impulsada por grupos feministas el 28 de mayo de 2005. Dicha movilización tuvo como precedente el XVIII Encuentro Nacional de Mujeres (ENM) convocado en la ciudad de Rosario en el año 2003 y en el posterior encuentro (XIX ENM) celebrado en Mendoza en el 2004.

<sup>343</sup> Ley Nacional de atención y cuidado integral de la salud durante el embarazo infancia. Ley 27.611. Disponible en: [http://salud.gob.ar/dlsn/sites/default/files/2021-01/ley%20\\_27.611.pdf](http://salud.gob.ar/dlsn/sites/default/files/2021-01/ley%20_27.611.pdf). Consultado: 07/03/2021

*primera infancia*”, comúnmente conocida como “Plan de los Mil días”, incluyendo en el artículo tercero de los Principios Rectores de la norma “el respeto a la identidad de género de las personas” (Art. 3.g). Una declaración que explica que a lo largo del desarrollo de la misma se reconociera la asistencia sanitaria durante el embarazo, tanto de las mujeres como de “otras personas gestantes”, así como la provisión de medicamentos esenciales, vacunas y alimentos. durante los tres años primeros de vida de las y los menores (Art. 20).

En la misma línea, en su artículo 24, se garantiza la información y asistencia a las “mujeres u otras personas gestantes” en contextos o situación de violencia de género. En relación con las niñas y adolescentes embarazadas, esta vez sin mención específica a identidades no binarias, la norma presta especial atención a la situación de extrema vulnerabilidad que suponen los embarazos de adolescentes menores de quince años o víctimas de abuso sexual (Art. 26).

## **2. La Constitución de Chile de 1980**

La Constitución chilena, en vigor data del año 1980, ha sido reformada en más de cuarenta ocasiones<sup>344</sup> y, con carácter general, se observa un gran déficit en cuanto al contenido de disposiciones relativas a la igualdad de género. No obstante, la reforma acometida en 1999, por medio de la Ley N.º 19 611<sup>345</sup>, permitió la modificación de la redacción de los artículos 1 y 19 para establecer la igual jurídica de mujeres y hombres. El primero de ellos consagraba la igualdad de “los hombres ante la ley” cuyo literal fue sustituido por el lenguaje neutro de “las personas”. La reforma del artículo 19 optó, por el contrario, por añadir el término “mujeres”, quedando en su redacción definitiva como “los hombres y mujeres son iguales ante la ley”. Sin embargo, no cuenta entre sus disposiciones con una

---

<sup>344</sup> Reformada en más de cuarenta ocasiones incorpora para su análisis la última producida el 9 de marzo de 2022 con objeto de facilitar el nuevo proceso constituyente incluye en el inciso primero del artículo 134: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 60, los convencionales constituyentes podrán renunciar a su cargo cuando hechos graves afecten severamente su desempeño o pongan en riesgo el funcionamiento de la Convención Constitucional, y así lo califique el Tribunal Calificador de Elecciones”. Disponible en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1173543&idParte=10316476&idVersion=2022-03-11>. Consultado 03/05/2022

<sup>345</sup> Ley N.º 19 61. Disponible en <https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursolegales/10221.3/44126/2/HL19611.pdf>, Consultada el 20/04/2021

cláusula general de prohibición de discriminación, tan sólo en lo relativo al ámbito económico y laboral. Así, el artículo 19 recoge la interdicción de la discriminación en el empleo, siempre “que no se base en la capacidad o idoneidad personal” (Art. 19, 16°), como de aquella que de forma arbitraria emane del Estados o de las instituciones públicas competentes en materia económica (Art. 19, 22°)

La igualdad material tampoco se encuentra suficientemente protegida en la medida que remite de forma vaga a la “igualdad de oportunidades en la vida nacional”, derivando la responsabilidad de tal encomienda al Estado chileno en general. Tampoco se han incorporado aspectos asociados a los derechos específicos de las mujeres, no existiendo referencia alguna a los derechos sexuales y reproductivos, a la violencia de género o a la maternidad.

La familia se considera “núcleo fundamental de la sociedad”, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Constitución Chilena, sin hacer referencia expresa a la institución del matrimonio. Conviene advertir que, hasta 2021, la legislación no sólo limitaba el mismo a parejas heterosexuales, tampoco reconocía el matrimonio homosexual válidamente celebrado en terceros países. Aunque desde la entrada en vigor de la ley 20.830 en octubre de 2015 se permitieron las uniones de hecho o civiles de parejas homosexuales, las resistencias a considerar las mismas como matrimonios se plasmaron hasta en la propia jurisprudencia de su Tribunal Constitucional que se opuso en reiteradas ocasiones a tal reconocimiento. El Alto tribunal, en una reciente Sentencia del año 2019, llegó a equiparlos con los “matrimonios polígamos en países musulmanes, o el matrimonio de niños de países africanos, o aquellos convenidos por los padres en la sociedad japonesa, y las bodas masivas de parejas que se celebran en la secta moon, en Corea del Sur”<sup>346</sup>. Sin embargo, la aprobación de la ley 21.400, en diciembre de 2021, acabo con tan paradójica consideración, ampliando la posibilidad del matrimonio a las parejas del mismo sexo<sup>347</sup>.

---

<sup>346</sup> STC Rol 7774-2019 desestimatoria de la aplicabilidad en el estado chileno de los matrimonios entre parejas del mismo sexo. Disponible en <https://www.tribunalconstitucional.cl/ver2.php?id=6635>. Consultada el 19/06/2020.

<sup>347</sup> El dilatado proceso que dio lugar a la aprobación de ley para la legalización del matrimonio entre personas del mismo sexo se inició en el 2017. Cuatro años más tarde, el 22 de julio de 2021, el Senado aprobaría el proyecto por 28 votos a favor y 14 en contra y 4 meses y medio después, el 7 de diciembre de

Tabla 48.- Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Chile

<b>CONSTITUCIÓN DE CHILE, 1980</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• CAPITULO I: BASES DE LA INSTITUCIONALIDAD: Art. 1</li> <li>• CAPITULO III: DE LOS DERECHOS Y DEBERES CONSTITUCIONALES: Art. 19</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos” (Art.1).</li> <li>• “La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupos privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley” (Art. 19.2).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal. Relativa al ámbito laboral” (Art. 19. 16)</li> <li>• “La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica” (Art. 19. 22).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional” (Art. 1).</li> </ul>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD Y PRESENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Es deber del Estado...asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional” (Art 1).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Neutro/ Masculino genérico</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad” (Art. 1).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución... La libertad de trabajo y su protección...Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos” (Art. 19.16).</li> </ul>

2021, el Congreso aprobaría la citada norma, con 82 votos a favor, 20 en contra y 2 abstenciones, siendo publicada en el Diario Oficial el 10 de diciembre de 2021. Disponible en <https://www.diariooficial.interior.gob.cl/publicaciones/2021/12/10/43124-B/01/2055451.pdf>. Consultado 2/06/2021.

<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona. La ley protege la vida del que está por nacer” (Art 19, 1º).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” (Art. 4).</li> </ul>

Fuente: Constitución de Chile tras la última reforma del año 2022. Elaboración propia.

A su vez, el artículo 19 consagra la protección del derecho a la vida “del que está por nacer”, reconocimiento que ha supuesto un importante límite constitucional para el desarrollo de una legislación en materia de interrupción voluntaria del embarazo de carácter no punitivo. No obstante, en 2017, la aprobación de la Ley 21.030, auspiciada bajo la presidencia de Michelle Bachelet, reguló la despenalización por causales en supuestos de riesgo para la vida de la madre, violación e inviabilidad del feto.

Actualmente, Chile se encuentra en pleno proceso constituyente en base al acuerdo político con fecha 15 de noviembre de 2019, que fijó un plebiscito previsto para octubre de 2020 en el que se formuló la consulta a la ciudadanía sobre la pertinencia de una nueva Constitución que derogue la vigente, promulgada durante la dictadura de Pinochet. El resultado ha sido un apoyo mayoritario de la ciudadanía (el 78%), la elección de la composición de la Asamblea Constituyente respeta el principio paritario al estar conformada por 77 mujeres y 77 hombres y pretende transversalizar la perspectiva de género. La presentación de la propuesta final del texto constitucional está prevista para el próximo 4 de julio de 2022 y será sometido a referéndum el 4 de septiembre del mismo año.

El proceso constituyente no previsto en principio por la Constitución ha dado lugar a una serie de reformas desde 2020 para establecer un itinerario constitucional que ha permitido la conformación de la Asamblea Constituyente que tiene por objeto como encomienda la redacción de la nueva Constitución, disolviéndose una vez cumplido dicho fin.

### **3. La Constitución de Costa Rica de 1949**

La Constitución costarricense apenas reconoce disposición alguna que atienda a la igualdad. No contempla la igualdad sustantiva, ni la interdicción genérica de la



discriminación, ni la igualdad salarial, ni disposiciones relativas a la lucha contra la violencia contra las mujeres y las niñas<sup>348</sup> o respecto a los derechos sexuales y reproductivos. Como colofón, el lenguaje masculino genérico es el imperante en toda la redacción del articulado constitucional. El texto constitucional costarricense fue aprobado hace más de setenta años y, en buena lógica es hijo de su tiempo. Sin embargo, sorprende que en las más de setenta reformas que han sido acometidas, la más reciente en el año 2021, no se hayan subsanado tales ausencias<sup>349</sup>.

La prohibición de la discriminación sólo está prevista “para la designación de autoridades y candidatos de los partidos políticos, según los principios democráticos y sin discriminación por género” (Art. 95.8). Si bien cabe interpretar que la voluntad del constituyente era regular la misma por razón de sexo.

La familia se instituye “como elemento natural y fundamento de la sociedad” y, por tanto, garantiza una especial protección del Estado que hace extensiva a “la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido” (Art. 51). En suma, colectivos que identifica y define como vulnerables y entre los que incluye a las mujeres con descendencia. El matrimonio queda instituido como “base esencial de la familia”, reconociendo, en este caso, la igualdad de ambos cónyuges (art. 52) y entre los hijos e hijas nacidos dentro y fuera del matrimonio (Art. 53).

*Tabla 49: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Costa Rica*

<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO I: LA REPÚBLICA. CAPÍTULO ÚNICO: Art. 7</li> <li>• TÍTULO IV: DERECHOS Y GARANTIAS INDIVIDUALES. Art. 21, Art. 33</li> <li>• TÍTULO V: DERECHOS Y GARANTIAS SOCIALES. CAPÍTULO ÚNICO: Art. 51, Art. 52 y Art. 71</li> <li>• TÍTULO VIII DERECHOS Y DEBERES POLÍTICOS. CAPÍTULO II: EL SUFRAGIO: Art. 95</li> <li>• DISPOSICIONES FINALES: Art. 177</li> </ul>
-----------------------------------	---

<sup>348</sup> Cabe señalar que el artículo séptimo de la Constitución de Costa Rica otorga jerarquía superior a las leyes a los convenios internacionales y concordatos aprobados por la Asamblea Legislativa. Costa Rica ha ratificado la Convención CEDAW (1986) y su protocolo facultativo (2001), así como la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belém do Pará" ratificada en 1995.

<sup>349</sup> El texto constitucional costarricense ha sido reformado en sesenta y una ocasiones, la última en 2015. Disponible en [https://es.wikipedia.org/wiki/Anexo:Reformas\\_a\\_la\\_Constituci%C3%B3n\\_Pol%C3%ADtica\\_de\\_Costa\\_Rica](https://es.wikipedia.org/wiki/Anexo:Reformas_a_la_Constituci%C3%B3n_Pol%C3%ADtica_de_Costa_Rica). Consultado 24/03/2021

<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana” (Art 33).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana” (Art 33).</li> <li>• “La ley regulará el ejercicio del sufragio de acuerdo con los siguientes principios... Garantías para la designación de autoridades y candidatos de los partidos políticos, según los principios democráticos y sin discriminación por género” (Art. 95.8).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las leyes darán protección especial a las mujeres y a los menores de edad en su trabajo” (Art. 71).</li> </ul>
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley regulará el ejercicio del sufragio de acuerdo con los siguientes principios:...8) Garantías para la designación de autoridades y candidatos de los partidos políticos, según los principios democráticos y sin discriminación por género” (Art. 95).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todo trabajador” (Art. 57).</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido” (Art. 51).</li> <li>• “El matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges (Art. 52).</li> <li>• “Los padres tienen con sus hijos habidos fuera del matrimonio las mismas obligaciones que con los nacidos en él. Toda persona tiene derecho a saber quiénes son sus padres, conforme a la ley” (Art. 53).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las leyes darán protección especial a las mujeres y a los menores de edad en su trabajo” (Art. 71).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, de fijación periódica, por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna. El salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia. Todo lo relativo a fijación de salarios mínimos estará a cargo del organismo técnico que la ley determine” (Art. 57).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>•</li> </ul>
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La vida humana es inviolable” (Art 21).</li> <li>• “Protección especial del Estado a la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido” (Art. 51).</li> <li>• “La Caja Costarricense de Seguro Social deberá realizar la universalización de los diversos seguros puestos a su cargo, incluyendo la protección familiar en</li> </ul>

	el régimen de enfermedad y maternidad, en un plazo no mayor de diez años, contados a partir de la promulgación de esta reforma constitucional” (Art. 177).
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	• “Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes” (Art.7).

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de Costa Rica de 1949 con reformas hasta 2015. Elaboración propia.

Conviene advertir que la redacción del artículo 52 y, en concreto, la referencia a “los cónyuges” permitió el reconocimiento igualitario, en el año 2020, sin necesidad de una reforma constitucional previa. Así, el matrimonio entre personas del mismo sexo se legalizó el 26 de mayo de 2020, tras la respuesta de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>350</sup> a la consulta previa realizada en 2017 por el Estado costarricense relativa a la necesidad de establecer una figura jurídica que regulara las uniones del mismo sexo, equiparando derechos independientemente del sexo o la orientación sexual de sus integrantes. Según la opinión expresada por la CIDH:

“Los Estados deben garantizar el acceso a todas las figuras ya existentes en los ordenamientos jurídicos internos, para asegurar la protección de los todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, sin discriminación con respecto a las que están constituidas por parejas heterosexuales. Para ello, podría ser necesario que los Estados modifiquen las figuras existentes, a través de medidas legislativas, judiciales o administrativas, para ampliarlas a las parejas constituidas por personas del mismo sexo. Los Estados que tuviesen dificultades institucionales para adecuar las figuras existentes, transitoriamente, y en tanto de buena fe impulsen esas reformas, tienen de la misma manera el deber de garantizar a las parejas constituidas por personas del mismo sexo, igualdad y paridad de derechos respecto de las de distinto sexo, sin discriminación alguna” (OC-24/17: 86)

Por el contrario, la redacción de su artículo 21 consagrando la inviolabilidad del derecho a la vida ha sido utilizado como un impedimento a la legalización de la interrupción del embarazo o en su caso a la ampliación de causales que eximan su punibilidad. Costa Rica

<sup>350</sup> OC-24/17 de noviembre de 2017. Disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_24\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf). Consultado 25/03/2021

tiene una de las regulaciones más punitivas con respecto al aborto, contemplando como exigente sólo el riesgo para la vida o la salud de la madre, no permitiendo la interrupción del embarazo por causa de violación o malformaciones en el feto, incluso cuando éstas impiden la vida extrauterina. Un tratamiento penal que obliga a las gestantes a llevar a término su embarazo, aunque la vida del no nacido sea inviable.

Salvo en supuesto riesgo para la vida o salud de la madre, el Código Penal costarricense sanciona a las mujeres con pena de prisión de uno a tres años por someterse a una interrupción voluntaria del embarazo. Sin embargo, dicha pena queda reducida a una privación de libertad de tres meses a dos años de prisión, como corre en el caso de Venezuela, en el supuesto que el mismo hubiera tenido como finalidad evitar la deshonra de la mujer (artículo 120 del Código Penal), llegando a contemplar el indulto o perdón judicial si existe consanguinidad de primer grado entre el progenitor y la gestante (artículo 93 del Código Penal).

#### **4. La Constitución de El Salvador de 1983**

El texto constitucional de 1983 es el undécimo desde la disolución la República Federal de Centroamérica (Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y El Salvador) y la consagración de El Salvador como república independiente en 1841. La Constitución salvadoreña ha sido modificada en veinticinco ocasiones, la última en 2014 con motivo de la inclusión del reconocimiento de los pueblos indígenas<sup>351</sup>.

Aunque el texto integra en su articulado la igualdad formal, carece de disposiciones relativas a la igualdad material. Sorprende, asimismo, la redacción del artículo 3 que opta por referir al término “restricciones” a la hora de regular la interdicción de la discriminación por motivo de “nacionalidad, raza, sexo o religión”. Enumeración que, aunque en su redacción original resulta claramente taxativa, cabe interpretar como una lista a modo de ejemplo, pero abierta, según la propia interpretación de la Sala de lo

---

<sup>351</sup> Decreto n° 707 de la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador. Disponible en <https://www.asamblea.gob.sv/sites/default/files/documents/decretos/0306D587-DB5A-4F4B-A0CE-4714996E4370.pdf>. Consultado 02/06/2021

Constitucional de la Corte Suprema de Justicia<sup>352</sup>. Así, según su apreciación, “dicha enumeración no es taxativa, cerrada, pues pueden existir otras posibles causas de discriminación, cuya determinación - principalmente por la legislación y la jurisprudencia constitucional- debe ser conectada con los parámetros que se derivan del juicio de razonabilidad” (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia 82/99: 5).

La Corte no sólo se pronuncia en materia de interdicción de la discriminación, sino que subsana también la ausencia de disposiciones constitucionales en materia de igualdad material. En la Sentencia anteriormente citada estima que,

“De lo dicho cabe concluir, que el mandato de igualdad, tanto en la formulación como en la aplicación de las leyes, es un principio general del derecho, inspirador de todo el sistema de derechos fundamentales; por ello, al incidir en el ordenamiento jurídico, opera como un derecho subjetivo a obtener un trato igual, a no sufrir discriminación jurídica alguna, esto es, a no ser tratado jurídicamente de manera diferente a quienes se encuentran en una misma situación, sin que exista una justificación objetiva y razonable de esa desigualdad de trato que sea previamente establecida por el legislador.” (Op. cit.: 8)

La ausencia de disposiciones constitucionales en materia de Derechos Sexuales y Reproductivos no es ajena a la fuerte oposición e influencia de grupos religiosos y conservadores<sup>353</sup> que han propiciado, no sólo cualquier avance en su reconocimiento, sino una involución en la regulación y ejercicio de tales derechos. No en vano, la enmienda constitucional promovida en el año 1999<sup>354</sup> incluyó, en el artículo primero, un segundo inciso que reconoció como “persona humana a todo ser humano desde el instante de la

---

<sup>352</sup> Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 82/99. Disponible en <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000-2009/2000/10/138E.PDF>. Consultado 22/03/21

<sup>353</sup> Para un análisis más exhaustivo sobre la cuestión se puede consultar “Actores que inciden en la definición de políticas y legislación referente a los derechos sexuales y derechos reproductivos, de mujeres, niñas y personas de la diversidad sexual en El Salvador”. Disponible en: <http://clacaidigital.info:8080/bitstream/handle/123456789/1208/los%20que%20se%20oponen%20a%20los%20derechos.pdf>. Consultado el 15/04/2020

<sup>354</sup> Decreto de la Asamblea Legislativa de El Salvador N° 541, del 3 de febrero de 1999, publicada en el D.O. N° 32, Tomo 342, del 16 de febrero de 1999. Disponible en: <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/R/2/19801989/1983/12/8E1DF.HTML?embedded=true>. Consultado 02/06/2022

concepción”. Lo anterior, supuso un respaldo constitucional a la reforma previa del Código Penal que instauró la penalización absoluta de la interrupción voluntaria del embarazo en el Estado de El Salvador. La reforma del Código Penal de 25 de abril de 1997, que entraría en vigor en 1998, excluyó las eximentes por causales como el aborto terapéutico, ético y eugenésico<sup>355</sup>, que sí se encontraban contempladas en el Código Penal previo de 1974.

La premura y la ausencia de debate previo a la aprobación de la citada reforma constitucional, propuesta el 30 de abril de 1997 en la última sesión plenaria de la Asamblea legislativa y aprobada en la legislatura siguiente<sup>356</sup>, sin la existencia de debate público ni parlamentario, motivó la denuncia de los partidos minoritarios que manifestaron su lógico malestar por la ausencia del preceptivo debate parlamentario, tildando tal proceder de antidemocrático<sup>357</sup>.

Las consecuencias de la penalización absoluta de la interrupción voluntaria del embarazo, incluso cuando existe incompatibilidad del nasciturus con la vida extrauterina, han sido devastadoras para la salud sexual y reproductiva de las mujeres. Confrontan con la posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que, en reiterados pronunciamientos, ha denunciado el impacto aquellas legislaciones que criminalizan el aborto de forma absoluta en términos de derecho a la vida, a la integridad personal, a la salud y a los derechos de las mujeres a vivir libres de violencia y de discriminación. Aunque, según lo estipulado en el texto constitucional salvadoreño los Tratados Internacionales, Convenciones y Programas de acción válidamente ratificados por El

---

<sup>355</sup> Se puede encontrar un estudio en profundidad de la reforma y la evolución de la regulación de la interrupción del embarazo en el Código Penal de El Salvador en Feusier, O.E (s.f) “Pasado y presente del delito de aborto en el Salvador”. Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas” (UCA). Disponible [http://www.uca.edu.sv/deptos/ccjj/media/archivo/95bbb4\\_pasadoypresentedeldelitodeabortoenelsalvador.pdf](http://www.uca.edu.sv/deptos/ccjj/media/archivo/95bbb4_pasadoypresentedeldelitodeabortoenelsalvador.pdf). Consultado el 19/04/2020.

<sup>356</sup> Los representantes de los órganos legislativos, así como los del gobierno fueron elegidos para el periodo 1994-1997. El Real Decreto por el cual se ratifica la reforma constitucional se produjo el 16 de febrero de 1999, en la siguiente legislatura por mayoría cualificada.

<sup>357</sup> En este sentido, se pronunciaron diputados de distintos partidos como Convergencia Democrática, Movimiento de Solidaridad Nacional, el Partido de Renovación Social Cristiano o el Movimiento y Unidad cuyo diputado, Jorge Martínez, denunció la premeditada falta de transparencia sobre el contenido de la reforma tanto hacia el resto de los grupos parlamentarios como hacia el propio pueblo salvadoreño ( Feusier, 2012 : 25).

Salvador prevalecen sobre la ley (artículos 144, 145 y 146), de facto es precisamente la colisión con las disposiciones constitucionales lo que impide que éstos sean ratificados o que se haga con reservas a su contenido.

En este sentido, en el año 2010, el Comité de Derechos Humanos instó al Estado salvadoreño a revisar su legislación en la materia de cara a prohibir o impedir que las mujeres que acuden a los hospitales públicos por complicaciones obstétricas o ginecológicas sean denunciadas por el personal sanitario por un delito de aborto que puede suponer penas de hasta treinta años de prisión.

El informe del Comité para la eliminación de la discriminación de la mujer (CEDAW)<sup>358</sup> del año 2017 relativo a El Salvador señaló, de igual forma, su profunda preocupación por la práctica del personal sanitario o administrativo de los hospitales de denegar auxilio y asistencia sanitaria a las mujeres que acudían con complicaciones de salud en lo que, por el contrario, se interponían denuncias públicas que conllevaban detenciones preventivas y privación de libertad incluso en casos de aborto espontáneo. Según las observaciones finales de la CEDAW,

“Preocupa al Comité la criminalización absoluta del aborto, de conformidad con el artículo 133 del Código Penal, y las mujeres recurren a menudo a métodos de aborto inseguros, con lo cual corren graves riesgos para la salud y la vida. También le preocupa al Comité: (a) Procesamiento de mujeres por aborto, largos periodos de detención preventiva y sanciones penales desproporcionadas aplicadas a las mujeres que buscan aborto, pero también a mujeres que han tenido un aborto espontáneo; (b) Encarcelamiento de mujeres enseguida después de ir al hospital necesitando el cuidado debido a los personales de salud que los divulgan a las autoridades debido a un miedo ellos mismos de la penalización.” (Observaciones finales respecto a los informes periódicos octavo y novenos combinados de El Salvador, 2017: 11)

---

<sup>358</sup> CEDAW, Observaciones finales sobre los informes periódicos octavo y noveno combinados de El Salvador (2017) (CEDAW/C/SLV/Q/8-9/Add.1.). Disponible en: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPpRiCAqhKb7yhskcAJS%2FU4wb%2BdIVicvG05RxAMurzf61tjPYlBtNYEUyGY5mvdYkWRPzo4D4YSKiUV0mIkZyksNQLhxP%2F8PzVuY1eOooVKpWkdy%2BnPx80%2BF607Ave6M3gF9Rv%2FiaRymeag%3D%3D>. Consultado 02/06/2022.

En lo relativo a las disposiciones constitucionales en materia de familia y matrimonio, en su artículo 32 instituye el matrimonio como fundamento legal de la familia, reconociendo la igualdad jurídica de los cónyuges. También establece que la ausencia de vínculo matrimonial no es limitativa para el ejercicio de los derechos que se establezcan en favor de las familias, reconociendo en el artículo 33 las parejas de hecho o las uniones estables siempre que sean formadas por varón y mujer. Paradójicamente, dicha previsión o limitación sólo se contempla para éstas últimas y no para la institución matrimonial, lo que claramente parece un olvido inintencionado del constituyente cuya previsión no parece que fuera dejar un margen interpretativo para un futuro reconocimiento del matrimonio igualitario. En este sentido, el Código de Familia salvadoreño no deja lugar a dudas, definiendo el matrimonio como “la unión legal de un hombre y una mujer, así nacidos”, excluyendo no sólo a las personas homosexuales sino también a las transexuales.

Algunos sectores conservadores han intentado promover una reforma constitucional que modifique la redacción del artículo 32 incorporando al texto la limitación establecida en el Código de familia, lo que supondría un blindaje constitucional que dificultaría, aún más, el camino hacia la legalización del matrimonio igualitario que cuenta con un creciente respaldo social e internacional<sup>359</sup>.

La protección constitucional de la maternidad se recoge en el artículo 42 de la Constitución que establece que “La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y a la conservación del empleo”. Sin embargo, no garantiza la interdicción del despido finalizado el permiso por maternidad. Prohibición que fue asumida con posterioridad, mediante Decreto de la Asamblea Legislativa de 2018 por el que se reforma el Código de Trabajo, estableciendo la obligatoriedad de la estabilidad en el empleo durante los seis meses posteriores a la finalización del permiso por maternidad. Ninguna mención expresa figura en el texto constitucional ni en lo relativo a la paternidad responsable ni a los permisos para el cuidado de los progenitores

---

<sup>359</sup> La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), mediante resolución no vinculante de 12 de enero de 2018, instó a todos los países de Latinoamérica a modificar sus legislaciones para reconocer el matrimonio igualitario.



tras el alumbramiento, ni siquiera a las políticas familiares, que remite a desarrollo legislativo posterior (Art 34).

*Tabla 50: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. El Salvador*

<b>CONSTITUCIÓN DE EL SALVADOR, 1983</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TITULO I. CAPITULO UNICO: LA PERSONA HUMANA Y LOS FINES DEL ESTADO Art. 1</li> <li>• TITULO II: LOS DERECHOS Y GARANTIAS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA. CAPÍTULO I: DERECHOS INDIVIDUALES Y SU REGIMEN DE EXCEPCION. SECCION PRIMERA: DERECHOS INDIVIDUALES: Art 3. CAPÍTULO II: DERECHOS SOCIALES. SECCION PRIMERA: FAMILIA: Art. 33 y Art. 34 CAPÍTULO II. SECCION SEGUNDA: TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL Art. 38 y Art. 42</li> <li>• TITULO VI: ORGANOS DEL GOBIERNO, ATRIBUCIONES Y COMPETENCIAS. CAPÍTULO I: ORGANO LEGISLATIVO. SECCION TERCERA: TRATADOS Art. 144</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión. No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios” (Art. 3).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión” (Art. 3).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión” (Art. 3).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD</b>	
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado” (Art.1). Lenguaje Neutro</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico. El fundamento legal de la familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges. El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la familia.” (Art. 32).</li> <li>• “La ley regulará las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges entre sí y entre ellos y sus hijos, estableciendo los derechos y deberes recíprocos sobre bases equitativas; y creará las instituciones necesarias para garantizar su aplicabilidad. Regulará asimismo las relaciones familiares resultantes de la unión estable de un varón y una mujer” (Art. 33).</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley determinará los deberes del Estado y creará las instituciones para la protección de la maternidad y de la infancia” (Art 34).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad... Se prohíbe el trabajo a los menores de dieciocho años y a las mujeres en labores insalubres o peligrosas. También se prohíbe el trabajo nocturno a los menores de dieciocho años. La ley determinará las labores peligrosas o insalubres” (Art.38.1).</li> <li>• “Las leyes regularán la obligación de los patronos de instalar y mantener salas cunas y lugares de custodia para los niños de los trabajadores” (Art. 42)</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad” (Art. 38.1).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Asimismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción” (Art. 1).</li> <li>• “La ley determinará los deberes del Estado y creará las instituciones para la protección de la maternidad y de la infancia” (Art. 34).</li> <li>• “La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y a la conservación del empleo” (Art. 42).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado” (Art. 144).</li> <li>• “No se podrán ratificar los tratados en que se restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales, a menos que la ratificación se haga con las reservas correspondientes. Las disposiciones del tratado sobre las cuales se hagan las reservas no son ley de la República” (Art. 145).</li> <li>• “No podrán celebrarse o ratificarse tratados u otorgarse concesiones en que de alguna manera se altere la forma de gobierno o se lesionen o menoscaben la integridad del territorio, la soberanía e independencia de la República o los derechos y garantías fundamentales de la persona humana. Lo dispuesto en el inciso anterior se aplica a los tratados internacionales o contratos con gobiernos o empresas nacionales o internacionales en los cuales se someta el Estado salvadoreño, a la jurisdicción de un tribunal de un estado extranjero. Lo anterior no impide que, tanto en los tratados como en los contratos, el Estado salvadoreño en caso de controversia, someta la decisión a un arbitraje o a un tribunal internacionales” (Art. 146).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de El Salvador de 1982 actualizada con sus correspondientes reformas hasta 2014.

No obstante, conviene advertir que El Salvador se encuentra inmerso en un procedimiento de reforma Constitucional que supondría, según el anteproyecto inicial presentado por el vicepresidente Ulloa ante la Comisión de Reforma<sup>360</sup>, la modificación de 215 artículos de los 274 que configuran el texto constitucional. Un procedimiento vertical liderado desde el propio Gobierno que ha sido convenientemente cuestionado por la sociedad civil salvadoreña no sólo porque impide una posible consulta o participación ciudadana en la reforma constitucional<sup>361</sup> sino, a su vez, porque no aborda reforma alguna sobre cuestiones como la protección de la vida desde la concepción o la despenalización del aborto, ni siquiera por causales, el matrimonio o la eutanasia<sup>362</sup>. Por el contrario, el anteproyecto de reforma incluye la identidad y la expresión de género entre los criterios discriminatorios y, si bien es cierto que dicha innovación normativa representa un gran avance, sorprende que se ignoren demandas históricas del feminismo organizado, de la sociedad civil y de las instituciones internacionales de Derechos Humanos como las anteriormente apuntadas.

## **5. La Constitución de España de 1978**

A contracorriente de lo que ocurrió en el entorno europeo tras la Segunda Guerra Mundial, la dictadura del general Franco desmanteló y persiguió con obstinación las pretensiones igualitarias de la Segunda República, institucionalizando la desigualdad entre mujeres y hombres y un modelo esencialista donde el papel de las mujeres en la sociedad sería, ante todo, el de ser esposas y madres. Por lo que cuando las Cortes franquistas aprueban la

---

<sup>360</sup> Anteproyecto de reforma constitucional presentado el 15 de septiembre de 2021. Disponible en <https://www.presidencia.gob.sv/wp-content/uploads/2021/09/PROYECTO-REFORMA-CONSTITUCIONAL-FINAL.pdf>. Consultado 11/05/2022.

<sup>361</sup> La actual composición de Asamblea Legislativa de El Salvador permitiría aprobar la reforma con los votos favorables de los partidos afines a Bukele. Una mayoría parlamentaria que permitió que el pasado 1 de mayo de 2022 se destituyera y reemplazara a los magistrados de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Decisión que desató críticas internas y de la comunidad internacional por la violación que suponía en lo relativo al respeto a la independencia de los órganos de poder del Estado. Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-56967149>. Consultado 11/05/2022.

<sup>362</sup> Según cabe predicarse de las declaraciones hechas públicas por el propio presidente de la República salvadoreña Nayib Bukele, conocido empresario y líder del partido conservador Gran Alianza por la Unidad Nacional (GANU) y, desde el año 2019, de la recién creada formación Nuevas Ideas Declaraciones disponibles en <https://www.infobae.com/america/america-latina/2021/09/17/el-salvador-la-polemica-reforma-constitucional-que-impulsa-bukele-no-permitira-el-matrimonio-igualitario-ni-el-aborto/>. Consultado 11/05/2022.

Ley 1/1977 para la Reforma Política<sup>363</sup> y seis meses después se convocan elecciones constituyentes, pese a los encuentros multitudinarios de las Primeras Jornadas de Liberación de la Mujer o las Primeras Jornadas Catalanas de la Dona, la capacidad de influencia y negociación de las mujeres españolas era todavía bastante limitada. Su presencia en el espacio público, también.

Según la recopilación de las iusfeministas Julia Sevilla, Asunción Ventura, Mar Esquembre, Margarita Soler y Fernanda Del Rincón en el magnífico texto *Las mujeres parlamentarias en la legislatura constituyente*, “de los 350 escaños del Congreso de los Diputados las mujeres ocuparon 21, constituyendo únicamente el 6% de la Cámara, porcentaje que aún se vería más reducido al abandonar sus escaños, antes del final de la Legislatura, las diputadas Rosa Lajo (Grupo Socialista del Congreso) e Inmaculada Sabater (Grupo Socialista), ambas sustituidas por hombres”. (Sevilla, J. et al, 2006:83). De forma tal que, cuando la cámara legislativa recién elegida aborda la encomienda de la redacción de un texto constitucional las mujeres, no sólo estarán prácticamente ausentes de la cámara, sino también de la propia ponencia constitucional, que estará integrada exclusivamente por varones.

Como acertadamente señalan, “para las feministas, la transición no consistía sólo en pasar de una dictadura a un sistema democrático, sino que se pretendía pasar de un sistema patriarcal y fascista a una sociedad moderna y no sexista, en el que las mujeres tuvieran cabida en todos los ámbitos. Algunas de las reivindicaciones estarían presentes en el debate constitucional” (Sevilla, J. et al, 2006:42). Muchas fueron las demandas como el divorcio, la coeducación o el aborto<sup>364</sup> que fueron desatendidas por los constituyentes. El pacto constituyente fue resultado de un cuerpo social definido simbólicamente como masculino que se hace patente a lo largo de toda la redacción del texto que se expresa hasta en cuestiones como el uso lenguaje, que será de forma

---

<sup>363</sup> Sólo una mujer, Belén Landáburu, formaría parte de la Ponencia de la Ley para la Reforma Política.

<sup>364</sup> Según el testimonio de Ana María Ruiz-Tagle que recogen en el citado texto “qué duda cabe que en todas nosotras subyacían todos estos problemas, el tema del aborto, el tema del divorcio, el tema de la violencia o el tema de la educación. Existía la reflexión, una reflexión seria desde el punto de vista jurídico y desde lo que es ser sujeto de derecho y no objeto, y de cómo no éramos un colectivo, incluso Felipe González en el discurso de apertura de las Cortes habló del tema de la mujer”. (Op. cit:448). No en vano, El colectivo jurídico feminista y Asociación Democrática de la Mujer, entre otras, elaboraron documentos, que fueron entregadas a la Mesa del Congreso, con las principales demandas del movimiento (Ventura, A. 1999 y Sevilla., J. et al, 2006).

sistemática el masculino genérico. El término “mujer” sólo aparecerá en dos ocasiones, en el artículo en el 57, que recoge la prevalencia del varón sobre la mujer en la sucesión al trono<sup>365</sup>, y en el artículo 32 que establece que “el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica”. Formulación que permitió, tanto por su interpretación literal como evolutiva<sup>366</sup>, desestimar el recurso de inconstitucionalidad presentado por setenta diputados/as del Partido Popular contra la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que modifica el Código civil en materia de derecho a contraer matrimonio, permitiendo el matrimonio entre personas del mismo sexo<sup>367</sup>. Por su parte, la palabra “sexo” sólo aparece en el artículo 57, relativo a la sucesión a la Corona citado con anterioridad, así como en el reconocimiento de la igualdad formal y en la interdicción de la discriminación previsto en el artículo 14 y en el empleo (art. 35).

La constitucionalización de la igualdad en el caso español se materializa en tres artículos que conceptualizan la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico (art 1.1 CE), como principio de actuación de los poderes públicos para la consecución de la igualdad material, real y efectiva (art 9.2 CE) y como derecho en el marco de la igualdad formal (art 14 CE). Último artículo que incluye la prohibición de discriminación, así como una lista abierta de criterios objeto de la misma, entre los que incluye el sexo.

La constitucionalización de la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político como valores superiores del ordenamiento jurídico (VSOJ), supone la incorporación de contenidos materiales a la propia Constitución. Estos valores desarrollan funciones orientadoras e informativas tanto para la producción como para la interpretación de las normas, configurándose además como un límite a la potestad legislativa.

---

<sup>365</sup> Reconocimiento que constituye una antinomia constitucional en relación con los principios y valores de la propia Norma suprema.

<sup>366</sup> La propia sentencia emitida por el Pleno del Tribunal Constitucional señaló que si bien de su literalidad no se desprende que el matrimonio deba ser constituido por un hombre y una mujer esta no era la intención del constituyente en 1978 (STC198/2012, FJ8). El Fundamento jurídico 9 fundamenta la regla hermenéutica de interpretación evolutiva al amparo del artículo 10.2 CE permitiendo el reconocimiento de las parejas del mismo sexo a contraer matrimonio y desestimar el recurso de inconstitucionalidad presentado.

<sup>367</sup> El pleno del Tribunal constitucional declaró desestimado el recurso en la Sentencia 198/2012, de 6 de noviembre de 2012. Disponible en <https://boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2012-14602>. Consultado 03/05/2021.

No obstante, la doctrina del Tribunal Constitucional ha concretado ciertos aspectos en torno a la materia, entendiendo que los VSOJ representan parámetros interpretativos que no pueden suponer un límite a la aplicación de otros preceptos constitucionales (STC 20/1987), ni deben ser tenidos en cuenta para la interpretación de las normas de forma autónoma sino de forma complementaria a otros parámetros (STC 181/2000). Conviene advertir que, entre los mismos, la igualdad es el único valor superior que se consagra también como derecho constitucional.

El artículo 9.2 CE supone una evolución en el tratamiento del concepto de igualdad que supera el reconocimiento de la igualdad formal y completa el contenido del artículo 14 con el propósito de dotar a la primera de un contenido sustantivo. Para ello, permite a los poderes públicos la adopción de acciones positivas con el fin corregir situaciones de desigualdad. No obstante, al contrario de lo acontecido en otros textos constitucionales analizados -tal es el caso de Argentina, Ecuador, República Dominicana, Paraguay y Venezuela- dichas acciones no se incluyen explícitamente entre las disposiciones de la Constitución española y, aunque se configuran como obligación de los poderes públicos, no son reconocidas como derechos subjetivos. Por tanto, no son directamente invocables ante los tribunales ordinarios de justicia. Pese a ello, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional avala y permite que el artículo 9.2 pueda alegarse como criterio interpretativo del derecho fundamental a la igualdad en y ante la ley (Rodríguez, A. 2017:26).

La interpretación del Tribunal Constitucional sobre el principio de igualdad material contenido en el artículo 9.2 se proyecta sobre tres aspectos clave del precepto. Supone un compromiso de acción de los poderes públicos, a fin de que pueda alcanzarse la igualdad material de la ciudadanía, con independencia de su situación social. (STC 39/1986, de 31 de marzo). A su vez, permite imponer la adopción de medidas especiales orientadas a garantizar el disfrute de derechos consagrados en la Constitución (STC 19/1988, de 16 de febrero). Y, por último, supone una modulación del artículo 14 CE en el sentido de que no podrá interpretarse como discriminatoria y, por tanto, como inconstitucional, la acción de favorecimiento temporal de determinados colectivos, históricamente oprimidos y marginados, a fin de que, mediante un trato especial, vean compensada su situación de desigualdad sustancial (STC 216/1991, de 14 de noviembre).

La igualdad también aparece tipificada en el Capítulo II del Título I de la Constitución como Derecho Fundamental, lo que significa que goza de una dimensión subjetiva de titularidad individual que hace posible su aplicación inmediata por todos los operadores jurídicos. Es, además, materia reservada a Ley orgánica, requiriendo para la modificación de su regulación una nueva ley aprobada por mayoría absoluta en el Congreso, al entender que, como Derecho Fundamental, se trata de una cuestión de especial importancia donde es necesario un amplio consenso. Por último, la Constitución garantiza judicialmente su protección tanto a través del Recurso de Amparo Ordinario como, agotada la vía previa, a través del Recurso de Amparo Constitucional (art 53.2 CE).

Circunscribe la titularidad del derecho a la igualdad formal a los “españoles”, debiendo entenderse por tales a todas las personas que ha adquirido dicha nacionalidad, produciéndose la extensión normativa, pero sin consolidarse en la literalidad del texto, a las mujeres como sujetos constitucionales. El mismo artículo integra la tutela antidiscriminatoria incluyendo interdicción de discriminación en función del sexo entre otras categorías (Balaguer, M.L. 2005, Rodríguez, B., 2017, entre otras). La ausencia del reconocimiento específico de la interdicción de la desigualdad por razón de sexo, impide reconocer el sujeto político mujer como tradicionalmente postergado y sometido a la jerarquía sexual, equiparando tal discriminación con el nacimiento, la raza, la religión y la opinión, sin apreciar especificidad alguna en términos políticos o normativos en su origen y configuración.

*Tabla 51: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. España*

<b>CONSTITUCIÓN DE ESPAÑA, 1978</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• TÍTULO PRELIMINAR: Art. 1 y Art. 9.</li> <li>• TÍTULO I DE LOS DERECHOS Y DEBERES FUNDAMENTALES: Art. 10.</li> <li>CAPÍTULO II DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES: Art. 14. SECCIÓN PRIMERA: Art.14 SECCIÓN SEGUNDA: DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LOS CIUDADANOS: Art. 32. CAPÍTULO III: DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE POLÍTICA SOCIAL Y ECONÓMICA: Art. 35, Art. 39 y Art.45</li> <li>• TÍTULO III. DE LAS CORTES GENERALES.CAPÍTULO I: DE LAS CÁMARAS: Art. 68. CAPÍTULO III:DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES: Art. 96</li> <li>• TÍTULO VIII. DE LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO.CAPÍTULO III: DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS: Art. 149</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político” (Art. 1).</li> </ul>

<b>ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” (Art. 14).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” (Art. 14).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” (Art. 14).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social” (Art. 9,2).</li> <li>• “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 1ª. La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales” (Art.149.1)</li> </ul>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El Congreso se compone de un mínimo de 300 y un máximo de 400 Diputados, elegidos por sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, en los términos que establezca la ley (art. 68.1)</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	Masculino genérico/neutro.
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica” (Art. 32)</li> <li>• ““Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia 2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad.3. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda” (Art.39)</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo” (Art. 35.1).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos</li> </ul>



<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<p>o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra” (Art. 15).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se reconoce el derecho a la protección de la salud. 2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto. 3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo, facilitarán la adecuada utilización del ocio” (Art. 43.1).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España” (Art. 10.2)</li> <li>• “Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional” (Art. 96.1)</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de la Constitución de España de 1979 actualizada con sus correspondientes reformas de 1992 y 2011.

A pesar de que el constituyente no incluyó disposiciones constitucionales relacionadas con la paridad o la representación de las mujeres en el espacio público o con cuestiones relativas a derechos que afectan, exclusivamente o en mayor medida, a las mujeres (como el derecho a una vida libre de violencia o los derechos sexuales y reproductivos), la obligación de interpretar los derechos y libertades reconocidos en la Constitución conforme a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados o acuerdos internacionales ratificados por el estado español, previsto en el artículo 10.2, así como el desarrollo legislativo posterior, han permitido subsanar dichas carencias.

En este sentido, en las últimas décadas el ordenamiento jurídico español ha incorporado un importante acervo legislativo en materia de igualdad entre mujeres y hombres, tanto en el ámbito estatal como en el autonómico, trasponiendo a su vez, la normativa comunitaria en la materia<sup>368</sup>. Sin ánimo de exhaustividad, pues no es el objeto de la presente tesis doctoral, entre otras normas cabe destacar Ley 30/2003, de 13 de octubre, sobre medidas para incorporar la valoración del impacto de género en las disposiciones

<sup>368</sup> Para un análisis en profundidad se recomienda la consulta del Código electrónico en materia de Igualdad de Género de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado donde se puede encontrar todo el desarrollo normativo compilado actualizado a 5 de mayo de 2022. Disponible en: [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/codigos/codigo.php?id=304\\_Igualdad\\_de\\_Genero\\_&tipo=C&modo=2](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=304_Igualdad_de_Genero_&tipo=C&modo=2). Consultado 03/06/2022.

normativas que elabore el Gobierno, la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres o la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. La ausencia de la consagración de la igualdad salarial en el texto constitucional es suplida mediante desarrollo legislativo y reglamentario. En este sentido Real Decreto 902/2020<sup>369</sup>, reglamenta la igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

A su vez, se han aprobado otras disposiciones, como la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, el Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para la garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, el Real Decreto-Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que aunque no afectan en sentido estricto a las mujeres, en la medida que afectan a la división sexual del trabajo que penaliza su presencia en el espacio público y determina su trabajo en el espacio privado, puede considerarse como un desarrollo normativo en pro de la igualdad entre mujeres y varones.

En lo relativo a los derechos sexuales y reproductivo, la Ley Orgánica 2/2010<sup>370</sup> supuso el tránsito de una legislación en materia de interrupción voluntaria del embarazo que despenalizaba su práctica en determinados causales o supuestos<sup>371</sup> -que incluían la violación, la malformación del feto o el riesgo para la salud física o psíquica de la madre- hacia un sistema de plazos que permite la interrupción libre hasta las catorce semanas y

---

<sup>369</sup> Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres. Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2020/10/14/pdfs/BOE-A-2020-12215.pdf>. Consultado por última vez 02/05/2021.

<sup>370</sup> Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-3514&b=22&tn=1&p=20100304#a13>. Consultada 04/03/2021.

<sup>371</sup> Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio, de reforma del artículo 417 bis del Código Penal. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1985-14138>. Consultada 04/06/2021

hasta las veintidós cuando concurra riesgo para la vida o la salud de la mujer embarazada o exista riesgo de anomalías graves en el feto (artículos 14 y 15 de la LO 2/2010).

No obstante, las resistencias a la ley no han sido pocas tanto en lo relativo a su aprobación como en su aplicación. La objeción de conciencia del personal sanitario no está debidamente regulada y la atención de las mujeres que desean interrumpir su embarazo es muy dispar en función de la ideología y de la posición respecto al aborto de los gobiernos autonómicos en la materia que asumen la competencia en materia de políticas sanitarias. Todo lo cual ha provocado que, en el año 2020 el 78,4% de las interrupciones voluntarias del embarazo en el año 2020 se realizaran en centros privados<sup>372</sup>.

Un mes antes de la entrada en vigor de la LO 2/2010 el grupo parlamentario de Partido Popular (PP) interpuso un recurso de inconstitucionalidad instando al Tribunal Constitucional (TC) a pronunciarse sobre la constitucionalidad del acceso al aborto (art.12), del derecho de las menores a decidir (art.13.4) y respecto al sistema de plazos establecido en los artículos 14 y 15 de la LO 2/2010<sup>373</sup>; pidiendo una suspensión cautelar en dichos supuestos. El Auto del Tribunal Constitucional desestimó ésta última pretensión (la suspensión) aunque hasta la fecha, transcurrido más de once años desde la admisión del recurso, no se ha pronunciado sobre el fondo de la cuestión. Un retraso en su pronunciamiento que permitió que dos exdiputados del PP y un diputado de VOX denunciaran la actuación del TC, por dilaciones indebidas, ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en aplicación del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Aunque la denuncia fue admitida a trámite, el Tribunal Constitucional todavía no se ha pronunciado sobre la cuestión.

---

<sup>372</sup> Según los datos que constan en el Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. Disponible en: <https://www.igualdad.gob.es/servicios/participacion/audienciapublica/PublishingImages/Paginas/anteproyecto-lo-salud-sexual-reproductiva-interrup/APLO%20modificaci%C3%B3n%20LO%202-2010%20audiencia%20p%C3%ABblica.pdf>. Consultado 04/06/2022

<sup>373</sup> Recurso de inconstitucionalidad n.º 4523-2010, en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-10822>. Consultado 04/03/2021.

En el año 2022, tras doce años de vigencia de la LO 2/ 2010, se encuentra en fase de tramitación el Anteproyecto de Ley para su modificación<sup>374</sup>. El texto aprobado por el Consejo de Ministros incluye modificaciones que pretenden “garantizar la vigencia efectiva” de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Entre las modificaciones propuestas se incluye suprimir la necesidad de consentimiento de los padres/madres o de la representación legal para el ejercicio del derecho de las menores de 16 y 17 años, lo que supone recuperar la redacción original aprobada en el año 2010, que fue modificada con el gobierno del Partido Popular en 2015<sup>375</sup>. Asimismo, elimina el plazo de tres días de reflexión previos antes de la práctica interruptora del embarazo y plantea la corresponsabilidad en el ámbito de la anticoncepción potenciando la investigación y comercialización de anticonceptivos masculinos. Además, regula la objeción de conciencia del personal sanitario que debe ser manifestada “con antelación y por escrito”, conformando un registro de objetores como en el caso de la Ley de Eutanasia. Incluye, en línea lo establecido en el Convenio de Estambul, otras formas de violencia relacionadas con la vulneración de los derechos sexuales y reproductivos como la esterilización y la anticoncepción forzada y la gestación por sustitución, introduciendo la educación afectivo-sexual en el currículum de todas las etapas educativas. Con el objetivo de dar seguimiento a los objetivos previstos en el anteproyecto de ley, la norma prevé la elaboración de una Estrategia Estatal de Salud Sexual y Reproductiva, de carácter quinquenal, que encomienda al Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud y que deberá contar, con carácter previo, con el informe favorable de la Conferencia Sectorial de Igualdad.

A su vez, la crea la figura de la “menstruación incapacitante secundaria” que define en su Exposición de motivos como “situación de incapacidad derivada de una dismenorrea

---

<sup>374</sup> Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. Disponible en: <https://www.igualdad.gob.es/servicios/participacion/audienciapublica/PublishingImages/Paginas/anteproyecto-lo-salud-sexual-reproductiva-interrup/APLO%20modificaci%C3%B3n%20LO%202010%20audiencia%20p%C3%BAblica.pdf>. Consultado 04/06/2022

<sup>375</sup> La reforma operada por la Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre aprobada con la mayoría de los votos del PP, limitó el derecho de las mujeres con discapacidad y de las menores de 16 y 17 años al exigir el consentimiento expreso de sus representantes legales. Disponible en: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-10141](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-10141). Consultado 04/03/2021.

generada por una patología previamente diagnosticada” estableciendo la prestación por incapacidad temporal, con cargo a los fondos de la Seguridad Social en dichos supuestos, así como en casos de “interrupción del embarazo y gestación a partir de la semana trigésimo novena; en la de nacimiento y cuidado de menor; en la de riesgo durante el embarazo y en la de riesgo durante la lactancia natural” (art. 144.4).

La protección de la libertad y autonomía de las mujeres en lo relativo a su decisión para interrumpir voluntariamente su embarazo en los supuestos contemplados por la legislación española, provocó que en abril de 2022 fuera aprobada la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que penaliza el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo<sup>376</sup>.

La protección jurídica, social y económica de la familia se encuentra incardinada entre los Principios Rectores de la Política Social y Económica (art.39), artículo que en su numeral segundo establece la protección de la “madre” con independencia de su estado civil y de los hijos/as independientemente de su filiación.

## **6. La Constitución de Honduras de 1982**

La Constitución vigente es el decimocuarto texto constitucional del país<sup>377</sup>. Las reformas acometidas en 2004 y 2021, lejos de implementar las disposiciones en materia de igualdad entre mujeres y hombres incorporando alguna referencia a la igualdad sustantiva, la paridad y presencia en cargos públicos, la violencia contra las mujeres y las niñas, así como algún aspecto relacionado con los derechos sexuales y reproductivos, como la planificación familiar, han supuesto una clara involución en la materia. El contexto de falta de protección o de garantías mínimas no sólo colisiona con los mandatos y

---

<sup>376</sup> Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo. Disponible en: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2022-6044#:~:text=Ley%20Org%C3%A1nica%204%2F2022%2C%20de%2012%20de%20abril%2C%20por,a%20ci%C3%ADnicas%20para%20la%20interrupci%C3%B3n%20voluntaria%20del%20embarazo.](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2022-6044#:~:text=Ley%20Org%C3%A1nica%204%2F2022%2C%20de%2012%20de%20abril%2C%20por,a%20ci%C3%ADnicas%20para%20la%20interrupci%C3%B3n%20voluntaria%20del%20embarazo.) Consultada: 04/06/2022.

<sup>377</sup> Ha sido precedida por las Constituciones de 1825, 1831, 1839, 1848, 1865, 1873, 1880, 1894, 1904, 1924, 1936, 1957 y 1965.

recomendaciones de los Convenios y Tratados Internacionales ratificados por Honduras sino con la propia Constitución que establece, en su artículo decimooctavo, que “en caso de conflicto entre el tratado o convención y la Ley prevalecerá el primero” (art. 18).

*Tabla 52: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Honduras*

<b>CONSTITUCIÓN DE HONDURAS, 1982</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TITULO I: DEL ESTADO. CAPITULO III: DE LOS TRATADOS: Art. 17</li> <li>• TITULO III: DE LAS DECLARACIONES, DERECHOS Y GARANTÍAS. CAPITULO I: DE LAS DECLARACIONES: Art. 60, Art. 61 y Art. 67. III. CAPITULO III: DE LOS DERECHOS SOCIALES: Art. 111, Art. 112, Art. 113 y Art. 116.</li> <li>• TITULO III. CAPITULO V: DEL TRABAJO: Art. 128. CAPITULO VI: DE LA SEGURIDAD SOCIAL: Art. 142</li> </ul>
<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todos los hombres nacen libres e iguales en derechos. En Honduras no hay clases privilegiadas. Todos los hondureños son iguales ante la Ley. Se declara punible toda discriminación por motivo de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana. La Ley establecerá los delitos y sanciones para el infractor de este precepto” (Art. 60)</li> <li>• “La Constitución garantiza a los hondureños y extranjeros residentes en el país, el derecho a la inviolabilidad de la vida, a la seguridad individual, a la libertad, a la igualdad ante la ley y a la propiedad” (Art. 61).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se declara punible toda discriminación por motivo de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana” (Art. 60).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se declara punible toda discriminación por motivo de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana. La Ley establecerá los delitos y sanciones para el infractor de este precepto” (Art. 60).</li> </ul>
<b>IGUALDAD MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD</b>	
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Todos los hombres... Lenguaje Masculino genérico</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia, el matrimonio, la maternidad y la infancia están bajo la protección del Estado” (Art. 111).</li> <li>• “Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer, que tengan la calidad de tales naturalmente, a contraer matrimonio entre sí, así como la igualdad jurídica de los cónyuges... Sólo es válido el matrimonio civil celebrado ante funcionario competente y con las condiciones requeridas por la Ley. Se reconoce la unión de hecho entre las personas igualmente capaces para contraer matrimonio. La Ley señalará las condiciones para que surta los efectos del matrimonio. Se prohíbe el matrimonio y la unión de hecho entre personas del mismo sexo. Los matrimonios o uniones de hecho entre personas del mismo sexo celebrados o reconocidos bajo las leyes de otros países no tendrán validez en Honduras” (Art. 112).</li> <li>• “Se reconoce el divorcio como medio de disolución del vínculo matrimonial. La Ley regulará sus causales y efectos” (Art. 113).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/</b>	

<b>CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “A trabajo igual corresponde salario igual sin discriminación alguna, siempre que el puesto, la jornada y las condiciones de eficiencia y tiempo de servicio sean también iguales” (Art. 128).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Al que está por nacer se le considerará nacido para todo lo que le favorezca dentro de los límites establecidos por la Ley. Se considera prohibida e ilegal la práctica de cualquier forma de interrupción de la vida desde su concepción” (Art. 67)<sup>378</sup></li> <li>• “Se prohíbe el matrimonio y la unión de hecho entre personas del mismo sexo. Los matrimonios o uniones de hecho entre personas del mismo sexo celebrados o reconocidos bajo las leyes de otros países no tendrán validez en Honduras” (Art. 112).</li> <li>• Se reconoce el derecho de adopción a las personas unidas por el matrimonio o la unión de hecho. Se prohíbe dar en adopción niños o niñas a matrimonios o uniones de hecho conformados por personas del mismo sexo. La Ley regulará esta institución (Art. 116).</li> <li>• Los servicios de Seguridad Social serán prestados y administrados por el Instituto Hondureño de Seguridad Social que cubrirá los casos de enfermedad, maternidad, subsidio de familia, vejez, orfandad, paros forzosos, accidentes de trabajo, desocupación comprobada, enfermedades profesionales y todas las demás contingencias que afecten la capacidad de producir. (Art. 142)</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Cuando un tratado internacional afecte una disposición constitucional, debe ser aprobado por el procedimiento que rige la reforma de la Constitución, de igual manera el precepto constitucional afectado debe ser modificado por el mismo procedimiento, antes de ser ratificado el Tratado por el Poder Ejecutivo” (Art.17).</li> <li>• “En caso de conflicto entre el tratado o convención y la Ley prevalecerá el primero” (Art. 18).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en la Constitución de Honduras tras la última reforma del año 2021.

En el sentido apuntado, el Decreto 176/2004 de fecha 28 de octubre de 2004<sup>379</sup>, incorporó al artículo 112 de la Constitución la prohibición expresa del matrimonio o unión homosexual y la ausencia de validez de los matrimonios o uniones entre personas del mismo sexo válidamente reconocidos por las leyes de otros países. El mismo decreto,

<sup>378</sup> Párrafo incorporado tras la reforma constitucional de 21 de enero de 2021.

<sup>379</sup> Publicado en el diario oficial la Gaceta número 30,586. Disponible en: <https://tzibalnaah.unah.edu.hn/bitstream/handle/123456789/2278/2005013.pdf?sequence=2&isAllowed=y> Consultado 04/05/2020. Entrada en vigor después de su ratificación por el decreto 36/2005 de conformidad con lo establecido en el artículo 373 de la Constitución de Honduras, habiéndose cumplido los requisitos de aprobación por dos tercios de los votos de los miembros del Congreso Nacional en la subsiguiente legislatura ordinaria.

también supuso la modificación del artículo 116 del Texto Constitucional que pasó a explicitar la prohibición de dar en adopción a niños y niñas a parejas o uniones de hecho conformados por personas del mismo sexo.

Los cambios sustanciales, introducidos por el poder constituido en los preceptos constitucionales, restringen y minimizan el contenido original fijado por el poder constituyente. El propio decreto justifica la necesidad de la reforma, amparándose en las formas tradicionales de constitución de la familia y, que “sólo la unión de hecho entre un hombre y una mujer, nacidos como tales naturalmente, son moralmente aceptables”. Una afirmación que pone de manifiesto la notable influencia política de los sectores más conservadores en la sociedad hondureña.

En buena lógica, se han interpuesto dos recursos de inconstitucionalidad contra el citado Decreto. El primero de ellos, el 30 de Julio de 2018, fue inadmitido por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema por falta de legitimidad de los recurrentes<sup>380</sup>, representantes de la Comunidad Lésbico, Gay, Bisexual, Transexual e Intersexual (LGTBI). El segundo recurso, interpuesto por los mismos recurrentes con fecha 6 de diciembre de 2018<sup>381</sup>, en el que se justifica su interés directo, personal y legítimo, fue admitido por la Corte Suprema dos meses después, el 6 de febrero de 2019, encontrándose en junio de 2022 pendiente de resolución.

En materia de salud sexual y reproductiva la Constitución tampoco establece disposiciones específicas para su protección. El reconocimiento constitucional del nasciturus como nacido para todos los derechos que le sean favorables, que recoge el artículo 67 de la Constitución, se produjo tras la reforma del Código Penal de 1984 que, en materia de interrupción del embarazo, estableció su punibilidad en cualquier situación o circunstancia, eliminando así la excepción contemplada hasta la fecha del aborto terapéutico permitido en Honduras desde el año 1906.

---

<sup>380</sup> D. Donny Ramón Reyes Velásquez, Coordinador General de la Asociación LGTB Arcoíris de Honduras y D. Alex Eduardo Sorto Ortiz, Director Ejecutivo y Representante Legal de SOMOS Centro para el Desarrollo y cooperación LGTBI de Honduras.

<sup>381</sup> Recurso facilitado por el propio D. Alex Eduardo Sorto Ortiz para la realización de esta tesis doctoral.



En 2009, mediante el Decreto NO. 54-2009, se prohibió la promoción, el uso y la distribución de la píldora anticonceptiva de emergencia (PAE), permitida durante la década anterior, restringiendo así, una vez más, los derechos reproductivos de las mujeres. Una decisión insólita porque contraviene los criterios de la Organización Mundial de la Salud (OMS)<sup>382</sup>, que entienden que la denominada “píldora del día después” es un método anticonceptivo, que impide que los espermatozoides fertilicen el óvulo, y, por tanto, no es un sistema abortivo. Un escenario que se agrava si se tienen en cuenta las elevadas tasas de violencia sexual y de embarazos adolescentes que registra el estado hondureño<sup>383</sup>.

El proyecto de ley fue vetado y devuelto al Congreso por el presidente José Manuel Zelaya al entender que su contenido era contrario a las garantías y libertades declaradas en la Constitución de la República y a los Tratados Internacionales ratificados por Honduras y, en concreto, con la CEDAW<sup>384</sup>. En particular, el escrito remitido al Congreso<sup>385</sup>, señala el evidente conflicto existente entre la prohibición de la píldora anticonceptiva y el derecho a la integridad física y moral (art. 68), al honor y la intimidad (art. 76) o el derecho a la salud de las mujeres (art. 112), así como la primacía de los tratados internacionales sobre las leyes (art. 18) y, entre otras, de la citada Convención.

Correspondería a la Corte Suprema la revisión de la constitucionalidad de la ley, fallo que emitió en 2012<sup>386</sup> declarando constitucional la protección del derecho absoluto a la vida del no nacido. El reconocimiento de su constitucionalidad hizo efectivas las sanciones penales previstas por la distribución, venta y uso de la píldora suspendidas hasta entonces, porque el reglamento administrativo del Ministerio de Salud que contemplaba las mismas,

---

<sup>382</sup> La Organización Mundial de la salud, incluye la píldora anticonceptiva de emergencia en la guía de Criterios Médicos de Elegibilidad para el Uso de Anticonceptivos y en la Lista de Medicamentos Esenciales que todo sistema público de salud debe garantizar.

<sup>383</sup> Según el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), Honduras registra un veintiséis por ciento de embarazos en adolescentes, sólo por detrás del veintiocho por ciento registrado en Nicaragua.

<sup>384</sup> Firmado por el estado hondureño en el año 1980 y ratificado en 1983.

<sup>385</sup> Documento a través del cual se formalizó el veto del poder ejecutivo de Honduras al decreto No. 54/2009. Disponible en <https://data.miraquetemiro.org/sites/default/files/documentos/Decreto%2054-2009,%20Prohibibi%C3%B3n%20de%20la%20PAE,%20Honduras.pdf>. Consultado 06/05/2020

<sup>386</sup> Sentencia [S.], 1 de febrero de 2012. Corte Suprema de Honduras. [Corte Suprema].

aprobado por el Gobierno hondureño tras el golpe de Estado de 2009, carecía de la jerarquía normativa necesaria.

El 21 de enero de 2021, el Congreso Nacional de Honduras dio un paso más en el blindaje constitucional de la prohibición del aborto aprobando una reforma y ampliación de su artículo 67, con el voto favorable de 90 de los 128 diputados/as, que incluía un segundo párrafo que explicita, literalmente, la interdicción absoluta de la interrupción voluntaria del embarazo<sup>387</sup>.

Recientemente, el 4 de junio de 2021, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia admitió un recurso de inconstitucionalidad, interpuesto por las organizaciones integrantes de Somos Muchas y otras organizaciones sociales<sup>388</sup>, contra la penalización absoluta del aborto, por considerar que es contraria a la dignidad humana y al derecho de autonomía reproductiva, así como a los Tratados Internacionales ratificados por Honduras, No obstante, como ocurría con el recurso presentado contra la constitucionalización de la prohibición del matrimonio entre personas del mismo sexo, la Corte tampoco se ha pronunciado hasta la fecha.

Sin duda, de todos los textos constitucionales analizados, la Constitución hondureña es la que vulnera en mayor medida los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Una actuación que no sólo confronta con el reconocimiento de los Tratados Internacionales válidamente suscritos por el estado como parte del bloque de constitucionalidad sino con la llamativa ausencia de disposiciones en materia de protección de la maternidad. Aunque la Constitución contempla una vaga disposición que recoge que la maternidad gozará de

---

<sup>387</sup> El Decreto 192-2020 de 21 de enero de 2021 reformó el artículo 67 de la Constitución de la República y fue ratificado con posterioridad como exige el trámite de reforma por el Decreto 3-2021 de 28 de enero de 2021. Disponibles en:

<https://www.tsc.gob.hn/web/leyes/Decreto-192-2020.pdf>, <https://www.tsc.gob.hn/web/leyes/Decreto-3-2021.pdf>

Consultado 14/07/2021

<sup>388</sup> Organizaciones recurrentes: Acción Joven, Asociación Arcoiris Litos, Asociación Apoyo Mutuo entre Mujeres, Asociación Calidad de Vida, Asociación GoJoven Honduras, Asociación de Jueces por la Democracia, Centro de Estudios de la Mujer, Centro de Derechos de Mujeres, Centro de Estudios y Acción para el Desarrollo, Centro de Estudios para la Democracia, Centro de Promoción en Salud y Asistencia Familiar, Colectiva Matria, Comité Latinoamericano y del Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer-Honduras, Comité de Familiares de Detenidos Desaparecidos de Honduras, Comité Visitación Padilla, Ecuménicas por el Derecho a Decidir, Grupo Lésbico Gay Ixchel, Optio, Red Contra la Violencia de Choluteca, Red Nacional de Defensoras de Derechos Humanos.

la protección del Estado (art. 111) y prevé que la Seguridad Social cubrirá “los casos de... maternidad” así como las “contingencias...que afecten la capacidad de producir” (art.142) y de ello cabría inferir la existencia de un subsidio con cargo a la Caja Costarricense, tampoco queda nítido su reconocimiento, no se contempla nada respecto al permiso de paternidad o la corresponsabilidad en el cuidado. Pese a que la última reforma data del año 2021, nada aparece todavía respecto a la previsión de un periodo temporal que prohíba el despido tras el embarazo; como sí figura, por ejemplo, en Constituciones cuya legislación prevé la interdicción absoluta de la interrupción del embarazo como la salvadoreña, nicaragüense o dominicana. Para el estado hondureño la decisión relativa a la maternidad sólo compete a los poderes públicos y las consecuencias, sólo a las mujeres.

## **7. La Constitución de Nicaragua de 1986**

La Constitución de la República de Nicaragua fue aprobada por la Asamblea Nacional en el ejercicio de las funciones constituyentes el 19 de noviembre de 1986, entrando en vigor el 30 de abril de 1987 tras su publicación en la Gaceta Número 94. El texto contempla la igualdad formal, entendida como igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación en el artículo 27, incorporando una lista de criterios de discriminación cerrada entre los que incluye el sexo, pero no la orientación sexual. A su vez, en una declaración francamente optimista, la Constitución declara la igualdad “incondicional” y “absoluta” de mujeres y varones. Con todo y con ello, con posterioridad, consagra la obligación del Estado de eliminar los obstáculos que impidan la misma, así como la igualdad salarial y la prohibición de discriminación en el empleo, configurando una lista abierta de criterios entre los que incluye el sexo (artículo 82).

Su última reforma, acometida en el año 2014, incorpora en su artículo sexto la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico, así como la mención expresa de “los ciudadanos y ciudadanas” como “elementos protagónicos en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos del Estado”. A su vez, en la citada reforma, se incorporó la obligación de los partidos políticos de presentar listas electorales paritarias y alternas (artículos 131 y 178).

Tabla 53: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre mujeres y hombres. Nicaragua

<b>CONSTITUCIÓN DE NICARAGUA DE 1986</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• TÍTULO I: PRINCIPIOS FUNDAMENTALES. CAPÍTULO ÚNICO: Art. 5</li> <li>• TÍTULO II: SOBRE EL ESTADO. CAPÍTULO ÚNICO: Art. 6</li> <li>• TÍTULO IV: DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS DEL PUEBLO NICARAGÜENSE. CAPÍTULO I: DERECHOS INDIVIDUALES: Art. 23 y Art. 27. CAPÍTULO II: DERECHOS POLÍTICOS: Art 48. TÍTULO IV: CAPÍTULO IV: DERECHOS DE LA FAMILIA: Art. 70, Art. 71, Art. 72, Art. 73, Art. 74 y Art. 78. CAPÍTULO V: DERECHOS LABORALES: Art 82</li> <li>• TÍTULO VI: ECONOMÍA NACIONAL, REFORMA AGRARIA Y FINANZAS PÚBLICAS. CAPÍTULO II: REFORMA AGRARIA: Art 109</li> <li>• TÍTULO VIII: DE LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO. CAPÍTULO I: PRINCIPIOS GENERALES: Art 131</li> <li>• TÍTULO IX: DIVISIÓN POLÍTICO-ADMINISTRATIVA. CAPÍTULO I: DE LOS MUNICIPIOS: Art 178</li> <li>• TÍTULO X: SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN, SU REFORMA Y DE LAS LEYES CONSTITUCIONALES. CAPÍTULO I: DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA: Art. 182</li> </ul>
<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La institucionalización de las conquistas de la Revolución y la construcción de una nueva sociedad que elimine toda clase de explotación y logre la igualdad económica, política y social de los nicaragüenses y el respeto absoluto de los derechos humanos” (Preámbulo).</li> <li>• “Nicaragua es un Estado independiente, libre, soberano, unitario e indivisible. Se constituye en un Estado Democrático y Social de Derecho, que promueve como valores superiores la dignificación del pueblo a través de su ordenamiento jurídico, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los Derechos Humanos, la ética y el bien común. Las ciudadanas y ciudadanos y la familia son elementos protagónicos en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos del Estado” (Art. 6).</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social” (Art. 27).</li> <li>• “Se establece la igualdad incondicional de todos los nicaragüenses en el goce de sus derechos políticos; en el ejercicio de los mismos y en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades, existe igualdad absoluta entre el hombre y la mujer. Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entre los nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país” (Art. 48).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social” (Art. 27).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social” (Art. 27).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se establece la igualdad incondicional de todos los nicaragüenses en el goce de sus derechos políticos; en el ejercicio de los mismos y en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades, existe igualdad absoluta entre el</li> </ul>

	<p>hombre y la mujer. Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entre los nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país” (Art. 48).</p>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promoverá la asociación voluntaria de los campesinos en cooperativas agrícolas, sin discriminación de sexo y de acuerdo con sus recursos facilitará los medios materiales necesarios para elevar su capacidad técnica y productiva, a fin de mejorar las condiciones de vida de los campesinos” (Art. 109).</li> </ul>
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El binomio de Alcalde y Vicealcalde debe formularse bajo el principio de igualdad y equidad de género en el ejercicio del Poder Local, siendo que uno de ellos debe ser mujer y el otro, hombre, guardando la proporcionalidad entre ambos géneros. Los partidos políticos y alianzas electorales deberán presentar en su lista de candidatos a Alcalde, Vicealcalde y Concejales, un cincuenta por ciento de hombres y un cincuenta por ciento de mujeres” ( Art. 128).</li> <li>• “Para el caso de los funcionarios electos mediante el voto popular por listas cerradas propuestas por los partidos políticos bajo el principio de la proporcionalidad, Diputados ante la Asamblea Nacional, Diputados al Parlamento Centroamericano, Concejales Municipales, Concejales Regionales, las listas de candidatos deberán estar integrados por un cincuenta por ciento de hombres y un cincuenta por ciento de mujeres, ordenados de forma equitativa y presentados de forma alterna; igual relación de género deberán mantener entre propietarios y suplentes donde los hubiere” (Art. 131).</li> <li>• “El Alcalde, el Vicealcalde y los Concejales serán elegidos por el pueblo mediante el sufragio universal, igual, directo, libre y secreto, de conformidad con la ley. Serán electos Alcalde y Vicealcalde los candidatos que tengan la mayoría relativa de los votos, los Concejales serán electos por representación proporcional, de acuerdo con el cociente electoral. El período de las autoridades municipales será de cinco años, contados a partir de la toma de posesión del cargo ante el Consejo Supremo Electoral. El binomio de Alcalde y Vicealcalde debe formularse bajo el principio de igualdad y equidad de género en el ejercicio del Poder Local, siendo que uno de ellos debe ser mujer y el otro, hombre, guardando la proporcionalidad entre ambos géneros. Los partidos políticos y alianzas electorales deberán presentar en su lista de candidatos a Alcalde, Vicealcalde y Concejales, un cincuenta por ciento de hombres y un cincuenta por ciento de mujeres” (Art. 178).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “De sus hombres y mujeres; de sus obreros y campesinos; de su gloriosa juventud; de sus heroicas madres” (Preámbulo).</li> <li>• “Las ciudadanas y ciudadanos y la familia son elementos protagónicos en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos del Estado” (Art. 6).</li> <li>• “Las personas cuyos derechos constitucionales hayan sido violados” (Art. 45).</li> <li>• “Son ciudadanos los nicaragüenses que hubieran cumplido dieciséis años de edad” (Art 47).</li> <li>• Masculino Genérico/Neutro/Inclusivo</li> </ul>

<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de ésta y del Estado. La persona, la familia y la comunidad son elementos protagónicos del plan de desarrollo humano de la nación” (Art. 70).</li> <li>• “El matrimonio y la unión de hecho estable están protegidos por el Estado; descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer y podrán disolverse por el mutuo consentimiento o por la voluntad de una de las partes. La ley regulará esta materia” (Art. 72).</li> <li>• “Las relaciones familiares descansan en el respeto, solidaridad e igualdad absoluta de derechos y responsabilidades entre el hombre y la mujer. Los padres deben atender el mantenimiento del hogar y la formación integral de los hijos mediante el esfuerzo común, con iguales derechos y responsabilidades. Los hijos a su vez, están obligados a respetar y ayudar a sus padres. Estos deberes y derechos se cumplirán de acuerdo con la legislación de la materia. (Art. 73)</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los padres deben atender el mantenimiento del hogar y la formación integral de los hijos mediante el esfuerzo común, con iguales derechos y responsabilidades” (Art. 73).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los trabajadores tienen derecho a condiciones de trabajo que les aseguren en especial: 1) Salario igual por trabajo igual en idénticas condiciones, adecuado a su responsabilidad social, sin discriminaciones por razones políticas, religiosas, sociales, de sexo o de cualquier otra clase, que les asegure un bienestar compatible con la dignidad humana” (Art. 82).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El derecho a la vida es inviolable e inherente a la persona humana. En Nicaragua no hay pena de muerte” (Art. 23)</li> <li>• “El Estado otorga protección especial al proceso de reproducción humana. La mujer tendrá protección especial durante el embarazo y gozará de licencia con remuneración salarial y prestaciones adecuadas de seguridad social. Nadie podrá negar empleo a las mujeres aduciendo razones de embarazo ni despedirlas durante éste o en el período postnatal; todo de conformidad con la ley” (Art. 74).</li> <li>• “El Estado protege la paternidad y maternidad responsable. Se establece el derecho de investigar la paternidad y la maternidad” (Art. 78).</li> <li>• “Seguridad social para protección integral y medios de subsistencia en casos de invalidez, vejez, riesgos profesionales, enfermedad y maternidad; y a sus familiares en casos de muerte, en la forma y condiciones que determine la ley” (Art. 82.7).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, decretos, reglamentos, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones” (Art. 182).</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en la Constitución de Nicaragua tras la última reforma del año 2014.

Respecto a la titularidad del derecho a la vida, en su artículo 23 consagra la inviolabilidad del derecho a la vida como “inherente a la persona humana”. A pesar de que el término utilizado (“persona”) alude claramente al ya nacido, será el Código de familia el que estipule, en su artículo 12, el derecho a la vida desde la concepción. De forma tal que

Nicaragua tiene uno de los sistemas más restrictivos en términos de interrupción voluntaria del embarazo, desde 2006<sup>389</sup>, punible en cualquier tipo de circunstancia, incluyendo su prohibición cuando el embarazo supone riesgo para la vida de la madre o es resultado de una violación. Sin embargo, al contrario que Honduras, la anticoncepción de emergencia es legal y se dispensa en farmacias sin necesidad de receta médica.

Como en la inmensa mayoría de las Constituciones analizadas, la familia se instituye como núcleo fundamental de la sociedad (artículo 70), recogándose a su vez la igualdad de derechos y obligaciones entre mujeres y hombres (artículo 73). En relación al vínculo afectivo, el artículo 72 reconoce tanto el matrimonio como la unión estable, estableciendo que se constituyen por el acuerdo voluntario del hombre y la mujer y previendo su disolución por acuerdo o por decisión unilateral de una de las partes. La interpretación literal del artículo 72, así como el artículo 37 del Código de familia, ha servido para justificar la prohibición del matrimonio o las uniones entre personas del mismo sexo. Si bien es cierto que la literalidad del artículo, muy similar a la de la Constitución española, podría permitir una interpretación evolutiva como hizo el Tribunal Constitucional español<sup>390</sup> que entiende que la disposición identifica a los titulares del derecho y no una restricción respecto a su composición.

La Norma Suprema nicaragüense no contempla disposición alguna que reconozca los derechos sexuales. No en vano, la homosexualidad ha estado tipificada como delito hasta 2008<sup>391</sup> salvo un breve periodo de tiempo (1990-1992), durante la Revolución socialista nicaragüense, cuando se derogó el artículo 204 del Código Penal que establecía penas de prisión de uno a tres años para el delito de sodomía, entendido como el tipo de ilícito

---

<sup>389</sup> La Ley 603 de 2006, derogó el artículo 165 del Código penal que establecía la figura del aborto terapéutico cuando mediara prescripción facultativa y consentimiento del cónyuge o pariente más cercano. En 2007, la Ley 641, establece su penalización en todas las circunstancias estableciendo penas hasta dos años de cárcel para las mujeres que intencionadamente recurran a esta práctica.

<sup>390</sup> STC 198/2012, de 6 de noviembre, que desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto en contra de la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, reconoce que desde una interpretación estrictamente literal del art. 32 de la Constitución española, este sólo identifica a los titulares del derecho a contraer matrimonio, pero no con quién debe contraerse. No obstante, la estimación de su constitucionalidad vino marcada por el fundamento de la interpretación evolutiva del articulado constitucional.

<sup>391</sup> La entrada en vigor del Código Penal de 2008 introduce la cláusula de no discriminación por “orientación sexual” no contenida en las disposiciones constitucionales.

cometido por “el que induzca, promueva, propagandice o practique en forma escandalosa el concúbito entre personas del mismo sexo”.

Pero la ausencia no es sólo la relativa a los derechos sexuales sino, a su vez, respecto a los derechos reproductivos, entre los cuales protege la maternidad y paternidad responsables, así como el derecho a investigar la paternidad y la maternidad (artículo 78), pero no la planificación familiar. El artículo 74 consagra la especial protección que el Estado debe prestar “al proceso de reproducción humana”, otorgando “protección especial a la mujer durante el embarazo”, estableciendo una “licencia remunerada y prestaciones adecuadas de la seguridad social”, sin concretar los requisitos ni la cuantía o duración, y prohibiendo el despido por tal causa. Sin duda, las raíces cristianas, vinculadas inicialmente a la teología de la liberación, de la revolución sandinista que dio lugar al actual sistema político, así como el poder interno y la impronta conservadora de la mujer de Daniel Ortega (Rosario Murillo), que desde 2017 asume la Vicepresidencia de Nicaragua, representan un poderoso impedimento para un abordaje de los derechos reproductivos no inscritos en la protección y promoción de la maternidad.

## **8. La Constitución de Panamá de 1972**

La Constitución de Panamá de 1972 es el cuarto texto constitucional desde que, a finales del año 1903, se independizara de Colombia<sup>392</sup>. Su primera Constitución se proclamó un año después (1904), tras la cual serían aprobadas las Constituciones de 1941 y 1946. La Constitución vigente ha sido reformada en cuatro ocasiones, siendo la más reciente la acometida el 15 de noviembre de 2004. Pese a la existencia de varios textos constitucionales a lo largo de su reciente historia, todas ellas han mantenido en su Preámbulo una fórmula de común que invoca “la protección de Dios”. En su Preámbulo tampoco se hizo nunca mención expresa al principio de igualdad, aunque la última reforma, de 2004, incluye al menos como principios la dignidad y la justicia social.

---

<sup>392</sup> El 3 de noviembre de 1903 se produjo la separación de Panamá del Estado de Colombia, cuyo detonante fue los intereses estadounidenses en Canal de Panamá. En 1914, tras el cobro de una indemnización de 25 millones de dólares, Colombia reconoció oficialmente la independencia de Panamá, cediendo el control del Canal a Estados Unidos hasta el año 1999, momento en el que se acordó su traspaso definitivo al estado de Panamá.



El reconocimiento de la igualdad formal, ya consagrado en la primera Constitución de 1904, queda formulado de manera similar en el artículo 20 de la Constitución en vigor, utilizando el masculino genérico a pesar, esta vez sí, de dar por incluidas a las mujeres en el plural masculino. Nótese que las referencias relativas al sufragio universal, incluidas en el primer texto constitucional con el literal “todos los ciudadanos mayores de 21 años tienen derecho al sufragio”<sup>393</sup>, excluían implícita y legalmente a las mujeres, que no tendrían derecho al sufragio hasta el año 1946.

La prohibición de “privilegios”, “fueros” o “discriminación” queda consagrada en el artículo 19 que establece una lista cerrada de posibles categorías discriminatorias que incluye la raza<sup>394</sup>, el nacimiento, la discapacidad, la clase social, el sexo, la religión o las ideas políticas, criterios que mantiene respecto a la igualdad salarial (artículo 67).

Sin embargo, no se observan disposiciones relativas a la igualdad sustantiva o material o que comprometan al Estado con la obligación de liderar políticas activas para eliminar la discriminación o promover acciones orientadas a la consecución de la igualdad real o efectiva. Por el contrario, sí aparece consagrado, en su artículo 56, la protección a la familia a través de un organismo específico estatal y la encomienda pública de la protección del matrimonio y la maternidad.

*Tabla 54: Disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre hombres y mujeres. Panamá*

<b>CONSTITUCIÓN DE PANAMÁ DE 1972</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• TÍTULO III: DERECHOS Y DEBERES INDIVIDUALES Y SOCIALES. CAPITULO I: GARANTÍAS FUNDAMENTALES: Art. 19 y Art. 20. CAPÍTULO II: LA FAMILIA: Art. 56, Art. 57, Art. 58 y Art. 63. CAPÍTULO III: EL TRABAJO: Art. 70 y Art. 72.</li> <li>• TÍTULO IV: DERECHOS POLÍTICOS. CAPÍTULO: DE LA CIUDADANIA: Art 131</li> <li>• TÍTULO XI: LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CAPÍTULO I: DISPOSICIONES FUNDAMENTALES: Art. 300</li> </ul>

<sup>393</sup> Disposición constitucional relativa al derecho al sufragio incluida en el Título IV de la Constitución de 1904.

<sup>394</sup> El notorio avance consagrado en relación con la tutela antidiscriminatoria por cuestión de raza queda patente si se compara con la redacción del artículo 33 de la Constitución de 1941 según el cual se establecía la prohibición de inmigración formulando; “la raza negra cuyo idioma originario no sea el Castellano, la raza amarilla y las razas originarias de la India, el Asia Menor, y el Norte de África”.

<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero ésta podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general. Podrán, asimismo, la Ley o las autoridades, según las circunstancias, tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que se establezca en tratados internacionales” (Art. 20).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas” (Art. 19).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas” (Art. 19).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado creará un organismo destinado a proteger la familia con el fin de: 1. Promover la paternidad y la maternidad responsables mediante la educación familiar “(Art. 63).</li> <li>• “Se prohíbe el trabajo a los menores de catorce años y el nocturno a los menores de dieciséis, salvo las excepciones establecidas por la Ley. Se prohíbe igualmente el empleo de menores hasta de catorce años en calidad de sirvientes domésticos y el trabajo de los menores y de las mujeres en ocupaciones insalubres” (Art. 70).</li> </ul>
<b>PARIDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución” (Art. 300).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley” (Art. 20).</li> </ul>

<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado protege el matrimonio la maternidad y la familia. La Ley determinará lo relativo al estado civil” (Art. 56).</li> <li>• “El Estado creará un organismo destinado a proteger la familia con el fin de: 1. Promover la paternidad y la maternidad responsables mediante la educación familiar” (Art. 63).</li> <li>• “El Estado protege el matrimonio, la maternidad y la familia. La Ley determinará lo relativo al estado civil” (Art.56).</li> <li>• “El matrimonio es el fundamento legal de la familia, descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges y puede ser disuelto de acuerdo con la Ley” (Art. 57).</li> <li>• “La unión de hecho entre personas de distinto sexo legalmente capacitadas para contraer matrimonio, mantenida durante cinco años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad, surtirá todos los efectos del matrimonio civil. Para este fin, bastará que las partes interesadas soliciten conjuntamente al Registro Civil la inscripción del matrimonio de hecho. Cuando no se haya efectuado esa solicitud, el matrimonio podrá comprobarse para los efectos de la reclamación de sus derechos, por uno de los cónyuges otro interesado, mediante los trámites que determine la Ley. Podrán, no obstante, oponerse a que se haga la inscripción o impugnarla después de hecha, el Ministerio Público en interés de la moral y de la Ley, o los terceros que aleguen derechos susceptibles de ser afectados por la inscripción, si la declaración fuere contraria a la realidad de los hechos” (Art. 58).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se prohíbe el trabajo a los menores de catorce años y el nocturno a los menores de dieciséis, salvo las excepciones establecidas por la Ley. Se prohíbe igualmente el empleo de menores hasta de catorce años en calidad de sirvientes domésticos y el trabajo de los menores y de las mujeres en ocupaciones insalubres” (Art. 70).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “A trabajo igual en idénticas condiciones, corresponde siempre igual salario o sueldo, cualesquiera que sean las personas que lo realicen, sin distinción de sexo, nacionalidad, edad, raza, clase social, ideas políticas o religiosas” (Art. 67).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado protege el matrimonio la maternidad y la familia. La Ley determinará lo relativo al estado civil” (Art.56).</li> <li>• “El Estado creará un organismo destinado a proteger la familia con el fin de: 1. Promover la paternidad y la maternidad responsables mediante la educación familiar” (Art. 63).</li> <li>• “Se protege la maternidad de la mujer trabajadora. La que esté en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo público o particular por esta causa. Durante un mínimo de seis semanas precedentes al parto y las ocho que le siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo que su trabajo y conservará el empleo y todos los derechos correspondientes a su contrato. Al reincorporarse la madre trabajadora a su empleo no podrá ser despedida por el término de un año, salvo en casos especiales previsto en la Ley, la cual reglamentará, además, las condiciones especiales de trabajo de la mujer en estado de preñez” (Art. 72).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	

Fuente: Constitución de Panamá de 1972 con reformas hasta 2004. Elaboración propia.

Los derechos sexuales y reproductivos no se encuentran referidos en la Constitución, pero tampoco en el resto de las fuentes de derecho que conforman el ordenamiento panameño<sup>395</sup>. A su vez, en la medida que el texto panameño no incluye en el bloque de constitucionalidad los Tratados o Convenios Internacionales, como la CEDAW<sup>396</sup>, ni establece sometimiento alguno de su ordenamiento a los mismos, no es posible invocar su contenido en posibles demandas de particulares o asociaciones frente al Estado panameño.

El artículo 56 establece la protección del matrimonio, la maternidad y la familia, disposición que se anuda con el artículo 63 que establece la creación un organismo estatal destinado a “promover la paternidad y la maternidad mediante la educación familiar”. Conviene advertir la premeditada preferencia del constituyente panameño por el uso del término “educación familiar” evitando otros conceptos, más comunes en los acuerdos internacionales ratificados por el propio Estado, como “planificación familiar” o “educación sexual”.

En lo relativo a la situación de los derechos sexuales, la Constitución no contempla la prohibición de discriminación por orientación sexual, lo que ha permitido la vigencia del artículo 12 del Decreto Ejecutivo número 149 de 1949 que penalizaba la homosexualidad, hasta su derogación en 2008<sup>397</sup>.

Aunque la Constitución no hace referencia explícita a la previsión de que la institución matrimonial esté necesariamente compuesta por personas de distinto sexo, el proyecto de reforma constitucional aprobado por la Asamblea, pero pendiente de una segunda ratificación y de un posterior Referéndum, incluye una modificación, incluida por dos diputados a última hora, que convertiría la posible legalización del matrimonio igualitario en inconstitucional. Equiparándolo, de esta forma, con el texto al del artículo 58 relativo a las uniones de hecho que establece que será entre “entre personas de distinto sexo”. No

---

<sup>395</sup> En el año 2015 fue presentado el Anteproyecto de Ley 61 sobre Salud Sexual y Reproductiva, la férrea oposición de la Iglesia Católica a su aprobación, liderada por el arzobispo de Panamá José Domingo Ulloa Mendieta, provocó que su definitiva aprobación fuera desestimada.

<sup>396</sup> El estado panameño ratificó la CEDAW en el año 1981 y su Protocolo Facultativo dos décadas después, en 2001.

<sup>397</sup> Derogado por el Decreto Ejecutivo No. 332 de 29 de julio de 2008. Disponible en <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/26095/12345.pdf>. Consultado a fecha 20/06/2020.

obstante, Laurentino Cortizo, presidente de Panamá desde el 1 de julio de 2019, se ha comprometido a eliminar, entre las propuestas de reforma, el controvertido artículo.

La protección de la maternidad se circunscribe sólo al ámbito laboral. Estableciendo en el artículo 72 la prohibición del despido de las mujeres embarazadas hasta pasado un año de su reincorporación y un “descanso forzoso retribuido” cuya duración establece en seis semanas previas al parto y ocho tras el mismo; remitiendo a desarrollo legislativo las condiciones especiales de trabajo de la mujer embarazada. En lo relativo al ámbito laboral, sorprende la redacción del artículo 70 que limita la libre elección de empleo a las mujeres y a las/os menores de edad, constitucionalizando la interdicción de su empleabilidad en trabajos considerados como insalubres. La indefinición respecto a qué se considera como tareas de tal índole o qué tareas se prohíbe a las mujeres, convierte la prohibición contemplada en dicho precepto en una antinomia jurídica con los principios de igualdad y no discriminación consagrados en el texto constitucional.

La Constitución no establece en su articulado disposiciones referentes a la protección del derecho a la vida y, por tanto, ello no supondría óbice constitucional, como ocurre en otros países de su entorno, para la legalización de la interrupción voluntaria del embarazo por casuales o plazos. No obstante, el ordenamiento panameño considera el aborto ilegal salvo en supuestos de riesgo para la salud o la vida de la mujer y en caso de violación.

Como ocurría en el caso nicaragüense, no se contempla disposición alguna que sancione la violencia contra las mujeres y las niñas, ni políticas públicas específicas en la materia. No obstante, si bien, la Constitución no establece disposición alguna al respecto de la jerarquía o posición de los tratados en el ordenamiento jurídico. Aunque el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer CEDAW en las Observaciones realizadas al Estado de Panamá ha manifestado en reiteradas ocasiones su preocupación por la gran incidencia de casos de violencia de género y por la falta de protección a las víctimas, hasta la fecha ninguna reforma constitucional ha propuesto elevar a rango constitucional la lucha contra la violencia que sufren las mujeres y niñas.

## **9. La Constitución de Puerto Rico de 1952**

Puerto Rico es un Estado libre Asociado de los Estados Unidos de Norteamérica, lo que en la práctica supone una soberanía y un poder constituyente limitado por el propio

Congreso de Estados Unidos, órgano encargado de ratificar la propia Constitución<sup>398</sup> puertorriqueña, que data de 1952 y fue promulgada por el entonces Presidente de los Estados Unidos Harry S. Truman

Desde la aprobación por Referéndum de la Constitución, el 3 de marzo de 1952, se han realizado tan sólo siete enmiendas al texto. Las tres primeras se produjeron, recién aprobado el texto y antes de la promulgación de Truman, a propuesta de los Estados Unidos, cuatro meses después de ser ratificada por Referéndum (el 3 de julio de 1952). La primera enmienda estadounidense excluyó íntegramente la Sección 20<sup>399</sup> que garantizaba, entre otros derechos, una enseñanza primaria y secundaria de carácter gratuito, el derecho al trabajo o “el derecho a cuidado o ayudas especiales” de las mujeres en periodo de embarazo o lactancia. La segunda, en línea con la anterior, introdujo la prohibición de utilizar fondos públicos para el mantenimiento de las escuelas privadas. Así, en su redacción final, sólo se mantuvo la sección quinta que recogía que “toda persona tiene derecho a una educación que propenda al pleno desarrollo de su personalidad y al fortalecimiento del respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales”, remitiendo a la creación de “un sistema de instrucción pública el cual será libre y enteramente no sectario” y estableciendo su gratuidad “en la escuela primaria y secundaria y, hasta donde las facilidades del Estado lo permitan, se hará obligatorio para la escuela primaria”, siempre que sean de carácter público.

La última de las tres enmiendas supuso auténtico límite a la potestad del poder constituyente-constituido en la revisión del texto constitucional, en la medida que se condicionó tal atribución competencial a un acuerdo previo con el Congreso de Estados Unidos. Una vez sometido el nuevo texto a referéndum y constituida la Asamblea Legislativa solo se han producido cuatro reformas, ninguna de ellas ha abordado

---

<sup>398</sup> Así, como figura en la sección décima de su artículo IX, en relación a su vigencia, el “texto colonial” entrará en vigor a los 60 días de dicha ratificación.

<sup>399</sup> Sección 20: “El derecho de toda persona a recibir gratuitamente la instrucción primaria y secundaria. El derecho de toda persona a obtener trabajo. El derecho de toda persona a disfrutar de un nivel de vida adecuado que asegure para sí y para su familia la salud, el bienestar y especialmente la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios. El derecho de toda persona a la protección social en el desempleo, la enfermedad, la vejez o la incapacidad física. El derecho de toda mujer en estado grávido o en época de lactancia y el derecho de todo niño, a recibir cuidados y ayudas especiales”.

tratamiento alguno en lo relativo a la igualdad entre mujeres y hombres<sup>400</sup>. La primera reforma, aprobada por referéndum en 1960, dispone la organización del Tribunal Supremo en salas permitiendo que sólo aquellas decisiones que afecten a la constitucionalidad de las leyes sean tomadas en Pleno. La segunda permitió el aumento de la capacidad de endeudamiento del Estado hasta el 15% que pasaría a estar fijado en la Constitución y también fue sometida a referéndum en 1961. La tercera aprobada en 1964 encomendó a la ley la designación de Senadores y por último, en 1970 la última reforma de la Constitución estableció la edad mínima para el ejercicio del sufragio en 18 años, siendo la anterior dos años superior.

Puerto Rico no consagra en su texto el Estado Social, el reconocimiento de derechos se circunscribe a las libertades típicas de las democracias liberales sin carácter prestacional. El derecho a la educación, con las limitaciones señaladas, es la única excepción a esta regla. Tampoco se incluyen disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres, ni referencia alguna a las primeras, haciendo gala de un lenguaje excluyente que choca con la tónica general del constitucionalismo latinoamericano de la década de los noventa.

En sintonía con estas llamativas ausencias, no aparece referencia alguna a los Derechos sexuales y reproductivos, como tampoco lo hace la propia Constitución estadounidense, lo que ha provocado constantes mutaciones en su tratamiento y protección. Claro ejemplo de ello es la discontinua aplicación de la denominada “Ley Mordaza” estadounidense<sup>401</sup> en función de si el Gobierno de la nación recae en el partido Republicano o Demócrata. La norma, puesta en marcha en 1984 bajo el mandato del presidente republicano Ronald Reagan, restringe la aportación pública, con cargo a los fondos federales, para la subvención de Organizaciones Internacionales que, entre sus actividades, contemplen campañas informativas sobre la interrupción voluntaria del embarazo. La amenaza de verse excluido del poderoso patronazgo financiero de los Estados Unidos provoca que las organizaciones internacionales desestimen acciones en la materia, restringiendo de facto

---

<sup>400</sup> Las reformas propuestas en 1994 y 2012 no prosperaron.

<sup>401</sup> También conocida como “Mexico City Policy” o “Global Gale Rule”.

el acceso a la salud sexual y reproductiva de las mujeres, especialmente en el Sur Global, África y América Latina<sup>402</sup>.

*Tabla 55: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre hombres y mujeres. Puerto Rico.*

<b>CONSTITUCIÓN DE PUERTO RICO DE 1952</b>	
<b>ARTICULADO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• Artículo II. Carta de Derechos. Sección 1. Sección 8</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La dignidad del ser humano es inviolable. Todos los hombres son iguales ante la ley. No podrá establecerse discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ni ideas políticas o religiosas. Tanto las leyes como el sistema de instrucción pública encarnarán estos principios de esencial igualdad humana” (Sección 1).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD Y PRESENCIA</b>	
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Nosotros, el pueblo de Puerto Rico”(Preámbulo).</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se reconoce el derecho de todo trabajador a escoger libremente su ocupación y a renunciar a ella, a recibir igual paga por igual trabajo, a un salario mínimo razonable, a protección contra riesgos para su salud o integridad personal en su trabajo o empleo, y a una jornada ordinaria que no exceda de ocho horas de trabajo” (Sección 16).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	

<sup>402</sup> La Ley mordaza se recuperó con el mandato del republicano George W. Bush hasta su derogación en 1993 por el presidente demócrata Bill Clinton. La llegada al poder de George W Bush, hijo, en 2001, restituyó su aplicación hasta su derogación, en 2009, con el gobierno demócrata liderado por el presidente Barak Obama. En 2017 el presidente Trump firmó, de nuevo, la orden ejecutiva que restablecía la norma endureciendo su aplicación al excluir de la financiación pública incluso a las organizaciones que promovieran programas de planificación familiar y de protección frente al VIH, si incluían entre sus acciones referencia alguna a la interrupción voluntaria del embarazo incluso en supuestos terapéuticos.



<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	• “Se reconoce como derecho fundamental del ser humano el derecho a la vida, a la libertad y al disfrute de la propiedad” (Sección 7).
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	

Fuente: Constitución de Puerto Rico de 1952 con su última enmienda en 1970. Elaboración propia.

La Constitución de Puerto Rico no hace referencia alguna, tampoco, a medidas asociadas a la conciliación, a prestaciones por maternidad o paternidad ni a la planificación familiar y ni siquiera regula la figura del matrimonio o de la familia. Con relación a esta última cuestión, en el año 2007 un grupo de juristas cristianos pretendieron elevar a rango constitucional el matrimonio heterosexual por medio de la “resolución 99”<sup>403</sup> que aspiraba a que sólo fuera reconocido como tal la unión de parejas de distinto sexo que hubiesen formalizado la relación mediante válido casamiento. Propuesta que sería rechazada un año después, en 2008. La condición de Puerto Rico de Estado libre Asociado de los Estados Unidos de Norteamérica, provocó que, finalmente, la resolución del Tribunal Supremo de EEUU, de 26 de junio de 2015, en relación al matrimonio homosexual, obligara al Estado puertorriqueño a reconocer dichas uniones. A su vez, la decisión del Tribunal Supremo de Estados Unidos, tras el caso Lawrence contra Texas<sup>404</sup>, que eliminó el delito de sodomía, dejando sin aplicación la legislación que consideraba punible la “conducta homosexual” obligó a eliminar el delito de sodomía, vigente en la legislación costarricense hasta la modificación de su Código Penal en el año 2005.

En lo relativo a la interrupción voluntaria del embarazo, una vez más, será la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, sentada en el caso Roe vs. Wade<sup>405</sup>, la que obligue a modificar el artículo 98 del Código Penal de Puerto Rico, que penalizaba dicha práctica, siendo una práctica no punible desde entonces. Con todo y con

<sup>403</sup> Enmienda Constitucional para elevar al Rango Constitucional el Matrimonio. Disponible en <http://www.lexjuris.com/Servicios/lexRCS20070099.htm>. Consultado el 19/07/2020.

<sup>404</sup> En 2003 el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, resolvió la apelación de Jhon Lawrence y Tyron Garner amparando su derecho a la intimidad y acabando con un largo procedimiento judicial que declaró como inaplicables las leyes que sancionaban la homosexualidad, todavía vigentes en varios Estados y territorios estadounidenses. Dicha resolución, supuso un claro avance en el reconocimiento de los derechos sexuales de la comunidad LGTBI.

<sup>405</sup> La Corte Suprema de Justicia concluyó que el derecho al aborto queda amparado por la protección constitucional de la libertad personal que incluye el derecho a la privacidad de las mujeres en la toma de la decisión de interrumpir el embarazo. Asimismo, obligó a la modificación de la legislación en los treinta estados donde la práctica era considerada ilegal.

ello, la presión de los grupos más conservadores permite que el debate siga abierto. Y no en vano, en el año 2019 la pastora evangélica Nayda Venegas Brown presentó el Proyecto de Ley para la protección de la mujer y la preservación de la vida<sup>406</sup> que pretendía, por una parte, restringir el acceso de las menores de 18 años a la interrupción voluntaria del embarazo, requiriendo autorización judicial o parental previa, así como la limitar el plazo previsto para interrupciones terapéuticas por malformaciones del nasciturus o inviabilidad para su vida extrauterina a veinte semanas. Aunque la propuesta de Venegas fue aprobada por la cámara de representantes portorriqueña en marzo de 2019, sería finalmente vetada por, Ricardo Rosello, Gobernador de Puerto Rico. No obstante, la oposición a la IVE de los grupos más conservadores sigue presente en la agenda. Un escenario que se presenta incierto en la medida que, en la actualidad, en Estados Unidos existe un riesgo real para que la legalización de la interrupción voluntaria del embarazo, permitida tras el precedente Roe vs Wade, sea revocada por la mayoría conservadora de la Corte Suprema<sup>407</sup>.

## **10. La Constitución de la República Dominicana de 2015**

La Constitución de la República Dominicana fue proclamada por la Asamblea Nacional el 13 de junio de 2015<sup>408</sup>. Conviene advertir que el constitucionalismo dominicano tiene la particularidad de proclamar una nueva Constitución cada vez que asume cualquier reforma de su articulado, aunque la misma no contenga modificaciones sustanciales. No en vano, la diferencia entre la Constitución vigente y la previa, del año 2010, es la modificación del artículo 124, que permite la reelección del poder ejecutivo, respecto al anterior texto de 2010. En el resto de su articulado, no introduce novedad alguna.

---

<sup>406</sup> Proyecto del Senado 950, presentado el 9 de mayo del 2018 por la senadora Venegas Brown. Disponible en:

[https://media.noticel.com/o2com-noti-media-us-east-1/document\\_dev/2019/03/05/Entirillado%20P.%20del%20S.%20950\\_1551807772542\\_36934087\\_ver1.0.pdf](https://media.noticel.com/o2com-noti-media-us-east-1/document_dev/2019/03/05/Entirillado%20P.%20del%20S.%20950_1551807772542_36934087_ver1.0.pdf). Consultado 19/07/2020.

<sup>407</sup> Borrador inicial de opinión mayoritaria de la Corte Suprema, cuyo ponente es el juez Samuel Alito, Disponible en:

<https://www.politico.com/news/2022/05/02/read-justice-alito-initial-abortion-opinion-overturn-roe-v-wade-pdf-00029504>. Consultado 06/06/2022

<sup>408</sup> Publicada en la Gaceta Oficial No. 10805 de 10 de julio de 2015.

Dicho lo cual, la reforma más amplia se introdujo en la Constitución de 2010, promulgada bajo la presidencia de Leonel Fernández del partido de centroizquierda. No obstante, pese a que la envergadura de la reforma fue mayor, sólo se asumirían parcialmente las propuestas del Foro de mujeres por la Reforma Constitucional encaminadas a incorporar la perspectiva de género en el nuevo texto constitucional. Aunque, sin duda, será el texto que incorpore los aspectos más relevantes en la cuestión.

Uno de los elementos novativos que asumiría dicha reforma sería la incorporación en su Preámbulo de la igualdad y la dignidad humana como principios fundamentales y, como consecuencia, su inclusión y desarrollo en su parte dogmática. Más concretamente, en los artículos 5,7, 8 y 38 se refieren a la dignidad como fundamentos del Estado Social y Democrático de Derecho, como Derecho Fundamental y como principio y límite de la actuación de los poderes públicos.

La igualdad formal, material y la prohibición de discriminación, quedan consagradas en el artículo 39 de la Constitución, en el capítulo relativo a los Derechos Fundamentales. En primer lugar, establece la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación en una lista abierta de categorías entre las que incluye el “género” pero no el sexo o la orientación sexual<sup>409</sup>. Los numerales tercero y cuarto del mismo artículo consagran la igualdad material y la obligación del Estado de “promover medidas necesarias para garantizar la erradicación de las desigualdades y la discriminación de género”.

Como ocurría en otros países de su entorno, como Argentina, Perú, Paraguay, Guatemala, Colombia o Panamá, la conexión Iglesia-Estado está presente en el propio texto constitucional que invoca el nombre de Dios en su propio Preámbulo. Hecho que sin duda pone de manifiesto la influencia de la iglesia católica y la dificultad para consagrar un Estado laico. En lo relativo al lenguaje, es bastante habitual el uso de un lenguaje inclusivo, refiriéndose al trabajo de hombres y mujeres y a los “sacrificios de nuestros héroes y heroínas inmortales”, que se observa también en otras referencias a lo largo del articulado constitucional (con literales como “hombres y mujeres”, “todos y todas”, “Presidente o Presidenta”). Pese a ello, en previsión de alguna omisión del lenguaje inclusivo, la disposición general contenida en el artículo 273 reconoce que el género

---

<sup>409</sup> Tal y como se ha puesto de manifiesto con anterioridad, es preferible la utilización del término sexo, relativo a las características biológicas frente a la construcción socio-cultural que implica el género.

gramatical utilizado no supone “restricción al principio de igualdad de derechos de la mujer y el hombre” el “género gramatical”.

Como se señalara con anterioridad, será la Constitución de 2010 la que asuma un mayor compromiso con la igualdad entre mujeres y hombres. Así, el artículo 55 reconoce el valor económico del trabajo en el hogar, el artículo 62 la igualdad salarial sin discriminación de género, bajo la fórmula “pago de igual salario por trabajo de igual valor”, y la representación equilibrada en cargos electos o de libre designación en los organismos estatales de toma de decisiones.

*Tabla 56: Disposiciones constitucionales en materia de Igualdad entre hombres y mujeres. República Dominicana*

<b>CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, 2015</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PREÁMBULO</li> <li>• TÍTULO I: DE LA NACIÓN, DEL ESTADO, DE SU GOBIERNO Y DE SUS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES. CAPÍTULO II: DEL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO: Art. 8.</li> <li>• TÍTULO II: DE LOS DERECHOS, GARANTÍAS Y DEBERES FUNDAMENTALES. CAPÍTULO I: DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. SECCIÓN I: DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS: Art. 37, Art 38, Art. 39, Art. 41 y Art. 42. SECCIÓN II: DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES: Art. 55, Art. 56 y Art. 62. CAPÍTULO III: DE LOS PRINCIPIOS DE APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES: Art. 74</li> <li>• TÍTULO XV: DISPOSICIONES GENERALES Y TRANSITORIAS. CAPÍTULO I: DISPOSICIONES GENERALES: Art. 273.</li> </ul>
<b>IGUALDAD COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Establecer una República libre, independiente, soberana y democrática; inspirados en los ejemplos de luchas y sacrificios de nuestros héroes y heroínas inmortales; estimulados por el trabajo abnegado de nuestros hombres y mujeres; regidos por los valores supremos y los principios fundamentales de la dignidad humana, la libertad, la igualdad, el imperio de la ley, la justicia, la solidaridad, la convivencia fraterna, el bienestar social, el equilibrio ecológico, el progreso y la paz, factores esenciales para la cohesión social” (Preámbulo).</li> <li>• “Es función esencial del Estado, la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas” (Art. 8)</li> </ul>
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal” (Art. 39).</li> <li>• “El Estado garantiza la igualdad y equidad de mujeres y hombres en el ejercicio del derecho al trabajo” (Art. 62.1).</li> </ul>

<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal” (Art. 39).</li> </ul>
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Es función esencial del Estado, la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas” (Art. 8).</li> <li>• “El Estado se fundamenta en el respeto a la dignidad de la persona y se organiza para la protección real y efectiva de los derechos fundamentales que le son inherentes. La dignidad del ser humano es sagrada, innata e inviolable; su respeto y protección constituyen una responsabilidad esencial de los poderes públicos” (Art. 38).</li> <li>• “3) El Estado debe promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión;4) La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Se prohíbe cualquier acto que tenga como objetivo o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos fundamentales de mujeres y hombres. Se promoverán las medidas necesarias para garantizar la erradicación de las desigualdades y la discriminación de género” (Art. 39).</li> </ul>
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado reconoce el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social, por lo que se incorporará en la formulación y ejecución de las políticas públicas y sociales” (Art. 55).</li> </ul>
<b>PARIDAD Y PRESENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado debe promover y garantizar la participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas a los cargos de elección popular para las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, en la administración de justicia y en los organismos de control del Estado” (Art. 39.5).</li> </ul>
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Hijos e hijas” (Art. 55).</li> <li>• “Los géneros gramaticales que se adoptan en la redacción del texto de esta Constitución no significan, en modo alguno, restricción al principio de la igualdad de derechos de la mujer y del hombre” (Art. 273).</li> </ul> <p>LENGUAJE INCLUSIVO</p>

<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derechos de la familia. La familia es el fundamento de la sociedad y el espacio básico para el desarrollo integral de las personas. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. 1) Toda persona tiene derecho a constituir una familia, en cuya formación y desarrollo la mujer y el hombre gozan de iguales derechos y deberes y se deben comprensión mutua y respeto recíproco; 2) El Estado garantizará la protección de la familia. El bien de familia es inalienable e inembargable, de conformidad con la ley” (Art. 55).</li> <li>• “3) El Estado promoverá y protegerá la organización de la familia sobre la base de la institución del matrimonio entre un hombre y una mujer. La ley establecerá los requisitos para contraerlo, las formalidades para su celebración, sus efectos personales y patrimoniales, las causas de separación o de disolución, el régimen de bienes y los derechos y deberes entre los cónyuges;...5) La unión singular y estable entre un hombre y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, genera derechos y deberes en sus relaciones personales y patrimoniales, de conformidad con la ley; ...10) El Estado promueve la paternidad y maternidad responsables. El padre y la madre, aun después de la separación y el divorcio, tienen el deber compartido e irrenunciable de alimentar, criar, formar, educar, mantener, dar seguridad y asistir a sus hijos e hijas. La ley establecerá las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la efectividad de estas obligaciones” (Art. 55).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado promueve la paternidad y maternidad responsables. El padre y la madre, aun después de la separación y el divorcio, tienen el deber compartido e irrenunciable de alimentar, criar, formar, educar, mantener, dar seguridad y asistir a sus hijos e hijas. La ley establecerá las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la efectividad de estas obligaciones; ...El Estado reconoce el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social, por lo que se incorporará en la formulación y ejecución de las políticas públicas y sociales” (Art. 55).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El Estado garantiza la igualdad y equidad de mujeres y hombres en el ejercicio del derecho al trabajo” (Art.62.1);</li> <li>• “Se prohíbe toda clase de discriminación para acceder al empleo o durante la prestación del servicio, salvo las excepciones previstas por la ley con fines de proteger al trabajador o trabajadora” (Art. 62.5)</li> <li>• “Todo trabajador tiene derecho a un salario justo y suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantiza el pago de igual salario por trabajo de igual valor, sin discriminación de género o de otra índole y en idénticas condiciones de capacidad, eficiencia y antigüedad” (Art. 62.9).</li> <li>• “El Estado reconoce el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social, por lo que se incorporará en la formulación y ejecución de las políticas públicas y sociales” (Art 55).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Se prohíben en todas sus formas, la esclavitud, la servidumbre, la trata y el tráfico de personas” (Art. 41).</li> <li>• “Derecho a la integridad personal. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica, moral y a vivir sin violencia. Tendrá la protección del Estado en casos de amenaza, riesgo o violación de las mismas. En consecuencia: 1. Ninguna persona puede ser sometida a penas, torturas o procedimientos vejatorios que impliquen la pérdida o</li> </ul>

	<p>disminución de su salud, o de su integridad física o psíquica; 2. Se condena la violencia intrafamiliar y de género en cualquiera de sus formas. El Estado garantizará mediante ley la adopción de medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” (Art. 42).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “Protección de las personas menores de edad. ...1) Se declara del más alto interés nacional la erradicación del trabajo infantil y todo tipo de maltrato o violencia contra las personas menores de edad. Los niños, niñas y adolescentes serán protegidos por el Estado contra toda forma de abandono, secuestro, estado de vulnerabilidad, abuso o violencia física, psicológica, moral o sexual, explotación comercial, laboral, económica y trabajos riesgosos” (Art. 56).</li> </ul>
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Derecho a la vida. El derecho a la vida es inviolable desde la concepción hasta la muerte. No podrá establecerse, pronunciarse ni aplicarse, en ningún caso, la pena de muerte” (Art. 37).</li> <li>• “La maternidad, sea cual fuere la condición social o el estado civil de la mujer, gozará de la protección de los poderes públicos y genera derecho a la asistencia oficial en caso de desamparo” (Art. 55.6).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano, tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del Estado” (Art. 74.3).</li> </ul>

Fuente: Constitución de la República Dominicana de 2015. Elaboración propia.

Pese a ello, la Constitución de 2010 no incluye referencia alguna a los derechos sexuales y reproductivos, incorporando en su articulado, por vez primera, dos grandes cuestiones que suponen de facto un límite a su ejercicio. La primera es la protección de la vida desde el momento de la concepción (consagrada en el artículo 37) cuya formulación supone un blindaje constitucional de la prohibición de la interrupción voluntaria del embarazo en cualquier circunstancia, lo que convierte al país en uno de los más restrictivos del mundo en relación a dicha práctica junto con Honduras, El Salvador y Nicaragua<sup>410</sup>. En este sentido, el Código Penal de 2014, aprobado por la Ley 550-14<sup>411</sup> contemplaba, en su artículo 110, la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo por causales como riesgo para la vida de la madre, violación o incesto y malformaciones incompatibles con la vida. La norma fue objeto de tres recursos de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional<sup>412</sup>, motivados, en primer término, por vicios formales o de procedimiento

<sup>410</sup> Sólo El Vaticano, Malta, Honduras, El Salvador y Nicaragua establecen, como en el caso de República Dominicana, la prohibición absoluta de la interrupción del embarazo bajo cualquier tipo de circunstancia, incluyendo el riesgo para la vida de la mujer embarazada.

<sup>411</sup> Ley No. 550-14 que establece el Código Penal de la República Dominicana. Disponible en [http://www.sipi.siteal.iipe.unesco.org/sites/default/files/sipi\\_normativa/ley\\_no\\_550-14\\_codigo\\_penal.pdf](http://www.sipi.siteal.iipe.unesco.org/sites/default/files/sipi_normativa/ley_no_550-14_codigo_penal.pdf). Consultada 22/07/2020

<sup>412</sup> Formularon recurso de inconstitucionalidad: La Fundación Justicia y Transparencia (FJT), la Fundación Transparencia y Democracia y la Fundación Matrimonio Feliz.

por no haber sido sancionada por el Senado y por el defecto de fondo que suponía la colisión de dicho precepto con el artículo 37 de la Constitución dominicana.

El Tribunal Constitucional, en la sentencia TC/0599/15<sup>413</sup>, optó por declarar la inconstitucionalidad de la Ley 550-14<sup>414</sup> amparándose en el defecto de forma, evitando así pronunciarse respecto a la ponderación o proporcionalidad entre la protección del nasciturus y el derecho a la dignidad, la integridad física o moral y la salud o vida de las mujeres. La suspensión cautelar provocó que la propuesta de reforma del artículo 110 del Código Penal dominicano nunca fuera efectiva.

En segundo lugar, la reforma numeral séptimo del artículo 55 excluye el reconocimiento de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo y limita en su apartado tercero la figura del matrimonio a los conformados entre un hombre y una mujer. Reconocimiento que no sólo impide las uniones entre personas del mismo sexo, sino que asocia los derechos de la familia, que define fundamento de la sociedad en su artículo 55, a las parejas heterosexuales.

Por ello, no es de extrañar que la propuesta, formulada por la sociedad civil y los colectivos LGBTTI, para incluir “la orientación sexual y la identidad de género” entre las categorías de discriminación, contempladas en el artículo 39, fuera finalmente desestimada en la reforma de 2010. Su inclusión hubiera sido contraria al espíritu de la reforma del artículo 55 y a su propia configuración constitucional. En su lugar, se optó por adoptar una fórmula para la interdicción de la discriminación tan ambigua e imprecisa por como “condición social o personal”. Una cláusula abierta que de facto supone la invisibilización de la discriminación histórica por orientación o identidad sexual que deja al arbitrio de una posterior interpretación jurisdiccional la protección frente la discriminación por tales motivos.

---

<sup>413</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional TC/0599/15. Disponible en <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/13148/sentencia-tc-0599-15.pdf>. Consultada 22/07/2020.

<sup>414</sup> Cabe destacar el voto particular de la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez que sostiene que; al no constituir el trámite legislativo un derecho fundamental, los recurrentes carecen de legitimación activa y capacidad procesal y por tanto la Corte debía haber inadmitido el recurso basándose en la “falta de interés legítimo y jurídicamente protegido de los accionantes previsto por los artículos 185.1 de la Constitución y 37 de la Ley No. 137-11 del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales”.



Merece especial atención señalar que, entre las categorías contempladas en la redacción final del artículo 39 de la Constitución dominicana, se incluye “la discriminación por razones de género”, pareciéndose advertir una confusión teórica entre los conceptos “sexo” y “género”<sup>415</sup>. Dicha ambigüedad conceptual ha llevado a algunas autoras, como Geneviève Fraisse o Rosa María Rodríguez Magda, entre otras, a alertar del uso “excesivo” o extensivo de la categoría género, en la medida que se ha convertido en una suerte de “concepto valija” (Rodríguez Magda, R.M., 2019:47) con implicaciones políticas y teóricas ineludibles.

La Constitución no consagra nada relativo a los derechos sexuales y reproductivos, tan sólo incluye disposiciones relativas a la protección de la maternidad con un enfoque asistencialista que no contempla atención sanitaria ni derechos prestacionales. El artículo 55 del texto constitucional establece la protección de las mujeres por parte de los poderes públicos en caso de “desamparo”, sin hacer alusión a cuestiones tales como la atención sanitaria, la planificación familiar, la protección laboral o la interdicción del despido tras la maternidad o los permisos por maternidad o paternidad. La única mención adicional figura en el numeral décimo el artículo 55 que contempla la corresponsabilidad del padre y la madre en la crianza de los hijos e hijas, explicitando que dichos deberes se mantienen en caso de separación o divorcio. Recoge, por tanto, la responsabilidad de los progenitores respecto a las y los menores, obviando la de los poderes públicos.

No obstante, cabe subrayar el trato constitucional dispensado en el caso del trabajo del hogar y su asimilación como “actividad económica que produce riqueza y bienestar social” recogido en el apartado once del artículo 55 que, línea con la propuesta de creación de las denominadas “cuentas satélites”<sup>416</sup> formulada en la IV Conferencia Mundial de Mujeres (Beijing, 1995).

---

<sup>415</sup> El “sistema sexo-género”, acuñado en 1975 por Gayle Rubin, pone de manifiesto la diferencia entre “sexo” entendido como características biológicas y “género”; como la construcción social y las relaciones sociales en el marco de un modelo androcéntrico que transforma las diferencias biológicas en relaciones de dominación-subordinación.

<sup>416</sup> La invisibilidad del trabajo de reproducción en las cuentas nacionales -señala Antonella Picchio- tiene su origen en un agujero negro en el análisis actual del sistema económico. Dicho agujero negro oscurece la mayor parte del proceso de reproducción social de la población, y de la población trabajadora en particular (PICCHIO, A. 2003:201).

En lo relativo a la responsabilidad estatal en materia de violencia contra las mujeres y niñas, el su Título II, referido a los Derechos Fundamentales, incluye dos disposiciones relevantes en la materia. El artículo 41, relativo a la prohibición de la esclavitud, especifica la prohibición “en todas sus formas de la trata y el tráfico de personas” y el numeral segundo del artículo siguiente, sobre el derecho a la integridad personal, reprueba tanto la violencia intrafamiliar como la violencia de género; remitiendo a un desarrollo legislativo posterior el desarrollo de las políticas públicas necesarias “para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres” (artículo 42).

### **11. La Constitución de Uruguay de 1966**

La Constitución vigente data del año 1966 y representa el sexto texto constitucional del país, habiendo sido precedida por las Constituciones de 1830, 1918, 1934, 1942 y 1952. Conviene advertir que, desde el año 1973 hasta 1985, durante la Dictadura de Bordaberry<sup>417</sup> se disolvieron la Cámaras legislativas, quedando sin efecto, a su vez, los derechos, libertades y garantías consagrados en la Constitución. Desde su promulgación, se han acometido cuatro reformas<sup>418</sup>; las más relevantes por su envergadura fueron las de año 1997 y 2004, relativas a la protección del medio ambiente y el derecho al agua<sup>419</sup>. Pero ninguna de las dos modificó sustancialmente la redacción del texto constitucional en lo relativo al tratamiento y consideración de la igualdad entre mujeres y hombres.

El análisis del articulado permite identificar, no sólo una llamativa ausencia de disposiciones específicas en materia de igualdad entre mujeres y hombres, sino también un escaso desarrollo del principio de igualdad. Cuyo reconocimiento se circunscribe a la formulación de la igualdad ante la ley en su artículo 8. El mismo artículo, omite la referencia expresa a la tutela antidiscriminatoria, sustituyendo la interdicción de discriminación por una redacción, bastante ambigua, que opta por no reconocer “otra distinción” entre las personas que no sea la se derive de “los talentos o las virtudes”. Una

---

<sup>417</sup> El golpe de Estado de 1973 dio lugar a un periodo de dictadura caracterizado por la represión y el Terrorismo de Estado que concluirá en 1985 tras la conformación del Parlamento resultante de las elecciones nacionales de noviembre de 1984.

<sup>418</sup> La Constitución de 1966 ha sido reformada en 1989, 1994, 1997 y 2004.

<sup>419</sup> Derechos consagrados en la Sección II de los derechos, deberes y garantías, Artículo 47 de la Constitución Uruguaya.

fórmula que, por tanto, no incluye ningún criterio discriminatorio, cuya interdicción queda circunscrita a la particular consideración de dichos talentos y virtudes.

Pese a ello, el derecho a la prohibición de discriminación podría reconocerse de forma indirecta en virtud de una interpretación expansiva del artículo 72 que establece que “la enumeración de derechos deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana”. Siempre y cuando, claro está, se entienda que la dignidad humana es un atributo común de cualquier persona.

No obstante, como se ha mencionado con anterioridad, si bien es cierto que la constitucionalización de la igualdad o de los derechos sexuales y reproductivos, supone una protección frente a los ciclos políticos o electorales y la alternancia en los gobiernos de formaciones políticas con diferentes posicionamientos, no lo es menos, que las Constituciones que nada contemplan permite el desarrollo legislativo posterior sin tener que asumir una reforma constitucional o una interpretación evolutiva de su contenido, con el esfuerzo que supone, los consensos que precisa y los problemas que de ello se deriva. Tal es el caso de Uruguay donde, al menos, se ha regulado el matrimonio entre personas del mismo sexo y la posibilidad de la adopción de menores entre las mismas, una ley de plazos para la interrupción voluntaria de embarazo y una legislación específica en materia de lucha contra la violencia de género.

Y, en este sentido, será también la legislación ordinaria, concretamente la Ley 17.817<sup>420</sup> en su artículo 2, la que supla la ausencia de reconocimiento constitucional de la interdicción de la discriminación, estableciendo una lista cerrada de categorías entre las que reconoce “la raza, color de piel, religión, origen nacional o étnico, discapacidad, aspecto estético, género, orientación e identidad sexual”. Pese a ello, como se puede observar, dicha disposición no subsana la omisión constitucional en relación al sexo, ignorando tal criterio en la tutela antidiscriminatoria en lo que incorpora aspectos como la apariencia estética.

---

<sup>420</sup> Ley N° 17.817 de la Lucha contra el Racismo, la xenofobia y la discriminación. Publicada en el Diario Oficial el 14 de septiembre de 2004. Disponible en: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp1178011.htm>. Consultada 15/04/2021

Tabla 57: Disposiciones constitucionales en materia de igualdad entre mujeres y hombres. Uruguay.

<b>CONSTITUCIÓN DE URUGUAY DE 1966</b>	
<b>ARTICULADO. ESTRUCTURA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• SECCIÓN I: DE LA NACIÓN Y SU SOBERANÍA. CAPÍTULO IV: Art. 6</li> <li>• SECCIÓN II: DERECHOS, DEBERES Y GARANTÍAS. CAPÍTULO I: Art. 8 CAPÍTULO II: Art. 40, Art. 42, Art. 43, Art. 54 y Art. 55. CAPÍTULO III: Art. 72</li> <li>• SECCIÓN III: DE LA CIUDADANÍA Y DEL SUFRAGIO. CAPÍTULO I: Art. 74</li> </ul>
<b>VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b> <b>ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	
<b>IGUALDAD FORMAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Todas las personas son iguales ante la ley, no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes” (Art. 8).</li> </ul>
<b>PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN</b>	
<b>LISTADO DE CRITERIOS OBJETO DE DISCRIMINACIÓN (ABIERTO/CERRADO)</b>	
<b>IGUALDAD SUSTANTIVA O MATERIAL</b>	
<b>POLÍTICAS DE IGUALDAD</b>	
<b>PARIDAD</b>	
<b>LENGUAJE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “Ciudadanos naturales son todos los hombres y mujeres nacidos en cualquier punto del territorio de la República. Son también ciudadanos naturales los hijos de padre o madre orientales, cualquiera haya sido el lugar de su nacimiento, por el hecho de acercarse en el país e inscribirse en el Registro Cívico” (Art. 74).</li> </ul>
<b>MATRIMONIO, PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y/O A DIFERENTES UNIDADES DE CONVIVENCIA</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La familia es la base de nuestra sociedad. El Estado velará por su estabilidad moral y material, para la mejor formación de los hijos dentro de la sociedad” (Art. 40).</li> <li>• “Los padres tienen para con los hijos habidos fuera del matrimonio los mismos deberes que respecto a los nacidos en él” (Art. 42).</li> </ul>
<b>CONCILIACIÓN/ CORRESPONSABILIDAD Y DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley ha de reconocer a quien se hallare en una relación de trabajo o servicio, como obrero o empleado, la independencia de su conciencia moral y cívica; la justa remuneración; la limitación de la jornada; el descanso semanal y la higiene física y moral. El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años será especialmente reglamentado y limitado” (Art. 54).</li> <li>• “La ley reglamentará la distribución imparcial y equitativa del trabajo” (Art. 55).</li> </ul>
<b>IGUALDAD SALARIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años será especialmente reglamentado y limitado” (Art. 54).</li> </ul>
<b>VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y NIÑAS</b>	
<b>DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La maternidad, cualquiera sea la condición o estado de la mujer, tiene derecho a la protección de la sociedad y a su asistencia en caso de desamparo” (Art. 42).</li> </ul>

<b>ANOMALÍAS ESPECÍFICAS/ CURIOSIDADES.</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “La ley procurará que la delincuencia infantil esté sometida a un régimen especial en que se dará participación a la mujer” (Art. 43).</li> </ul>
<b>TRATADOS INTERNACIONALES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “En los tratados internacionales que celebre la República propondrá la cláusula de que todas las diferencias que surjan entre las partes contratantes serán decididas por el arbitraje u otros medios pacíficos” (Art.6).</li> <li>• “La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno” (Art. 72).</li> </ul>

Fuente: Constitución de Uruguay de 1967 con las modificaciones plebiscitarias de 1989, 1994, 1996 y 2004. Elaboración propia.

De igual forma, carece de disposiciones relativas a la igualdad material o sustantiva relacionadas con la obligación de los poderes públicos de promover la condiciones para que sea tal o remover los obstáculos que la dificultan, así como de disposiciones que consideren la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico, ni relativas a la participación de las mujeres en el espacio público, la paridad, la igualdad retributiva de mujeres y hombres o al derecho a una vida libre de violencia de género. Reformas que no fueron asumidas ni en la última reforma que se abordó en el año 2004.

El lenguaje masculino genérico es el imperante en la redacción del Texto Constitucional, a excepción de la redacción del artículo 74 de la Constitución en relación con la ciudadanía de hombres y mujeres. Teniendo en consideración las escasas referencias que pueden encontrarse en el cuerpo constitucional a las mujeres, sorprende que en su artículo 43, relativo al régimen especial que regula la delincuencia infantil, prevea, específicamente, “la participación de la mujer” en esa materia.

Tampoco son elevados a rango constitucional los derechos sexuales y reproductivos. Como ocurría con algunos textos precedentes, la única referencia es la protección de la maternidad, recogida en su artículo 42, se limita a las situaciones de desamparo independientemente de la “condición o estado de la mujer”. Una previsión constitucional de carácter asistencialista que como colofón no vincula, de forma expresa, con ningún derecho de carácter prestacional ni delega en un desarrollo legislativo posterior.

La titularidad del derecho a la vida queda circunscrita a los “habitantes de la República” (artículo 7), consagrándose, a su vez, la laicidad del Estado (artículo 5). Dos disposiciones, por tanto, que rompen con el acervo constitucional de la región y que

permitieron la aprobación de la Ley 18.987 de 2012<sup>421</sup>, que reconoce una ley de plazos de doce semanas. No obstante, su desarrollo es ciertamente paternalista en la medida que, en su artículo 3, se establece que para hacer uso de tal derecho “la mujer debe acudir a la consulta médica...a efectos de poner en conocimiento del médico las circunstancias derivadas de las condiciones en que ha sobrevenido la concepción, situaciones de penuria económica, sociales o familiares o etarias que... le impiden continuar con el embarazo”. El mismo artículo recoge la obligatoriedad de un período de reflexión no inferior a cinco días, entre la decisión de las mujeres y la práctica de la interrupción del embarazo. A su vez, prevé el preceptivo acompañamiento de, al menos tres profesionales, que informen durante todo el proceso de las ayudas disponibles, así como de la posibilidad de dar en adopción a la criatura “para contribuir a superar las causas que puedan inducirla a la interrupción del embarazo” y un tiempo de espera de al menos cinco días para tomar la decisión definitiva. Superado el plazo establecido (doce semanas), el artículo 4 de la ley establece causales hasta la semana decimocuarta en supuestos de riesgo de vida para la salud de las mujeres, malformaciones del nasciturus incompatibles con la vida y violación acreditada mediante denuncia.

En lo relativo a la familia, el texto constitucional reconoce a la misma como “base de la sociedad” (artículo 40), estableciendo la misma obligación de los “padres” con la descendencia, ya sea ésta fruto de una unión matrimonial como extramatrimonial (artículo 42). La constitución uruguaya no recoge referencia alguna a la institución matrimonial; lo que ha permitido la aprobación de la Ley de 2013<sup>422</sup>, que permite el matrimonio igualitario, las uniones de hecho así como la adopción de menores, sin la necesidad de reforma constitucional o interpretación evolutiva de su contenido.

Tampoco se hace mención expresa a la Violencia contra las mujeres y las niñas. Si bien es cierto que los Tratados Internacionales contemplan la vida libre de violencia como un derecho inherente a la personalidad humana y, por tanto, podría estar contemplado en su artículo 72. Conviene advertir que, según el indicador de “muerte de mujeres ocasionada por su pareja o expareja íntima” del Observatorio de Igualdad de Género en América

---

<sup>421</sup> Disponible en: [https://oig.cepal.org/sites/default/files/2012\\_ley18.987\\_uruguay.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/2012_ley18.987_uruguay.pdf). Consultado 17/04/2021

<sup>422</sup> Ley 19.075 de Matrimonio Igualitario. Publicada en el Diario Oficial el 9 de mayo de 2013. Disponible en <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp3456320.htm>. Consultado 17/04/2021

Latina de la CEPAL, es el país de la región con mayor tasa de feminicidios de los doce países analizados. Pese a tan demoledora realidad, Uruguay ratificó en el año 1996<sup>423</sup> la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, popularmente conocida como “Convención de Belém do Pará” y, en julio de 2002, aprobó la Ley sobre Violencia Doméstica (No 17.514).

---

<sup>423</sup> Ley 16735 de 5 enero 1996.





## CONCLUSIONES

El nuevo paradigma que supuso politizar la sexualidad y la reproducción, transformar la enajenación e imposición en apropiación y autonomía de la decisión, ilegitimando con ello la tradición histórica de control y acceso a los cuerpos de las mujeres como territorios colonizados, representó una innovación cultural y jurídica sin precedentes. La reconceptualización de las obligaciones sexuales y reproductivas de las mujeres en derechos de tal índole permitió interpelar el mandato histórico patriarcal de sometimiento, cosificación y reificación. Frente al mismo, el auto-nomos en la decisión sobre el cuerpo, la reproducción, la sexualidad y, por ende, el proyecto vital de cada cual emergerá como una vindicación asociada a la dignidad, la autonomía y la propia noción de sujeto. Pero, sin duda, estos últimos aspectos, inherentes a la consideración del ser humano, tanto desde la clásica concepción del iusnaturalismo como de la noción de derechos humanos, requiere para su ejercicio un contexto donde los derechos políticos, civiles, económicos, culturales y sociales de las mujeres y niñas permitan una condición de posibilidad para su efectiva autodeterminación sexual y reproductiva. En suma, una situación, en términos beauvorianos, que faculte abandonar la condición de meros medios sexuales y reproductivos para alcanzar el estatus existencial de fines en sí y para sí.

En este sentido, conviene advertir que los derechos sexuales y reproductivos forman parte de manera indisoluble de los derechos humanos de cualquier persona. Aunque no son privativos del sexo femenino, su reconocimiento es determinante para las mujeres y niñas porque interpelan el mandato patriarcal tradicional y determinan de forma insoslayable su vida, su esencia y su identidad.

El reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos permite redefinir el contenido de los derechos en el marco de la igualdad sustantiva desde las necesidades de las mujeres, creando un nuevo modelo de ciudadanía que impugna el monopolio de uso sexual y reproductivo de las mujeres, transformando los propios pilares de los sistemas patriarcales. La innovación jurídica que supone elevar a rango constitucional los derechos y libertades de las mujeres permite otorgar a los mismos la fuerza normativa propia de

una norma definida, comúnmente, como Suprema. Dota a dichas disposiciones de especial rigidez frente a las frecuentes mutaciones legislativas o gubernamentales o ante la puntual interpretación de los tribunales garantes de la adaptabilidad y coherencia de las diferentes legislaciones al marco constitucional.

Pero el reto no pasa sólo por la construcción no excluyente del orden político sino por reconstruir un Pacto Social imaginado y diseñado desde una perspectiva androcéntrica, donde el sujeto político quedaba constituido únicamente como varón y en el que el universalismo homogeneizante permitió, en el mejor de los casos, la igualdad con los hombres y no entre varones y mujeres. Por ello, la incorporación de la transversalidad de la perspectiva de género en el diseño y contenido de los textos constitucionales determinará la posición constitucional de las mujeres en tanto sujetos políticos.

En el ámbito internacional, uno de los debates más concurridos en materia de DDSSRR es, precisamente, el sujeto titular de los derechos reproductivos y la colisión existente entre unos derechos que se conceptualizan como individuales, asociados a la autonomía de la voluntad, la dignidad, la identidad y el libre desarrollo de la personalidad, con los intereses sociales en materia de políticas demográficas o con mandatos religiosos o ideológicos que discrepan, profundamente, tanto con las políticas de control de natalidad como con la pretensión de promover una sexualidad femenina libre y autodeterminada.

Por ello, demandas como el control de la procreación, mediante métodos contraceptivos o la posibilidad de interrupción voluntaria del embarazo, todavía son recibidos con una beligerante oposición y rechazo. Máxime, en contextos territoriales donde los mandatos religiosos están muy arraigados y en los que la jerarquía eclesiástica mantiene una gran capacidad de presión y persuasión, como es el caso de América Latina.

A su vez, en la medida que la libertad sexual femenina es una conquista pendiente o, en el mejor de los casos, recién adquirida, su reconocimiento confronta con los mandatos patriarcales y, por tanto, los derechos reproductivos han tenido un abordaje internacional mucho más amplio que los derechos sexuales. La centralidad que tienen los derechos reproductivos frente a éstos últimos implica, en la práctica, que los DDSSRR se terminen vinculando en el ámbito internacional exclusivamente a aspectos asociados a las políticas

sanitarias en materia de embarazo, parto y puerperio. Una dinámica que supone restringir su verdadero alcance, impidiendo que la reproducción sea conceptualizada como una opción y, por tanto, obviando como parte inherente de los mismos la universalización del acceso a los métodos anticonceptivos, la educación sexual o la interrupción voluntaria del embarazo.

Por el contrario, una noción integral de dichos derechos debería abarcar tanto la protección en la reproducción, como parte de la salud reproductiva, así como la promoción de las condiciones materiales de factibilidad. Es decir, que exista la posibilidad de tener descendencia si así se desea y, para ello, asumir los compromisos institucionales concretos en materia de corresponsabilidad del cuidado y condiciones laborales. Pero a su vez, tampoco se puede ignorar los derechos de “no reproducción”, es decir los relativos a la anticoncepción o la interrupción voluntaria del embarazo, así como los aspectos que afectan a la libre decisión y expresión de las preferencias afectivo-sexuales.

Aclaradas las resistencias en su reconocimiento y las limitaciones en su conceptualización, conviene advertir que el marco regulativo internacional propició, sobre todo a raíz de la década de los años noventa, cierto avance en el reconocimiento y protección de los DDSSRR. Un impulso que no fue ajeno a los acuerdos alcanzados en las sucesivas Conferencias de Mujeres, sobre todo la celebrada en Beijing en el año 1995. En este sentido, el tratamiento de los derechos sexuales y reproductivos en el ámbito de Naciones Unidas se ha abordado desde tres enfoques o líneas de actuación convergentes. En primer lugar, desde los Tratados, Conferencias y Convenciones Mundiales de Derechos Humanos (CDH). En segundo lugar, en las sucesivas Conferencias Internacionales de Población y Desarrollo (CIPD). Y, por último, en Conferencias Mundiales y regionales de mujeres (CM), que ofrecerán una visión más completa de su conceptualización y alcance.

En este sentido, la primera mitad del decenio de los años noventa fue especialmente fructífera. Durante el mes de junio de 1993 se celebra en Viena la Conferencia Mundial de Derechos Humanos. Los acuerdos más relevantes quedaron recogidos en la Declaración y Programa de Acción de Viena que supuso un plan conjunto encaminado al

fortalecimiento de la protección de los derechos humanos donde se reconoció, de forma específica, el acceso a los medios de planificación familiar y a la atención sanitaria adecuada, así como la incorporación formal, por primera vez en la historia, de los derechos de las mujeres como parte inherente e indisoluble de los Derechos Humanos. Un hito en la medida que supuso la incorporación de la vulneración de derechos y las agresiones específicas que sufren las mujeres y niñas en el marco interpretativo internacional de la protección de los Derechos Humanos.

Ese mismo año, la Asamblea General de Naciones Unidas aprobaría la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra las mujeres (DEVAW), primer instrumento internacional que definió y delimitó la violencia estructural contra las mujeres y niñas. Del 5 a 13 de septiembre, no habiendo concluido todavía el año 1994, la Conferencia de Población de El Cairo, instaría a los estados parte a asegurar las medidas adecuadas para garantizar la salud sexual y reproductiva de las mujeres.

Justo doce meses después, en la IV Conferencia Mundial de Mujeres celebrada, bajo el auspicio de Naciones Unidas en la ciudad china de Beijing del 4 al 15 de septiembre de 1995, se adoptará por unanimidad la Plataforma de Acción de Beijing. El documento de la citada Plataforma reconoce en su párrafo 96 que los derechos humanos de las mujeres “incluyen su derecho a tener control sobre las cuestiones relativas a su sexualidad incluida su salud sexual y reproductiva y a decidir libremente respecto de esas cuestiones sin verse sujeta a coerción, discriminación y violencia”. La Plataforma propugna también las relaciones igualitarias en el marco de las relaciones sexuales, el requisito del consentimiento y el pleno respeto a la voluntad e integridad de las partes, así como la responsabilidad de ambos progenitores respecto a su descendencia o “la voluntad de asumir conjuntamente la responsabilidad de las consecuencias del comportamiento sexual”.

En el ámbito de la Organización de Estados Americanos precisamente en la década de los noventa se celebró también la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, más conocida como Convención Belém do Pará, por el lugar en el que tuvo lugar el encuentro. Adoptada el 9 de junio de 1994, unos meses antes que la DEVAW, la citada convención representó un punto de inflexión determinante

en la región en la medida que se conformaría como el documento vinculante más importante en materia de lucha contra la violencia contra las mujeres y consagraría el derecho a una vida libre de violencia.

Sin embargo, a partir de la década de los años noventa y, en concreto, tras los acuerdos y los compromisos asumidos en la Conferencia de Viena y en la DEVAW (del año 1993), en el Cairo y en Belem do Para (1994) y en Beijing en 1995, se observa una desaceleración en el proceso de su normativización, conceptualización y juridificación de los derechos sexuales y reproductivos. Una dinámica probablemente no ajena a la férrea oposición de determinados sectores muy reacios a la autonomía de las mujeres en el ámbito sexual o reproductivo.

Respecto a la enorme relevancia y trascendencia de los acuerdos internacionales alcanzados en la década de los años noventa, conviene advertir que, salvo en el caso de la CEDAW, tanto su carácter de *soft law* -que impide la eficacia jurídica vinculante para los estados- como la ausencia de mecanismos de control y sanción internacional, han limitado su eficacia. Si bien es cierto, que en aquellas Constituciones que se prevén la inclusión de los Tratados Internacionales relativos a los Derechos Humanos en el bloque de constitucionalidad, dichos instrumentos internacionales sí adquieren un alcance muy relevante tanto en términos de la producción legislativa como de la interpretación de los órganos jurisdiccionales o constitucionales.

En este sentido, la titularidad de la legitimación activa y, en concreto, si existe tal previsión para la acción popular en el control de constitucionalidad, además de la prevista tradicionalmente (como la presidencia del Gobierno, los tribunales de justicia, parlamentarios/as o la Defensoría del Pueblo), ha representado un aspecto clave en la región en la medida que permite a las organizaciones civiles y a las asociaciones interponer recursos de inconstitucionalidad. Entre los Estados que reconocen la legitimación activa se encuentra Ecuador, El Salvador, Colombia, Guatemala, Nicaragua, Venezuela, Panamá. Honduras, Uruguay y Paraguay, requiriéndose en los tres últimos casos que concurra interés directo.

No en vano ello ha permitido que las asociaciones feministas y el activismo social haya recurrido en numerosas ocasiones a la interpretación de las Cortes o Tribunales constitucionales exigiendo, por ejemplo, un juicio de proporcionalidad entre el derecho a la vida del *nasciturus* y la vida, la dignidad, la autonomía y la salud de las mujeres a la luz de los instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por los Estados. Entre las conquistas más recientes se encuentran las históricas Sentencias de las Cortes Constitucionales de México y Colombia o la admisión del recurso de inconstitucionalidad, el 4 de junio de 2022, contra la penalización absoluta del aborto, prevista en el artículo 67 de la Constitución hondureña, por parte de la Sala de lo Constitucional de su Corte Suprema

No obstante, hasta la fecha, los instrumentos jurídicos internacionales han incorporado de manera insuficiente las demandas de los movimientos feministas de la sociedad civil. La necesidad de lograr compromisos y consensos con países con posiciones divergentes, incluso contradictorias, en el reconocimiento y conceptualización de los DDSSRR o respecto al sujeto titular de los derechos sexuales y reproductivos han provocado que el acuerdo internacional se centre en aspectos asociados a la salud reproductiva o la planificación familiar, soslayando el enfoque multidimensional que requiere la protección de la autonomía sexual y reproductiva de las mujeres.

De hecho, el alcance de algunos derechos, como la interrupción voluntaria del embarazo, no han llegado a precisarse con nitidez. Ni siquiera en los encuentros con mayor alcance en la materia, como la conferencia de El Cairo o la de Beijing, se ha conseguido reconocer las demandas del movimiento feministas en lo relativo a la prohibición de la punibilidad de la interrupción voluntaria del embarazo. Lo que unido a la ambigüedad de los textos internacionales en la designación del sujeto titular del derecho a la vida ha permitido que los Estados con posiciones más reaccionarias adopten una legislación muy restrictiva en la materia. En este sentido, el reconocimiento internacional de las graves consecuencias que supone la práctica de abortos clandestinos en condiciones inseguras o insalubres para la vida y salud de las mujeres, ha sido clamorosamente ignorado por parte de aquellos Estados contrarios incluso a un sistema de causales por violación, riesgo para la vida de madre o problemas durante la gestación que impidan la viabilidad de la vida del *nasciturus*.

En relación con la falta de concreción en lo relativo al sujeto titular de los DDSSRR se constata cierta evolución desde las primeras conferencias, como la de Teherán, donde la titularidad fue inicialmente atribuida a “los padres”, hacia un posterior reconocimiento que traslada la titularidad del derecho, no sólo a las parejas, sino a “los individuos” y a “las personas” (CEPAL, 1994). Conviene advertir el reconocimiento de la titularidad del derecho se ha plasmado en un polémico y polarizado debate doctrinal entre aquellas posiciones que mantienen la universalidad de los derechos reproductivos y, en consecuencia, la atribución de su titularidad tanto a mujeres como a hombres, y una posición contraria que, haciendo bandera del conocido slogan “nosotras parimos, nosotras decidimos”, defiende que son derechos específicos de las mujeres que parten del reconocimiento a la diferencia sexual y que, por tanto, sólo a ellas cabe atribuir su titularidad.

Unas resistencias frente a los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres a las que poco contribuye la falta de concreción, la indefinición y el débil estatus jurídico de su reconocimiento en las Conferencias Mundiales auspiciadas por Naciones Unidas señaladas con anterioridad. La falta de operatividad o eficacia de dichos documentos se explica en primer lugar porque la adopción de los compromisos en meros Programas, Plataformas o Declaraciones debilita su estatus jurídico y devalúa su eficacia. A su vez, aunque interpelan formalmente a los estados como agentes de cambio, no recogen de forma precisa ni los objetivos ni las responsabilidades concretas. Por último, poco ayuda la inexistencia de tribunales internacionales que vigilen el cumplimiento de los acuerdos y que tengan atribución competencial real y efectiva para sancionar a los estados en supuestos de violación de los compromisos adoptados en materia de derechos sexuales y reproductivos. Y, si bien es cierto que existe algún antecedente de reproche internacional en supuestos de países que penalizan de forma absoluta del aborto inducido por vulneración de los derechos humanos y, en concreto, de la vida o la salud de la gestante, no lo es menos que los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos ni tienen una especialización en la materia, ni han destacado, precisamente, por la debida diligencia en la protección de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Por ello, la previsión constitucional respecto a los DSSRR representa un reconocimiento de indudable trascendencia tanto respecto a su contenido como en lo relativo a su

definición, cobertura y alcance o sistema de garantías. No obstante, la ausencia de disposiciones relativas a la materia tampoco es óbice para que aquellos países que no integran en su articulado el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos puedan implementar su desarrollo normativo. Sin embargo, si no se dispone de una previsión constitucional que actúe como “límite intrínseco” que impida su debilitamiento, la posterior legislación o la interpretación de las cortes y tribunales que tienen encomendada la interpretación constitucional, pueden condicionar su reconocimiento en función de los diferentes ciclos políticos y mutaciones gubernamentales. Uno de los casos más recientes y más emblemáticos es la Sentencia del Tribunal Supremos estadounidense que, el 24 de junio de 2022, decidió dejar sin efecto el precedente *Roe contra Wade* que, en el año 1973, permitió la constitucionalización de la interrupción voluntaria del embarazo en todos los Estados, devolviendo tales competencias a cada uno de los cincuenta estados que integran el país.

No obstante, lógicamente el límite en el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos es mayor en aquellos modelos constitucionales que además de no incorporar el reconocimiento de los mismos, incluyen disposiciones conexas que impiden su ejercicio, incluso aunque los procesos electorales den la victoria a mayorías progresistas, como en Honduras, Colombia o Chile. El supuesto más pregnante, en este caso, es la constitucionalización del reconocimiento del derecho a la vida desde la concepción. Un reconocimiento que obliga a una reforma constitucional, en el supuesto de que se pretenda aprobar una legislación que despenalice el aborto en algunos causales o plazos, con la demora y las mayorías parlamentarias que tal procedimiento implica.

En el ámbito regional objeto de estudio no son pocos los modelos constitucionales que reconocen el derecho a la vida desde la concepción o la consideración como “sujeto de derecho” del *nasciturus*. Las Constituciones de Ecuador, Guatemala, Paraguay, Perú, Chile, El Salvador, Honduras y República Dominicana, limitan la adopción de desarrollos normativos que permitan la interrupción de embarazo basada en una correcta ponderación de los derechos en conflicto, bien sea con un sistema de plazos o de ampliación de causales.



Asimismo, la constitucionalización de la interdicción de la interrupción del embarazo por cualquier causa o supuesto, como incorporó la reciente reforma constitucional de Honduras en enero de 2021, supone un gran obstáculo para que la nueva presidenta electa en noviembre del mismo año, Xiomara Castro, pueda cumplir con su programa político y despenalizar el aborto por tres causales o legalizar la píldora anticonceptiva de emergencia, prohibida por decreto desde el año 2009.

De igual forma, las disposiciones que elevan a rango constitucional la prohibición del matrimonio o las uniones de hecho entre personas del mismo sexo, como en el caso de Honduras, o limitan el mismo a las parejas conformadas por mujer y hombre (Ecuador, Bolivia, Brasil, Colombia, Paraguay, Perú, Venezuela, El Salvador, Honduras, Nicaragua y República Dominicana), determinan también la interpretación constitucional y suponen un claro impedimento para que un posterior desarrollo normativo incorpore al ordenamiento jurídico demandas o cambios sociales asumidos de forma mayoritaria como es el caso del reconocimiento de las parejas o matrimonios compuestos por personas del mismo sexo.

Aclarada la relevancia y las implicaciones de la literalidad de su reconocimiento y posición constitucional, conviene advertir que no es posible abordar el análisis comparado del reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, ni su evolución desde su configuración como deberes a derechos, sin evidenciar que ello es una consecuencia de la impugnación de la consideración de las mujeres como objetos del derecho y la vindicación de su estatus como sujetos de derecho.

Una transformación que se encuentra directamente determinada por el reconocimiento efectivo de la igualdad formal, material o la interdicción de la discriminación y de aspectos que limitan o determinan las condiciones de posibilidad de la autonomía y el poder de las mujeres, así como su reconocimiento en tanto sujetos políticos. No en vano, la inclusión de disposiciones constitucionales en materia de igualdad en el espacio público (como el empleo o la paridad) o que regulan cuestiones tradicionalmente consideradas como privadas, como el cuidado o la violencia de género, permite conocer la posición específica de las mujeres como sujetos, así como el compromiso social e institucional en la remoción de los obstáculos que impiden la igualdad real entre mujeres y hombres.

El análisis comparado de los textos constitucionales permite categorizar los diferentes modelos constitucionales en lo relativo a las implicaciones materiales y las consecuencias concretas que tienen las diferentes formulaciones en el ejercicio de los derechos y libertades de las mujeres y en la dimensión del reconocimiento de la igualdad material. Se constata una cobertura diferencial de la igualdad (igualdad formal, prohibición de discriminación, igualdad de oportunidades y resultados) y, a su vez, un tratamiento muy dispar de los principales ejes de la agenda política feminista. Entre otros, las políticas de igualdad entre mujeres y hombres (o políticas sectoriales o específicas), el lenguaje inclusivo, la conciliación, la implicación institucional por una vida libre de violencia contra las mujeres y niñas, la igualdad en empleo y/o salarial y la paridad o la reserva de cuotas de representación política.

Como resultado del análisis comparado se han establecido tres modelos de constituciones en función de la inclusión explícita de disposiciones relativas a los derechos sexuales y/o reproductivos. El denominado Grupo 1 está integrado por aquellos países que reconocen tanto los derechos sexuales como los derechos reproductivos (Bolivia, Cuba y Ecuador). En el Grupo 2 se encuentran los textos constitucionales que incorporan disposiciones que reconocen, únicamente, los derechos reproductivos (Brasil, Colombia, Guatemala, México, Paraguay, Perú y Venezuela). Y, por último, la gran mayoría de las Constituciones conforman el Grupo 3, es decir, países que no incorporan el reconocimiento de los derechos sexuales, pero tampoco de los reproductivos (Argentina, Chile, Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Panamá, Puerto Rico, República Dominicana y Uruguay y España).

Mención especial requiere el análisis del sujeto titular de los derechos consagrados en los modelos del Grupo 1 y del Grupo 2. Cabe destacar que Ecuador, Bolivia y Cuba (Grupo 1) son los únicos países que han constitucionalizado tanto los derechos sexuales como los reproductivos, asumiendo su titularidad de forma individual y evitando con ello, como ya se señalara en el capítulo noveno, el conflicto que puede suponer el reconocimiento de un derecho colectivo que recaiga en “las familias” o “las parejas”.

El análisis anudado entre el reconocimiento de los Derechos sexuales y reproductivos y la constitucionalización de otros aspectos vinculados a la igualdad entre mujeres y

hombres permite concluir que la constitucionalización de los DDSSRR se acompaña siempre del reconocimiento constitucional de disposiciones en materia de igualdad. Entre otros, la igualdad laboral o salarial, la paridad, el uso de un lenguaje no sexista y las políticas en materia de cuidado y corresponsabilidad. En suma, la constitucionalización de los derechos sexuales y reproductivos implica, a su vez, un compromiso del constituyente por la igualdad material entre mujeres y hombres. Por el contrario, aquellos países que no han reconocido ni los derechos sexuales ni los reproductivos, son los que en menor medida prevén la universalización de los servicios públicos de salud, el reconocimiento de los mismos derechos, deberes y oportunidades en el ámbito familiar o incluso, paradójicamente, disposiciones que contemplen, de forma genérica, la protección de la maternidad tanto en términos laborales como sanitarios. De ello cabe deducir que la decisión de ser madre compete al Estado y no a las mujeres, pero las consecuencias de la misma y el cuidado recae en las mujeres y no en el Estado.

En este sentido, todas las constituciones pertenecientes al Grupo 1, es decir aquellas que reconocen entre sus disposiciones tanto los derechos sexuales como reproductivos, presentan en su redacción un lenguaje predominantemente inclusivo. Tal es el caso de Bolivia, Ecuador y Cuba que, como se ha puesto de manifiesto en el Capítulo 8, visibiliza a las mujeres como sujetos del pacto constituyente con las implicaciones políticas, culturales y simbólicas que de ello se derivan.

La mayoría de los textos constitucionales que conforman el Grupo 2, en concreto cinco de los siete, optan por el uso de un lenguaje neutro. Así, las constituciones de (Colombia, Guatemala, México Paraguay y Perú) emplean predominantemente expresiones de tipo neutro refiriéndose a las “las personas” o “el pueblo”, si bien en el caso de México se utiliza, además, un lenguaje inclusivo en las disposiciones relativas a la igualdad. La excepción a la regla es el caso venezolano, que redacta el texto constitucional en lenguaje inclusivo, y la Constitución brasileña donde opera el caso contrario, haciendo uso del masculino genérico en toda la redacción del texto constitucional.

Por el contrario, más de la mitad de las Constituciones que conforman el Grupo 3 y que, por tanto, no reconocen ni los derechos sexuales ni los reproductivos, optan por el uso del masculino genérico. Así, seis de los once textos constitucionales que conforman el grupo

emplean en la redacción de las disposiciones constitucionales el masculino genérico, tal es el caso de las Constituciones de Argentina, Honduras, Panamá, Puerto Rico, Uruguay y España. Resulta bastante significativo que, en las restantes constituciones pertenecientes al Grupo 3 en las que predomina el uso de términos neutros, sea bastante frecuente el uso del masculino genérico para referirse a “los trabajadores”, como en el caso de Chile, Costa Rica o El Salvador. En este grupo, la excepción a la norma la representan República Dominicana y Nicaragua que utilizan indistintamente un lenguaje inclusivo, neutro o el masculino genérico.

Cabe destacar que la Constitución boliviana es, entre los veintiún textos constitucionales objeto de análisis, la única que hace referencia a la equidad de género entre los principios, valores y fines del Estado. La Constitución cubana consagra en su artículo primero la igualdad y la equidad como fundamentos políticos, pero no incluye la igualdad entre mujeres y hombres como valor superior del ordenamiento jurídico. Sorprende, a su vez, que, habiendo empleado un lenguaje inclusivo en la redacción de todo su articulado, su preámbulo esté precisamente redactado íntegramente en masculino genérico.

La Constitución de Ecuador, última de las constituciones que integran el Grupo 1, tampoco incluye disposiciones que consagren la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico. Sin embargo, como también lo hiciera la boliviana, menciona a las mujeres en su preámbulo, reconociendo su presencia y aportación como sujetos integrantes del cuerpo social y constitucional.

En relación con las siete Constituciones de los países que conforman el Grupo 2, solo Venezuela consagra la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico. Si bien es cierto que, incluso en este caso, se hace de forma genérica, sin mencionar o aludir expresamente a las mujeres. Las Constituciones de Brasil, Colombia, Guatemala y Paraguay incluyen tal reconocimiento en sus Preámbulos, pero, al igual que Venezuela, optan por una referencia a la igualdad de forma genérica. Por el contrario, los textos constitucionales peruano y mexicano no incluyen la igualdad como valor. En el primer caso tampoco aluden a ella en el propio preámbulo. En el caso mexicano, la inexistencia del mismo impide, obviamente, mención expresa alguna.

En lo relativo al Grupo 3, solo la Constitución Española y de Nicaragua consagran la igualdad de forma genérica como valor superior del ordenamiento jurídico. Reconocimiento que en el último caso se traslada también a su preámbulo; fórmula por la que opta también el texto constitucional dominicano. No estando presente ni como valor superior ni en sus preámbulos, cuando existen<sup>424</sup>, en las Constituciones de Argentina, El Salvador, Honduras, Panamá, Puerto Rico, Costa Rica, Chile y Uruguay.

Aunque no representa un indicador incluido en el análisis comparado, sorprende la prevalencia de constituciones que recogen de forma expresa una referencia a Dios con expresiones tales como “Invocando el nombre de Dios”, “a Dios todopoderoso” o “puesta nuestra confianza en Dios”. Trece de los veintiún textos constitucionales objeto de análisis incluye una mención explícita en sus preámbulos. Es el caso de las constituciones de Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, República Dominicana y Venezuela. A su vez, el texto argentino descarta incluirlo en su Preámbulo, pero en su artículo 19 reserva el juicio de las acciones privadas de los hombres, que no vulneren el orden público o los intereses de terceras personas, al discernimiento divino, descartando la intervención de las autoridades judiciales<sup>425</sup>.

La Constitución de Ecuador, así como todas aquellas que integran del Grupo 2 (excepto México) y ocho textos constitucionales de los países del Grupo 3 (salvo Chile, España y Uruguay) recogen alusiones directas a Dios. Pauta que colisiona con la separación entre la Iglesia y el Estado, propia del racionalismo ilustrado, y que da cuenta del poder y la influencia que tienen unas instituciones religiosas cuya doctrina es mayoritariamente contraria al reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas y, especialmente, a la despenalización del aborto.

Aclarado esta particularidad del ámbito regional objeto de estudio y sus consecuencias, conviene advertir que todas las constituciones de los países que conforman el Grupo 1

---

<sup>424</sup> Al igual que México, la Constitución de Chile y Uruguay no disponen de Preámbulos en sus textos constitucionales.

<sup>425</sup> Según queda recogido en dicho artículo, “las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden ni la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados”.

recogen una disposición específica que reconoce la igualdad formal sólo entre mujeres y hombres. Es decir, aquellos textos que reconocen tanto los derechos sexuales como los derechos reproductivos reservan algún artículo a la igualdad en derechos de las mujeres, tal es el caso de los textos constitucionales de Bolivia, Cuba y Ecuador.

Por el contrario, en los países que integran el Grupo 2, la constitucionalización específica de la igualdad formal entre mujeres y hombres se contempla en cinco de los siete textos constitucionales. En concreto en Brasil, Colombia, Guatemala, México y Paraguay, encontrándose ausente en Perú y Venezuela.

Entre las constituciones que no integran entre sus disposiciones ni el reconocimiento de los derechos sexuales ni los derechos reproductivos, tan sólo Chile, Nicaragua y República Dominicana, en este último caso sólo circunscrita al ámbito laboral, reconocen de forma específica la igualdad entre mujeres y hombres. El resto de los textos recogen la igualdad formal de forma genérica, inespecífica o en función de un listado (abierto o cerrado) de criterios discriminatorios. Es el caso de Argentina, Costa Rica, El Salvador, España, Honduras, Panamá, Perú, Puerto Rico, Uruguay y Venezuela.

No obstante, conviene advertir que la mitad de los textos constitucionales objeto de análisis garantizan la igualdad material o sustantiva. Nuevamente, se vuelve a corroborar la estrecha relación existente entre el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas y tal previsión constitucional. De forma tal que mientras que todas las constituciones que integran el Grupo 1, constitucionalizan la misma, dicho reconocimiento se reduce en el supuesto de los países que conforman el grupo segundo y tercero.

Así, Cuba, Ecuador y Bolivia (Grupo 1) incluyen una cobertura más amplia de la igualdad y de la equidad, tanto en su dimensión estructural como en términos materiales. A su vez, recogen la interdicción de la discriminación en función de una lista abierta de factores o criterios, entre los que se figura el sexo, la identidad de género y la orientación sexual. Todas ellas constitucionalizan la igualdad salarial, Cuba y Ecuador recogen disposiciones relativas a medidas específicas o acciones positivas para la consecución de la igualdad real y efectiva. Bolivia y Ecuador constitucionalizan la equidad y la “equivalencia de

condiciones” entre mujeres y varones; último país que también recoge la discriminación múltiple o la doble vulnerabilidad. También contemplan la representación paritaria en el espacio político, llegando a constitucionalizar, en el caso de Ecuador y Bolivia, las “listas cremallera”. No obstante, ninguna de ellas recoge de forma específica la interdicción de la discriminación en el acceso al empleo público.

Sólo una tercera parte de las Constituciones analizadas recogen la responsabilidad institucional en la prevención, persecución y penalización de la violencia de género y la debida diligencia en la protección y atención de las víctimas. Como ya ocurriera respecto a la constitucionalización de la igualdad material o respecto a la previsión de mecanismos específicos para su efectiva consecución, la constitucionalización de la lucha contra la violencia de género, así como las medidas previstas, correlaciona directamente con el nivel de protección y reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos. De forma tal que todas las Constituciones que integran el Grupo 1 (Bolivia, Cuba y Ecuador) incorporan en sus Constituciones disposiciones que recogen la obligación institucional en el diseño e implementación de medidas específicas encaminadas a erradicar la violencia de género, ejercida tanto en el ámbito público como privado, recogiendo sus diversas formas y manifestaciones.

Por el contrario, menos de la mitad de los países del Grupo 2, constitucionaliza la obligación estatal en la lucha contra la violencia estructural y selectiva que sufren las mujeres por el mero hecho de serlo. A su vez en el supuesto de que tal reconocimiento esté previsto en sus textos constitucionales su protección es menos expeditiva, remitiéndose exclusivamente a la violencia familiar (Brasil, Colombia y Paraguay) o la trata de seres humanos identificando a las mujeres como uno de los grupos vulnerables (Venezuela). En consonancia con la correlación previamente indicada, más de un 90% de los países clasificados en el Grupo 3, que no constitucionalizan ni los derechos sexuales ni los reproductivos, tampoco lo hacen respecto a la violencia específica que sufren las mujeres y niñas. Para el caso que nos ocupa, la excepción a tal regla la constituye República Dominicana, representando el único texto constitucional del Grupo 3 que eleva a rango constitucional tanto la violencia intrafamiliar como la violencia contra las mujeres y que prevé la adopción de medidas “para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”.

Respecto a la protección el embarazo y los derechos prestacionales asociados al cuidado, las Constituciones que integran el Grupo 1 son las que ofrecen mayores garantías respecto a la universalización y gratuidad de los servicios de sanitarios y de salud, asumiendo derechos prestacionales concretos en relación con el permiso de maternidad o paternidad y contemplando la interdicción del despido por embarazo. A su vez, todas las Constituciones del Grupo 1 y 2, es decir aquellas que reconocen los derechos reproductivos, salvo en el caso colombiano, protegen la maternidad, tanto desde el punto de vista sanitario como laboral, alejándose de las posiciones paternalistas o asistencialistas características de las Constituciones que integran el Grupo 3. El caso más paradigmático es el de Chile y Puerto Rico, que no incluyen nada respecto a los derechos sexuales y reproductivos ni mención expresa a la maternidad o al embarazo.

La mitad de las Constituciones que no contemplan nada relativo a los derechos reproductivos en sus disposiciones, paradójicamente nada incluyen tampoco respecto a la protección laboral o asistencial de las mujeres, ni en lo relativo a los permisos de la lactancia, prestación y permiso por maternidad o paternidad o riesgos laborales durante el embarazo que pongan en riesgo la salud de la mujer o del *nasciturus*. En Suma, como ya se anunció con anterioridad, son precisamente aquellas Constituciones donde la responsabilidad o el derecho a decidir sobre el número y el momento en el que se tienen los hijos/as no se reconoce, las que obligan a que las mujeres asuman las consecuencias en exclusiva de esa “no decisión”.

En conclusión, el diagnóstico sobre los estudios de caso permite afirmar que la constitucionalización de los derechos sexuales y reproductivos está estrechamente vinculada con la preocupación o el interés del constituyente por la igualdad entre mujeres y hombres. Y de ello da muestra el hecho irrefutable de que la constitucionalización de los primeros va estrechamente unida a la voluntad del constituyente por elevar y proteger con rango constitucional aspectos que posibilitan las condiciones materiales y simbólicas que permiten el ejercicio pleno de la ciudadanía de las mujeres y su consideración como sujetos políticos. Lo que permite concluir que el reconocimiento de la libertad sexual y reproductiva de las mujeres representa un auténtico parámetro o un medidor del interés del constituyente por la igualdad entre mujeres y hombres y un indicador de la fuerza y salud de los patriarcados.



Quizás por ello, la inclusión de los Derechos de las mujeres en el marco interpretativo de la protección de los Derechos Humanos se dilató hasta la Conferencia de Viena, celebrada en 1993. Quizás por ello, la revolución cultural que supone que los deberes sexuales y reproductivos de las mujeres sean considerados derechos de tal índole y parte inherente de los Derechos Humanos representa una afrenta a los pilares mismos del patriarcado que suscita una beligerante polémica. Quizás por ello, desde su formulación como derechos de libertad se han producido intensos debates en torno a su definición que intentan restringir su contenido. Pero, con todo y con ello, el impulso generado por el cambio de paradigma que supuso su conceptualización como derechos, la internacionalización del activismo feminista, la legitimación activa de la sociedad civil organizada para la revisión evolutiva de la constitucionalidad de las normas de acuerdo al contenido de los Tratados internacionales suscritos por los estados en materia de Derechos Humanos y las nuevas mayorías parlamentarias en algunos países, parecen abrir un nuevo escenario en el reconocimiento efectivo de los Derechos Sexuales y Reproductivos de las mujeres y niñas que habitan la región.



## BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA, R. E. (2012). El poder constituyente, la Legitimidad democrática y el pacto constitucional en la teoría política contemporánea. En *Revista de estudios jurídicos* (11), pp. 36–68.
- ALEXY, R. (2002). *A Theory of Constitutional Rights*, Julian Rivers (trad.), Oxford: Oxford University Press.
- ALVAREZ CONDE, E. y TUR AUSINA, R. (2021). *Derecho Constitucional*. Madrid: Tecnos.
- AMORÓS, C. (1985). *Hacia una crítica de la razón patriarcal*. Barcelona: Anthropos.
- \_\_\_\_\_ (1987). Espacio de los iguales, espacio de las idénticas. Notas sobre poder y principio de individuación. En *Arbor: Ciencia, pensamiento y cultura*, núm. (503-504), pp.113-128.
- \_\_\_\_\_ (1997). *Tiempo de feminismo. Sobre feminismo, proyecto ilustrado y postmodernidad*. Madrid: Cátedra
- \_\_\_\_\_ (2005). Dimensiones de poder en la teoría feminista. En *Revista Internacional de Filosofía Política*, núm. 25, pp. 11-34.
- \_\_\_\_\_ y DE MIGUEL, A. (2007). Teoría feminista y movimientos feministas. En Amorós, C y Miguel de, A. (ed) (2007). *Teoría feminista: de la Ilustración a la globalización*, pp. 13-90. Madrid: Minerva ediciones.
- \_\_\_\_\_ (2014). *Salomón no era Sabio*. Madrid: Fundamentos.
- ANDUIZA, E., CRESPO, I. y MÉNDEZ. M. (1999). Metodología de la Ciencia Política. En *Cuadernos Metodológicos*, nº28. Madrid, España: Centro de Investigaciones Sociológicas.
- ANDRÉU, J. (2002). Las técnicas de análisis de contenido: una revisión actualizada. Sevilla: Fundación Centro de Estudios Andaluces.
- ASTOLA, J. (2007). Los pactos constituyentes contra natura o la subordinación sistémica de las mujeres. En *Revista Cuadernos Manuel Giménez Abad* (5), pp. 43-57
- BACHOFEN, J.J. (1992). *El matriarcado: una investigación sobre la ginecocracia en el mundo antiguo según su naturaleza religiosa y jurídica*. Madrid: Akal.
- BADINTER, E. (1981). *¿Existe el instinto maternal? Historia del amor maternal*. Barcelona: Paidós.
- \_\_\_\_\_ (2011). *La mujer y la madre*. Madrid: La esfera de los libros.
- BALAGUER, F. (2016). Poder constituyente y límites a la revisión constitucional vistos desde la España. En *Revista Nomos: le attualità nel diritto*, pp. 491-512
- BALAGUER, M. L. (2005). *Mujer y constitución: la construcción jurídica del género*. Madrid: Cátedra.

- \_\_\_\_\_ (2008). Género y lenguaje. presupuestos para un lenguaje jurídico igualitario. En *Revista de Derecho Político* (73), pp. 69–100.
- \_\_\_\_\_ (2014). El Declive de los derechos en el reino de España. En *Revista Sin Permiso. República y socialismo también para el siglo XXI*, pp. 13-14.
- \_\_\_\_\_ (2021). *Contranarrativa de la transición política en España*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC).
- \_\_\_\_\_ (2021b). *El feminismo del siglo XXI: Del #MeToo al movimiento Queer*. Madrid: Huso.
- \_\_\_\_\_ (2021c). La seguridad jurídica en los textos legales. Una legislación sobre los derechos de las personas *trans* en un estado social. En Rodríguez Magda. R. M. (coord.) *El sexo en disputa. De la necesaria recuperación jurídica de un concepto*, pp. 221-250. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC).
- BARRERE UNZUETA, M<sup>a</sup> Á. (2008). Iusfeminismo y derecho antidiscriminatorio: hacia la igualdad por la discriminación. En R. Mestre I Mestre (coord.). *Mujeres, derechos y ciudadanías*, pp. 45-72. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- \_\_\_\_\_ (2008b). Género, discriminación y violencia contra las mujeres. En P. Lorenzo Copello, M<sup>a</sup>. L. Maqueda Abreu & A. Rubio Castro (coords), *Género, Violencia y derecho*, pp. 27-48. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- BARRIOS GONZALEZ, B. (2014). La tutela del derecho a la igualdad en el constitucionalismo contemporáneo. En *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional* (21) pp.17–29.
- BARRY, K. (2010). Teoría del feminismo radical: política de la explotación sexual. En Amorós, C. y De Miguel, A. (eds.). *Teoría feminista. De la Ilustración a la globalización*, vol. 2, pp.189-210. Madrid: Minerva.
- BÉLANGER, D. Y FLYNN, A. (2009). The persistence of induced abortion in Cuba: exploring the notion of an “abortion culture. En *Studies in Family Planning* 40(1), pp. 13–26. <https://doi.org/10.1111/j.1728-4465.2009.00183.x>.
- BELTRÁN PEDREIRA, E. (2008). La construcción de la igualdad constitucional: nuevos desafíos. En R. Mestre I Mestre (coord.). *Mujeres, derechos y ciudadanías*, pp. 241-243. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- BENGOECHEA BARTOLOMÉ, M.(2012). Lenguaje y sexismo. En Carmona, E. y Bengoechea Bartolomé, M. (coords), *Diversidad de género e igualdad de derechos*, pp. 41-52. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- BENGOECHEA BARTOLOMÉ, M. (2005). Necesidad de poseer cuerpo y nombre para acceder plenamente a la ciudadanía. En Freixes San Juan T. y Sevilla Merino J. (coord.), *Género, Constitución y Estatutos de Autonomía*, pp. 37- 44. Madrid: Instituto Nacional de Administraciones Públicas (INAP).
- BENHABIB, S. (1990): El otro generalizado y el otro concreto: la controversia Kohlberg-Gilligan y la teoría feminista. En Benhabib, S. y Cornell, D. (eds.), *Teoría feminista y teoría crítica*. Valencia: Edicions Alfons el Magnànim.

- \_\_\_\_\_ y CORNELL D. (1990). *Teoría feminista y Teoría crítica*. Valencia: Alfons el Magnànim.,
- BENOIT, K., LAVER, M. y MIKHAYLOV, S. (2009). Treating Words as Data with Error: Uncertainty in Text Statements of Policy Positions. En *American Journal of Political Science*, vol. 53, no. 2, pp. 495-513.
- BERMÚDEZ, V. (2006). La violencia contra la mujer y los derechos sexuales y reproductivos: Develando conexiones. En *Reunión de Expertos sobre población, desigualdades y derechos humanos, CEPAL: Celade-División de Población*, pp.1-19.
- BLACKSTONE, W. (1766). *Comentarios sobre las leyes de Inglaterra*, volumen 2: De los derechos de las cosas. Chicago.
- BOCCARDI, F. (2020). Lo sexual y lo reproductivo, una genealogía de las definiciones de sexualidad en la arena discursiva internacional de los derechos. En *Kairos: Revista de Temas Sociales* (46), pp. 4-33.
- BODELON, E. (2002). Dos metáforas para la libertad: Igualdad y diferencia. En *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* (36), pp. 237-263.
- BORRE, O. Y GOLDSMITH, M. (1998). *The Scope of Government*. Oxford: Oxford University Press.
- BREWER-CARÍAS, A. R. (2017) *Justicia constitucional y jurisdicción constitucional tratado de derecho constitucional*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- BROWN, J. (2007). Mujeres y ciudadanía. De la diferencia sexual como diferencia política. En *Kairos Revista de temas sociales* (19), pp.1-18.
- \_\_\_\_\_ (2008). Los derechos (no) reproductivos en Argentina: encrucijadas teóricas y políticas. En *Cadernos Pagu*, (30). Campinas <https://doi.org/10.1590/S0104-83332008000100015>
- CAAMAÑO, F. (2007). Sí, pueden. (Declaraciones de Derechos y Estatutos de Autonomía. En *Revista española de Derecho Constitucional* (79), pp. 33-46.
- CADY STATON, E. (ed) (1997) [1895]. *La Biblia de la mujer*. Traducción de Teresa Padilla y M<sup>a</sup> Teresa López. Madrid: Cátedra.
- CARMONA CUENCA, E. (2004). El principio de igualdad material en la Constitución Europea. En *Revista Foro Constitucional Iberoamericano* (8), pp. 1-21
- CARRERA, L. (2011). La acción de tutela en Colombia. En *Revista IUS* [online], vol.5, (27), pp.72-94
- CARRILLO, E., TAMAYO, M. Y NUÑO, L. (2013). *La formación de la agenda pública. Análisis comparado de las demandas los hombres y las mujeres hacia el sistema político en España*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- CARRIÓN RODRÍGUEZ, A. (2003). El Derecho Internacional a la hora de la globalización. En Oliet Palá, A. (coord.) *Globalización, Estado y Democracia*, pp. 269-286. Málaga: Servicio Publicaciones Universidad de Málaga.

- CAZORLA GONZÁLEZ-SERRANO, M.C. (2017). La protección jurídica del nasciturus en el ordenamiento jurídico español. En *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia* (15), pp. 1-10.
- CEA D'ANCONA, M.A. (1999). La metodología cuantitativa: estrategias y técnicas de investigación social. Madrid: Editorial Síntesis.
- COBO BEDÍA, R. (1996). *Fundamentos del patriarcado moderno. Jean-Jacques Rousseau*. Madrid: Cátedra, Col. Feminismos.
- \_\_\_\_\_ (2011), *Hacia una nueva política sexual. Las mujeres ante la reacción patriarcal*. Madrid: Catarata.
- \_\_\_\_\_ (2020). *Pornografía. El placer del poder*. Barcelona: Penguin Random House.
- COOK, R. J. (1997). Los derechos humanos internacionales de la mujer: el camino a seguir. En *Derechos Humanos de la Mujer: perspectivas nacionales e internacionales*, pp. 3-33. Bogotá: PROFAMILIA (Asociación probienestar de la familia colombiana).
- CORREA, S. y PETCHESKY, R. (1994). Reproductive and Sexual Rights: A Feminist Perspective. En Germain, A. y Chen, I. (eds.). *Population Policies Reconsidered*, pp.107-23. Cambridge: Harvard University.
- \_\_\_\_\_ y BETÂNIA ÁVILA, M. (2003). Direitos sexuais reprodutivos: pauta global e percursos brasileiros. En Elza Berquó (editora), *Sexo & vida: Panorama da saúde reprodutiva no Brasil*, pp. 17-78. Campinas: UNICAMP.
- CORTINA, A. (1988). El contrato social como ideal del Estado de Derecho: el dudoso contractualismo de I. Kant. En *Revista de Estudios Políticos*, (59), pp.49-64.
- CARMONA CUENCA, E. (2018). *Diversidad de género e igualdad de derechos. Manual para una asignatura interdisciplinar*. Valencia: Tirant lo Blanch
- DE BARBIERI, T. (1999). Derechos sexuales y reproductivos. Aproximación breve a su historia y contenido. En *Mujer y Salud*, (2), Santiago de Chile, pp. 56-63.
- DE BEAUVOIR, S. (1973) [1963]. *La fuerza de las cosas*. Buenos Aires: Editorial Sudamericana.
- \_\_\_\_\_ (2011) [1949]. *El segundo sexo*, Madrid, Ed. Cátedra, Col. Feminismos.
- DE CABO MARTÍN, C. (1986). *La crisis del Estado Social*. Barcelona: Promociones y Publicaciones Universitarias.
- \_\_\_\_\_ (2000). ¿Crisis del concepto de soberanía? En A. DE CABO y G. PISARELLO (eds.), *Constitucionalismo, mundialización y crisis del concepto de soberanía*, Publicaciones de la Universidad de Alicante, pp. 55-64
- \_\_\_\_\_ (2001). El sujeto y sus derechos. En *Revista de Teoría y realidad constitucional* (7) pp.117-136.
- \_\_\_\_\_ (2010). *Dialéctica del sujeto, dialéctica de la Constitución*. Madrid: Trotta
- DE GIL, M.P. (2014) Contribution of the Central American and Caribbean obstetrics and gynecology societies to the prevention of unsafe abortion in the region. En

*International Journal of Gynecology and Obstetrics* 126(SUPPL 1): S10–S12  
(<https://doi.org/10.1016/j.ijgo.2014.03.005>).

- DE LUCAS, J. (2003). *Multiculturalismo, un debate falsificado*. Aula Intercultural. Disponible en: [https://www.fuhem.es/media/ecosocial/file/Boletin%20ECOS/ECOS%20CDV/Boletin\\_8/Lucas\\_multiculturalismo.pdf](https://www.fuhem.es/media/ecosocial/file/Boletin%20ECOS/ECOS%20CDV/Boletin_8/Lucas_multiculturalismo.pdf)
- DÍEZ PICAZO, L. M. (1978). Comentario al artículo 30 del Código Civil. En Albaladejo, T. I, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, s/p. Madrid: Edersa.
- \_\_\_\_\_ (2006). ¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios?. En *Revista española de Derecho Constitucional*, (78), pp. 63–75.
- DONOSO-VÁZQUEZ, T. y VELASCO-MARTÍNEZ, A. (2014). La “ceguera de género” en la orientación universitaria. En *V Seminario de la Red Interuniversitaria de profesorado de Orientación*, 20 y 21 de marzo de 2014. Santiago de Compostela. <http://hdl.handle.net/2445/53071>.
- EKIS EKMAN, K. (2021). *Sobre la existencia del sexo. Reflexiones sobre la nueva perspectiva de género*. Madrid: Cátedra.
- EISENSTEIN, Z. (1980). *Patriarcado capitalista y feminismo socialista*. México: Siglo XXI
- ENGELS, F. (2006) [1884]. *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. Madrid: Fundación Federico Engels
- ESPARZA REYES, E. (2019). Algunas reflexiones críticas sobre el derecho a la igualdad como no discriminación en Chile. En *Cuestiones constitucionales*, (40), pp. 3-37. <https://doi.org/10.22201/ij.24484881e.2019.40.13226>
- ESPING ANDERSEN G. (1993). *Los tres mundos del Estado del Bienestar*. Valencia: Alfons El Magnànim.
- \_\_\_\_\_ (2000). *Fundamentos sociales de las economías postindustriales*. Barcelona: Ariel
- ESQUEMBRE CERDÁ, M. M. (2010). Ciudadanía y género. Una reconstrucción de la triada de derechos fundamentales. En C. Monereo Atienza & J.L. Monereo Pérez (coord.). *Género y derechos fundamentales*, pp. 135-174. Granada: Comares.
- \_\_\_\_\_ (2006). *Género y ciudadanía, mujeres y Constitución*. En *Feminismo/s*, (8) pp. 35-51. Alicante: Universidad de Alicante.
- \_\_\_\_\_ (2010). Género, ciudadanía y derechos. La subjetividad política y jurídica de las mujeres como clave para la igualdad efectiva. En *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, (23), pp. 47-85.
- \_\_\_\_\_ (2013). La igualdad de género en la legislatura constituyente: no-tas sobre la elaboración de la Constitución española de 1978 respecto de las cuestiones relacionadas con la situación de las mujeres. En *Revista Cuestiones de género: de la igualdad y la diferencia*, n.º 8, pp. 21-42.

- \_\_\_\_\_ (2014). Una Constitución de todas y todos. La reforma constitucional desde una perspectiva de género. *En Revista Gaceta Sindical. Reflexión y debate*, (23), pp. 101-121.
- \_\_\_\_\_ (2016). Las mujeres ante el cambio constitucional. Algunos apuntes desde una perspectiva feminista para una “reforma constituyente” de la Constitución Española. *En Atlánticas Revista Internacional de Estudios Feministas*, 1 (1), pp. 184-212. doi:http://dx.doi.org/10.17979/arief.2016.1.1.1835
- \_\_\_\_\_ (2017). Las mujeres ante el cambio constitucional. Algunos apuntes desde una perspectiva feminista para una reforma constituyente de la Constitución española. *En Cuadernos Manuel Giménez Abad* (5) pp. 75-136.
- FACIO, A. (2003). Asegurando el futuro: las instituciones nacionales de derechos humanos y los derechos reproductivos. *En Promoción y defensa de los derechos reproductivos: nuevo reto para las instituciones nacionales de derechos humanos*, pp. 23-118. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José-Costa Rica,
- \_\_\_\_\_ (2008). *Los derechos reproductivos son derechos humanos*. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- FALUDI, S. (1993). *Reacción: La guerra no declarada contra la mujer moderna*. Barcelona: Anagrama
- FARIÑAS, M.J. (2000). *Globalización, ciudadanía y derechos humanos*. Madrid: Cuadernos Bartolomé de las Casas,(16) Universidad Carlos III de Madrid, Dykinson.
- FEDERICI, S. (2004). *Calibán y la bruja*. Mujeres, cuerpo y acumulación originaria. Madrid: Traficantes de sueños.
- FERNÁNDEZ SEGADO, F. (2007). *La giurisdizione costituzionale in America latina e la sua problematica nel XX secolo*. Roma: Pensa Editore.
- FERRAJOLI, L. (1999a). De los derechos del ciudadano a los derechos de la persona. *En Derechos y garantías. La ley del más débil*, pp. 97-125. Madrid: Trotta
- \_\_\_\_\_ (1999b). Igualdad y diferencia. *En Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid, Trotta, 1999, pp. 73-96. Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez.
- \_\_\_\_\_ (2011). *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. Madrid. Trotta.
- \_\_\_\_\_ (2014). *La Democracia a través de los Derechos. El Constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. Madrid:Trotta.
- FERRARA-BARDILE, V. (2000). Uso no-sexista del lenguaje en la constitución bolivariana de Venezuela. *En Educere: Revista Venezolana de Educación*, (10), pp. 89–100.
- FEUSIER, O. (2012). *Pasado y presente del delito del aborto en El Salvador*. San Salvador: UCA Unibertsitatea.
- FIORAVANTI, M. (2000). *Los Derechos Fundamentales. Apuntes de la Teoría de las Constituciones*. Madrid: Trotta.



- FRAISSE, G. (1991), *Musa de la razón: la democracia excluyente y la diferencia de los sexos*, Madrid, Cátedra.
- \_\_\_\_\_ (2011). *Del consentimiento*. Santiago de Chile: Palinodia.
- \_\_\_\_\_ (2016) *Los excesos del género: concepto, imagen, desnudez*. Madrid: Cátedra.
- FRASER, N. (2013). *Fortunes of feminism: from state-managed capitalism to neoliberal crisis*. New York: Verso Books.
- FRIEDAN, B. (1963). *The Feminine Mystique*. Nueva York: W.W. Norton.
- \_\_\_\_\_. (1974). *La mística de la feminidad*. Madrid: Júcar.
- GARAY, N. (2014). Constitucionalismo feminista. En *Igualdad y democracia: el género como categoría de análisis jurídico, Estudios en homenaje a la Profesora Julia Sevilla Merino*. Valencia: Corts Valencianes, pp. 265-279
- \_\_\_\_\_ (2018). Procesos Constituyentes en América Latina y las mujeres. Otras subjetividades, otra Constitución. En *Revista General de Derecho Constitucional* (28), pp.1-47
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1995). *La lengua de los derechos. La formación del derecho público tras la revolución francesa*. Madrid: Alianza Editorial.
- GARCÍA MANRIQUE, R. (2000). Las mujeres como titulares de derechos específicos. Concepto y fundamento de los derechos de la mujer. Resumen de su ponencia en el curso *Género y Derechos Humanos*, organizado por el Movimiento Manuela Ramos. Lima, Perú, enero-febrero del 2000
- GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. (2018). El artículo 57.1. En *Estudios sobre la reforma de la Constitución de 1978 en su cuarenta aniversario*, Aranzadi Thomson, pp. 145.147
- \_\_\_\_\_ y MELLADO, P. (1984). En torno a la posible inconstitucionalidad del apartado primero del artículo 57 de la Constitución Española de 1978. En *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, (4), pp. 1145-1157
- GONZÁLEZ MORENO, J. M. (2017a). Los derechos sexuales y reproductivos como categoría jurídico internacional revisable. En *Revista de Derecho Público*, (38)s/p. Colombia: Universidad de los Andes,
- \_\_\_\_\_ (2017b). *La autonomía reproductiva de las mujeres: los límites del Derecho. Un ensayo filosófico jurídico*. Oviedo: Ediciones Trabe, Colección Deméter.
- GOUGES, O. (1993) [1791]. *Declaración de los derechos de la mujer y de la ciudadana*. En Puleo, A. H. (ed.), *La ilustración olvidada* (pp. 154-163), prólogo de Celia Amorós. Barcelona: Anthropos
- GREER G. (2004). *El eunuco femenino*. Barcelona: Kairos.
- GREENHOUSE, L. y SIEGEL, R. (2010). *Before Roe v. Wade: Voices That Shaped the Abortion Debate before the Supreme Court's Ruling*. Nueva York: Kaplan Publishing.

- GROS ESPIELL, H. (2002). El constitucionalismo latinoamericano y la codificación en el siglo XIX. En *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, pp. 143-175.
- GUY PETERS, B. (1998). *Comparative Politics. Theory and Methods*. Londres: MacMillan Press.
- GYSLING, J. (1994). Salud y derechos reproductivos: conceptos en construcción. En Valdés y Busto, (eds.) *Sexualidad y Reproducción, hacia la construcción de derechos*. Santiago de Chile: Corsaps/Flacso
- HABERMAS, J. (1975). *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*. Buenos Aires: Amorrortu.
- HAKIM, C. (2012). *Capital erótico el poder de fascinar a los demás*. Barcelona: Editorial Debate.
- HARRIS, M. (1982). *El materialismo cultural*. Madrid Alianza Editorial.
- HAYS, S. (1998). *The Cultural Contradictions of Motherhood*. New Haven: Yale University Press.
- HITE, S. (1976). *El informe Hite: estudio de la sexualidad femenina*. Madrid: Planeta: Círculo de Lectores
- HOLLAND, T. (2007). *Rubicón, Auge y caída de la caída Romana*. Barcelona: Planeta.
- HTUN, M. (2014). *Sexo y Estado. Aborto, divorcio y familia bajo dictaduras y democracias en América Latina*. Santiago (Chile): Ediciones Universidad Diego Portales.
- HUAITA, M. (2004). Los derechos sexuales y reproductivos en Iberoamérica, logros y desafíos. Ponencia presentada en el *II Congreso Iberoamericano de Derecho Sanitario*.
- JAMES, S. (2013). Feminismos. En Ball, T. y Bellamy, R. (eds.) *Freedemn, M. (Cord.). Historia del pensamiento político del siglo XX*. Madrid: Akal, pp. 503-526
- JEFFREYS, S. (2014) *Gender Hurts: A Feminist Analysis of the Politics of Transgenderism*. Abingdon: Oxfordshire: Routledge (disponible en castellano en Labrys Editorial, 2021)
- JÓNASDÓTTIR, A. G. (1993) *El poder del amor. Le importa el sexo a la democracia*. Madrid: Cátedra.
- KANT, I. (1995) [1785]. *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Madrid: Espasa-Calpe
- \_\_\_\_\_ (1978) [1781]. *Crítica a la razón pura*. Madrid: Alfaguara.
- KÁNTER CORONEL, I. (2021). Legislación en materia de aborto e interrupción del embarazo en países de América Latina. En *Serie Mirada Legislativa*, (206) Ciudad de México: Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República pp. 1-30.
- KELLY, L. M. (2016). El tratamiento de las narrativas del sufrimiento inocente en el litigio transnacional del aborto. En Cook, R.J., Erdman, J.N. y Dickens, B.M.(coords.) *El aborto en el derecho transnacional. Casos y controversias*. México: Fondo de Cultura Económica, pp. 383-414.

- KELSEN, H. (2005) [1934]. *Teoría pura del Derecho*. México: Porrúa.
- KRIPPENDORFF, K. (1997) [1990]. *Metodología de análisis de contenido: teoría y práctica*. Barcelona: Paidós,
- KRISTEVA, J. (1980). *Pouvoirs de l'horreur. Essai sur l'abjection*. Paris: Éditions du Seuil.
- LACAN, J. (1983) *El seminario de Jacques Lacan, Libro 1* (Texto establecido por Jacques-Alain Miller) Barcelona: Paidós.
- LAGARDE, M. (1997). *Género y feminismo*. Madrid: Horas y Horas.
- LAGOS, C. Y MORALES, N. (2018). La Constitución y las mujeres. Un análisis con perspectiva de género. En Arce, J. (Ed.). *El Estado y las mujeres*. Santiago de Chile: Ril, pp. 333-35.
- LAMAS, M. (2003). El género. *La construcción cultural de la diferencia sexual*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- LAKOFF, R. (1981). *El lenguaje y el lugar de la mujer*. Barcelona: Editorial Hacer.
- LANGER, A. y NIGENDA, G. (2000). *Salud Sexual y Reproductiva. Reforma del Sector Salud en América Latina y El Caribe. Desafíos y oportunidades*. México: Population Council, Instituto Nacional de Salud Pública, Banco Interamericano de Desarrollo
- LAPORTA, F. (2000). *Entre el Derecho y la moral*. México: Fontamara.
- LÓPEZ PARDINA, T. (2015). El cuerpo de las mujeres como locus de opresión/represión. En *Investigaciones Feministas* (6), pp. 60-68.
- LOUSADA AROCHENA, J. F. (2018). La igualdad retributiva de mujeres y hombres en la acción de Naciones Unidas y la Organización Internacional del Trabajo. Doc. Labor., núm. 115-Vol. III, pp. 33-51. Disponible en: [https://www.aedtss.com/wpcontent/uploads/dl/N115/03%20La%20igualdad%20retributiva%20de%20mujeres%20y%20hombres%20en%20la%20acci%C3%B3n%20de%20Naciones%20Unidas%20y%20la%20OIT%20\(Lousada%20Aroचना\).pdf](https://www.aedtss.com/wpcontent/uploads/dl/N115/03%20La%20igualdad%20retributiva%20de%20mujeres%20y%20hombres%20en%20la%20acci%C3%B3n%20de%20Naciones%20Unidas%20y%20la%20OIT%20(Lousada%20Aroचना).pdf)
- MACKINNON, C. (1995). *Hacia una teoría feminista del Estado*. Madrid. Cátedra
- \_\_\_\_\_ (2004). «CEDAW's Optional Protocol Procedures». En *Interights Bulletin*. 14 (4), pp 173–174
- \_\_\_\_\_ (2012). Foreword. En B. Baines, D. Barak-Erez & T. Kahana (Eds.). *Feminist Constitutionalism-Global Perspectives*, pp. 9-12. Cambridge University Press.
- MAQUEIRA, V. (2010). *Mujeres, globalización y derechos humanos*. Madrid: Cátedra.
- MARSHALL, T. H. (1981) [1965]. The Right to Welfare. En Marshall, T. H. *The Right to Welfare and other Essays*. Londres: Heineman, pp. 83–94
- \_\_\_\_\_ y BOTTOMORE, T. (1998). *Ciudadanía y Clase Social*. Madrid: Alianza Editorial.

- MARTÍNEZ SAMPERE, E. (2014). Ciudadanía democrática, voluntad política y estado social. En *Igualdad y democracia: el género como categoría de análisis jurídico. En Igualdad y democracia: el género como categoría de análisis jurídico, Estudios en homenaje a la Profesora Julia Sevilla Merino*. Valencia: Corts Valencianes, pp. 443-451.
- MARVIN, H. (1982). *El materialismo cultural*. Madrid: Alianza Editorial.
- \_\_\_\_\_ y BOTTOMORE, T. (1992) *Ciudadanía y Clase Social*. Madrid: Alianza.
- MEDINA-VICENT, M. (2013). *Habermas y el Feminismo. Encuentros y desencuentros entre la teoría crítica habermasiana y la teoría política feminista Habermas y el Feminismo*. Catellón de la Plana: universitat Jaume I. <https://doi.org/10.6035/ForumRecerca>.
- MELLADO PRADO, P. y GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. (1986). En torno a la posible inconstitucionalidad del apartado primero del artículo 57 de la Constitución española de 1978. En *Revista De Derecho Político*, (22), pp. 175-173. <https://doi.org/10.5944/rdp.22.1986.8328>
- MILLARD, E. (2005), Le droit constitutionnel de la famille. En Verpeaux, Michel (Editor). *Code Civil et Constitution*. París: Economica, pp.65-81
- MILL, J. S. y MILL, H. T. (2001): *Ensayos sobre la igualdad sexual*, Madrid, Cátedra.
- \_\_\_\_\_ (1973). La sujeción de la mujer. En Stuart Mill J. Y Taylor Mill, H. En *Ensayos sobre la igualdad sexual*. Barcelona: Editorial Península.
- MILLER, A. M. (2001). Sexual no reproductivo: explorando la conjunción y disyunción de los derechos sexuales y reproductivos. En *Derechos Sexuales y Reproductivos. Aportes y diálogos contemporáneos*. Lima: Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán.
- MILLETT, K (2019) [1960]. *Política Sexual*. Madrid: Cátedra.
- MIYARES, A (2007). El Sufragismo. En Amorós, C. y Miguel de, A.(ed.) (2007), *Teoría feminista: de la Ilustración a la globalización*. Vol I. Madrid: Minerva. Pp. 145-174.
- MOLINA BETANCUR, C.M. y SILVA ARROYAVE, S.O. (2005). El derecho al aborto. *Revista opinión jurídica* vol. 4, (8), pp. 15-38.
- \_\_\_\_\_ (2015). La construcción del cuerpo femenino como victimizable. En *Investigaciones Feministas* (71), Vol. 6 pp. 69-84
- MONDELO TAMAYO, J. O. (2020). Jurisdicción constitucional y derechos humanos en Cuba: Un análisis crítico a propósito de la reforma constitucional de 2019. En *Anuario de Derechos Humanos*, 16(2), pp. 177-187 <https://doi.org/10.5354/0718-2279.2020.57265>
- MONTAÑO, S. Y ARANDA, V. (2006). Reformas constitucionales y equidad de género. Informe final. Seminario Internacional Santa Cruz de la Sierra, 21 al 23 de febrero de 2005. Naciones Unidas. Recuperado de <https://repositorio.cepal.org/bitstream/>
- MONTERO, J. (2013). Informe de experta. En *Tribunal Internacional de derechos de las Mujeres. Viena+20.Euskalerría 2013*. Bilbao: Mugarik Gabe págs. 26-57

- MORALES ACHÉ, P. (2008) Los derechos sexuales desde una perspectiva jurídica. En SZASZ, I. Y SALAS, G. (coords.), *Sexualidad, derechos humanos y ciudadanía. Diálogos sobre un proyecto en construcción*, México D.F.: El Colegio de México, pp.137-184
- MORENO FLÓREZ, S. (2008). La Evolución De La Protección Constitucional De Los Derechos Humanos De Las Mujeres En Colombia. En *Studia Historica. Historia Contemporánea* (26), pp. 119-53.
- MORTATI, C. (1962). Costituzione dello Stato (dottrine generali e Costituzione della Repubblica italiana). En *Enciclopedia del diritto*, vol. XI, 1962, apartado n. 41, in fine.
- MOUFFE, C. (1993). Feminismo, Ciudadanía y Política Democrática Radical. En *Debate feminista*, vol.4, (7), pp. 3-22.
- NUÑO, L. (2010). *El mito del varón sustentador orígenes y consecuencias de la división sexual del trabajo*. Barcelona: Icaria.
- \_\_\_\_\_ (2010b). Análisis comparado del tratamiento de la conciliación de vida familiar y laboral en los países de la Unión Europea. En *Revista General de Derecho Público Comparado* (6), s/p.
- \_\_\_\_\_ (2016). El tratamiento de la diferencia sexual en las democracias formalmente igualitarias. En *Revista de Estudios Políticos*, (174), pp. 113-141. doi: <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/rep.174.04>
- \_\_\_\_\_ (2017). Libertad, igualdad fraternidad. Una revisión crítica del falso universalismo de la triada revolucionaria. En *Revista General de Derecho Público comparado* (20), s/p.
- \_\_\_\_\_ (2018). Implicaciones de la reglamentación del sistema prostitucional en la igualdad sexual: el caso alemán. En *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*. (15), pp.145-158
- \_\_\_\_\_ (2019). *El Derecho a la Educación. Estrategias patriarcales contra la genealogía femenina*. Granada: Comares.
- \_\_\_\_\_ (2020). *Maternidades S.A. El negocio de los vientres de alquiler*. Madrid: Cátedra
- \_\_\_\_\_ (2020b). La construcción de las mujeres como cuerpos subalternos. En *Historia y Comunicación Social* (25), pp. 181-190.
- \_\_\_\_\_ y MARTÍNEZ DE ARAGÓN, L. (2020). *Fundamentos del Derecho: aportaciones desde la Ética, la Justicia y la Igualdad*. Madrid: Dykinson
- \_\_\_\_\_ y MARTÍNEZ DE ARAGÓN, L. (2022). ¿Deberes o derechos?: hacia una reconceptualización teórica y jurídica de la libertad sexual y reproductiva de las mujeres. En *IgualdadES*, 6, pp. 45-76.
- ONFRAY, M. (2010). *Las sabidurías de la Antigüedad*. Barcelona: Anagrama
- PARDO BAZÁN, E. (1976). La educación del hombre y de la mujer. Sus relaciones y diferencias. En *La mujer española y otros artículos feministas*. Madrid: Editora Nacional, pp. 71-97.

- PATEMAN, C. (1989). *The disorder of women. Democracy, feminism and Political Theory*. Stanford: Stanford University Press.
- PATEMAN, C. (1995). *El contrato sexual*, traducción de María Luisa Femenías, prólogo e introducción de Maria Xose Agra Romero. Barcelona: Anthropos.
- PAUWELS, A. (1998). *Women changing language*. London y New York: Longman
- PEREZ LUÑO, A.E. (2019). *Teoría del Derecho. Una concepción de la experiencia jurídica*. Madrid: Tecnos
- PEREZ ROYO, J. (2000). *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid: Marcial Pons.
- PEREZ-UGENA- COROMINA, M. (2022). La institución del ombudsman desde una perspectiva iberoamericana. Nuevos planteamientos. En *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, (26)1, pp. 123-149
- PICCHIO, A. (2003). Visibilidad analítica y política del trabajo de reproducción social. En Carrasco, C. *Mujeres y Economía*. Pp.201-242. Barcelona: Icaria.
- PITCH, T. (2003). *Un Derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*. Madrid: Trotta.
- \_\_\_\_\_ (2008). Libertad femenina y derechos. En R. Mestre i Mestre (coord.), *Mujeres, derechos y ciudadanías*. Valencia: Tirant Lo Blanch, pp. 117-134
- POSADA, L. (2015). Las mujeres son cuerpo: reflexiones feministas. En *Revista Investigaciones Feministas* (6), pp. 108-121.
- POULLAIN DE LA BARRE, F. (1993) [1674]. *De la educación de las damas*. Madrid, Cátedra, Colección Feminismos
- PULEO, A. (1995). Patriarcado. En C. Amorós (coord.), *10 palabras clave sobre mujer*. Navarra: Verbo Divino.
- \_\_\_\_\_ (2011). *Ecofeminismo para otro mundo posible*. Madrid, Cátedra.
- \_\_\_\_\_ (2017). Nuevas formas de desigualdad en un mundo globalizado. El alquiler de úteros como extractivismo. En *Revista europea de derechos fundamentales*, (29), pp. 165-184.
- RECHE, N. (2018). *La constitucionalización del derecho fundamental a conciliar la vida personal y laboral*. Granada: Comares.
- REMOTTI CARBONELL, J. y FREIXES SANJUÁN T. Los Valores y Principios En La Interpretación Constitucional. En *Revista española de derecho constitucional*, 12(35), pp. 97-110.
- REVERTER, S. (2008). Mujeres contra el Estado. En Reverter Bañón, S. Y CABALLERO, J. (ed), *Dones contra l'Estat*. Castelló de La Plana: Universitat Jaume I, pp.5-20
- RICH, A. (1996). *Nacemos de mujer. la maternidad como experiencia e institución*. Madrid: Cátedra.
- RICHARDSON, D. (2000) Constructing sexual citizenship: theorizing sexual Rights. En *Critical Social Policy*, Vol. 20, (1). Sage Journals Online. Pp. 105-135

- RODRÍGUEZ MAGDA, R. M. (2021). De cómo las mujeres nunca fuimos individuos, y ahora pretenden que dejemos de serlo. En *Revista Igualdades*, 5, pp. 401-425. doi:https://doi.org/10.18042/cepc/IgdES.5.04
- RODRÍGUEZ RUIZ, B. (2012). Paridad en lo doméstico: entre la normatividad y la realidad. En Mestre, R. Y Zúñiga, Y. (Coords.), *Democracia y participación política de las Mujeres*. Visiones desde Europa y América Latina. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 111-146.
- \_\_\_\_\_ (2017). *Género y Constitución. Mujeres y Varones en El Orden Constitucional Español*. Lisboa: Juruá Colección Derecho Constitucional
- ROLLA, G. (2012). La evolución del constitucionalismo en América Latina y la originalidad de las experiencias de justicia constitucional. En *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional* (16), pp. 329-351
- ROMERO CRISTANCHO, C.; MURO POLO, A. (2015). Derechos Sexuales y Reproductivos. En *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, [S.l.], p. 273-288.
- ROSEMBERG, M. (1997). Las mujeres como sujetos... De las elecciones reproductivas a las condiciones de las mismas y los derechos que las garantizan. La libertad de tomarlas. En *AAVV, Nuestros cuerpos, nuestras vidas: propuestas para la promoción de los Derechos Sexuales y reproductivos*, Foro por los Derechos Reproductivos, Buenos Aires.
- ROUSSEAU, J.J. (2013) [1762]. *Emilio o De la Educación*, traducción de la obra de M<sup>a</sup> Carmen Iglesias. Buenos Aires. Edaf.
- RUBIN, G. (1986). El tráfico de mujeres: notas sobre la “economía política” del sexo. En *Revista Nueva Antropología*, 8(30), pp. 95-145. Disponible en <http://www.redalyc.org/pdf/159/15903007.pdf>
- RUBIN SULEIMAN, S. (1986) *The Female Body in Western Culture: Contemporary Perspectives*. Harvard: Harvard University Press.
- RUBIO CARRECEDO, J.L. (1990). *¿Democracia o representación? Poder y legitimidad en Rousseau*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1990.
- RUBIO CASTRO, A (1990). El feminismo de la diferencia: los argumentos de una igualdad compleja. En *Revista de estudios políticos* (70) pp.185-208
- \_\_\_\_\_ (1995). Igualdad y diferencia. ¿Dos principios jurídicos? Derechos y Libertades. En *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, 4, pp.259-286.
- \_\_\_\_\_ (2006). *Lo público y lo privado en el contexto de la globalización*. Sevilla. Instituto Andaluz de la Mujer.
- SALAZAR BENÍTEZ, O. (2015). La reconstrucción feminista del sujeto en las sociedades multiculturales. En *Gênero & Direito* (2), pp. 35-53. doi: 10.18351/2179-7137/ged.2015n2p35-53
- SÁNCHEZ, C. (2001). Genealogía de la vindicación. En Beltrán, E. y Maquieira, V. (eds.), *Feminismos. Debates teóricos contemporáneos*. Madrid: Alianza editorial, 2001.

- SANDEL, M. (2013). *Lo que el dinero no puede comprar*. Madrid: Debate.
- SAU, V. (2001). *Diccionario ideológico feminista II*, Barcelona, Ed. Icaria.
- \_\_\_\_\_ (2004). *El vacío de la maternidad. Madre no hay más que ninguna*. Barcelona: Icaria
- SCHMITT, C. (2006). *Legalidad y legitimidad*. Granada: Comares.
- SCOTT, J. (1988). Deconstructing Equality-Versus-Difference: Or The Uses of Poststructuralist Theory for Feminism. En *Feminist Studies*, 14(1), pp. 33-50
- \_\_\_\_\_ (2003). El género: una categoría útil para el análisis histórico. En: LAMAS, Marta (comp), *El género: la construcción cultural de la diferencia sexual*. México: Universidad Autónoma de México PUEG.
- SERRANO GÓMEZ, E. (1994). *Legitimación y racionalización. Weber y Habermas: la dimensión normativa de un orden secularizado*. Barcelona: Anthropos.
- SEVILLA MERINO, J. (2004). *Mujeres y ciudadanía. La democracia paritaria*. Valencia: Institut d'Estudis de la Dona.
- \_\_\_\_\_ (comp) (2006). *Las mujeres parlamentarias en la legislatura constituyente*. Madrid: Cortes Generales; Ministerio de la Presidencia.
- \_\_\_\_\_ (dir.) (2006). *Las mujeres parlamentarias en la legislatura constituyente*. Madrid: Cortes Generales-Ministerio de la Presidencia.
- SIEYÈS, E. (1973). *¿Qué es el tercer Estado?*. Madrid: Aguilar.
- SIMÓN RODRÍGUEZ, E. (2002). *Democracia vital. Mujeres y hombres hacia la plena ciudadanía*. Madrid: Narcea.
- SMEND, R. (1985). *Constitución y derecho constitucional*. Madrid: CEC.
- SOUTO GALVÁN, C. (2012). *El principio de igualdad y transversalidad de género*. Madrid: Dykinson
- \_\_\_\_\_ (2020). Ciudadanía multinivel y su encaje constitucional. En *Revista de Derecho Público* (68), pp. 449-473-
- STOLCKE, V. (1996). Antropología del género. El cómo y el porqué de las mujeres. En *Ensayos de Antropología Cultural*, pp. 335-344. Barcelona: Editorial Ariel
- SURA, N. (2018). Ciudadanía y mujeres. Una propuesta desde el feminismo radical de la diferencia. En *Revista Derecho y Crítica Social* 4(1), pp. 71-114.
- SUTEU, S. Y DRAJI, I. (2016). *ABC for a Gender Sensitive Constitution. Handbook for engendering constitution-making*. París: Euromed Feminist Initiative IFE-EFI
- TUBERT, S. (1996). *Figuras de Madre*. Madrid: Cátedra
- VALCÁRCEL, A. (1997). *La política de las mujeres*, Madrid: Cátedra.
- \_\_\_\_\_ (2008). *Feminismo en el mundo global*. Madrid: Cátedra,
- VALDÉS DÍAZ, C. C. (2012). Del derecho a la vida y los derechos sexuales y reproductivos, ¿configuración armónica o lucha de contrarios? En *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C*, 6(29), pp. 216- 239.



- VAN DER MEULEN RODGERS, Y. (2019). *The Global Gag Rule and Women's Reproductive Health: Rhetoric Versus Reality*. Oxford, New York: Oxford University Press
- VARELA, N. (2005). *Feminismo para principiantes*, Barcelona, Ediciones B.
- VENTURA FRANCH, A. (1999). *Las mujeres y la Constitución española de 1978*. Madrid: Instituto de la Mujer.
- \_\_\_\_\_ (2000). Las mujeres, la Constitución y el Derecho de familia. En AA.VV, *Mujer y Constitución en España*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pp. 467-493
- \_\_\_\_\_ (2005). Igualdad real y reforma constitucional. En Freixes Sanjuan, T. y Sevilla Merino J. (coords.), *Género, Constitución y Estatutos de Autonomía*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública. pp. 267-280.
- \_\_\_\_\_ y ROMANÍ SANCHO, L. (coords.) (2014). *El derecho a la participación política de las mujeres. Resultados de la aplicación de la Ley de Igualdad en las elecciones a las Cortes Generales*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- VICHINKESKI, A. (2020). El método en derecho constitucional comparado: contribuciones críticas para una metodología constitucional comparativa. En *Revista Opinión Jurídica*, 19(39), pp. 311-329.
- VILLANUEVA FLORES, R. (2006). Protección constitucional de los derechos sexuales y reproductivos. En *Revista IIDH*, (43), pp. 391-450.
- WALTER, N. (2010). *Muñecas vivientes. El regreso del sexismo*. Madrid: Editorial Turner.
- WALTER, R. (2001). Origen y desarrollo de la idea de norma fundamental. En Walter, R. (ed.) Luis Villar Borda (trad.), *Problemas centrales de la teoría pura del Derecho*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- WOLLSTONECRAFT, M. (1994) [1792]. *Vindicación de los derechos de la mujer*. Madrid: Cátedra Feminismos.
- WOLF, N. (1992) *El mito de la belleza*. Barcelona: Salamandra.
- WOOLF, V. (2003). *Un Cuarto Propio*. Madrid: horas y HORAS,
- ZUÑIGA, Y. y TURNER, S. (2013). Sistematización comparativa de la regulación de la familia en las Constituciones Latinoamericanas. En *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, (2), pp.269-301.

## INFORMES Y RESOLUCIONES

Centro de Derechos Reproductivos (CDR) y el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) (2014). Informe de las organizaciones peticionarias sobre la actuación del Estado peruano respecto del Dictamen emitido por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en el caso de L.C. c. Perú – Comunicación N° 22/2009 (L.C v. Perú). Disponible en:

<http://www.reproductiverights.org/sites/default/files/documents/25%20JUN%2014%20Informe%20implementaci%C3%B3n%20LC%20v%20Peru%20%28CR%20Promsex%20Junio%202014%29%20AS%20FILED.pdf>.

DIARIO DE LOS DEBATES. Debate Constitucional 1993. Comisión de Constitución y de Reglamento. Constitución Política de 1993. Tomo I. Publicación Oficial. Lima-Perú, 2001. Disponible en: <https://studylib.es/doc/7400028/diario-de-los-debates--congreso-de-la-rep%C3%ABlica>

DIARIO DE LOS DEBATES (2005). Congreso de la República. Ley 28607 (El Peruano 4/10/2005). Congreso de la República. Segunda Legislatura Ordinaria de 2004, 5ª A. Sesión matinal. Disponible en:

<http://www4.congreso.gob.pe/dgp/constitucion/Const93DD/reforcounst/Ley28607.pdf>

NACIONES UNIDAS (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Adoptada proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

NACIONES UNIDAS (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, de la Asamblea General.

NACIONES UNIDAS (1966). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, de la Asamblea General.

NACIONES UNIDAS (1968). Proclamación de Teherán, Proclamada por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán, el 13 de mayo de 1968, Doc. A/CONF.32/41 p

NACIONES UNIDAS (1976). Report of the world conference of the international women's year, 19 junio a 2 de julio de 1975. E/CONF.66/34

- NACIONES UNIDAS (1979). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979, de la Asamblea General.
- NACIONES UNIDAS (1993). Declaración y el Programa de Acción de Viena aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993. A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993
- NACIONES UNIDAS (1994), Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo El Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994. A/CONF.171/13/Rev.1.
- NACIONES UNIDAS (1995), Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995. A/CONF.177/20/Rev.1.
- NACIONES UNIDAS. ACNUDH (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos) (2006). Los principales tratados internacionales de derechos humanos ST/HR/3 GE.06-40762 (S)
- NACIONES UNIDAS. CCPR (Comité de Derechos Humanos)
- (1982). Observación General Núm.6: Derecho a la vida. Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.9
- (1982b). Observación General Núm.7: Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.9
- (1994). Observación General Núm. 19: Protección de la Familia, el Derecho al Matrimonio y la Igualdad de los Cónyuges, Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.1 al 28.
- (2000). Observación general N° 28 (General Comment): La igualdad de derechos entre hombres y mujeres, 29 marzo 2000, CCPR/C/21/Rev.1/Add.10, disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/50ab8f7d2.html> ). Doc. ONU CCPR/C/GC/28
- (2016). Observación general núm. 22. Doc ONU E/C.12/GC/22.
- NACIONES UNIDAS. CEDAW (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer) (2017). Observaciones finales sobre los informes periódicos octavo y novenos combinados de El Salvador. CEDAW/C/SLV/Q/8-9/Add.1. Disponible en: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhskcAJS%2FU4wb%2BdIVicvG05RxAMurzf61tjPYIBtNYEUyGY5mvdykWRPzo4D4YSKiUV0mIkZyksNQLhxP%2F8PzVuY1eOooVKpWkdy%2BnPx80%2BF6O7Ave6M3gF9Rv%2FiaRymeag%3D%3D>
- NACIONES UNIDAS. CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe)
- (1991). Informe de la quinta Conferencia Regional sobre la Integración de la Mujer en el Desarrollo Económico y Social de América Latina y el Caribe (LC/G.1684(CRM.5/6)), Santiago de Chile, 12 de noviembre de 1991

- (1994). Informe de la sexta Conferencia Regional sobre la Integración de la Mujer en el Desarrollo Económico y Social de América Latina y el Caribe, Mar del Plata. (LC/G.1850(CRM.6/7))
- (1994b). Programa de acción regional para las mujeres de América Latina y el Caribe, 1995-2001, Santiago de Chile, 16 al 18 de noviembre de 1994, LC/L.868(MDM.20/2)/Rev. 1 24 de noviembre de 1994
- (1997). Séptima Conferencia Regional sobre la Integración de la Mujer en el Desarrollo Económico y Social de América Latina y el Caribe (LC/G.2016(CRM.7/7))
- (2007). Consenso de Quito. Décima Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe. Quito: CEPAL, 6 al 9 de agosto de 2007. Consulta: 30 de julio de 2018. <https://www.cepal.org/publicaciones/xml/9/29489/dsc1e.pdf>
- (2013). Integración plena de la población y su dinámica en el desarrollo sostenible con igualdad y enfoque de derechos: clave para el Programa de Acción de El Cairo después de 2014, Montevideo 12 a 15 de agosto de 2013, PLE-1/ES 15, LC/L.3774
- (2014). Informe de la primera reunión de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe: integración plena de la población y su dinámica en el desarrollo sostenible con igualdad y enfoque de derechos: clave para el programa de acción de El Cairo después de 2014, (LC/L.3774), Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe. Reunión No. 1, Montevideo, Uruguay, 12-15 agosto 2013. <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/40335>.
- (2017a). XIII Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y El Caribe. Estrategia de Montevideo para la Implementación de la Agenda Regional de Género en el Marco del Desarrollo Sostenible hacia 2030. Santiago de Chile: CEPAL.
- (2017b). Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y El Caribe. 40 Años de Agenda Regional de Género. Santiago de Chile.
- (2019). Primer informe regional sobre la implementación del Consenso de Montevideo sobre Población y Desarrollo. LC/CRPD.3/6.
- NACIONES UNIDAS. Consejo de Seguridad
- (2000). Resolución 1325 aprobada por el Consejo de Seguridad en su sesión 4213ª, celebrada el 31 de octubre de 2000.
- (2008). Resolución 1820 aprobada por el Consejo de Seguridad en su 5916ª sesión, celebrada el 19 de junio de 2008, 19 de junio 2008, S/RES/1820.
- (2009). Resolución 1869 aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6099ª sesión, celebrada el 25 de marzo de 2009, 25 marzo 2009, S/RES/1869 (2009), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/49cb981b2.html>.
- (2009b). Resolución 1888 aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6195ª sesión, celebrada el 30 de septiembre de 2009, 30 septiembre 2009, S/RES/1888.

(2010). Resolución 1960 aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6453ª sesión, celebrada el 16 de diciembre de 2010, 16 diciembre 2010, S/RES/1960(2010), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org.es/docid/4d2708cb2.html>.

(2013). Resolución 2106 aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6984ª sesión, celebrada el 24 de junio de 2013, 24 de junio 2013, S/RES/2106 (2013), disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org.es/docid/51d6b6174.html>.

#### NACIONES UNIDAS.PNUD (UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME)

(2018). Human development indices and indicators 2018 statistical update. Briefing note for countries on the 2018 Statistical Update – Cuba ([http://hdr.undp.org/sites/all/themes/hdr\\_theme/country-notes/CUB.pdf](http://hdr.undp.org/sites/all/themes/hdr_theme/country-notes/CUB.pdf))

#### ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)

(1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 2 mayo 1948. Disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org.es/docid/5c631a474.html>

(1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", 22 noviembre 1969. Disponible en: <https://www.refworld.org.es/docid/57f767ff14.html>

(1994). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención de Belém do Pará, 9 de junio de 1994.

#### ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

(1920). Tratado de Versalles, OIT: Boletín Oficial, Vol. 1, abril de 1919 a agosto de 1920

(1951). Convenio (N. 100) sobre igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. Document No. (ilolex): 011951100

(1958). Convenio (N. 111) relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación.

