

**UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO**

**ACADÉMICO DE LICENCIATURA**

**DERECHOS DEL CONCEBIDO NO**

**NACIDO FRENTE AL ABORTO**

**EN COSTA RICA**

**JANE NAZARET VENEGAS DINARTE**

**2016**

# CARTA DEL TUTOR

## CARTA DEL TUTOR

Heredia, 17 de enero de dos mil diecisiete

Destinatario  
Carrera  
Universidad Hispanoamericana

Estimado señor:

La estudiante Jane Nazareth Venegas Dinarte, cédula 1 1542 0490, me ha presentado, para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado "Derechos del Concebido- No nacido Frente al Aborto en Costa Rica", el cual ha elaborado para optar por el grado académico de Licenciatura.

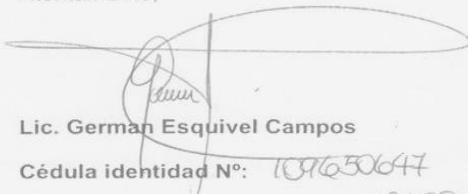
En mi calidad de tutor, he verificado que se han hecho las correcciones indicadas durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación, antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos, conclusiones y recomendaciones.

De los resultados obtenidos por el postulante, se obtiene la siguiente calificación:

a)	ORIGINAL DEL TEMA	10%	10
b)	CUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE AVANCES	20%	20
c)	COHERENCIA ENTRE LOS OBJETIVOS, LOS INSTRUMENTOS APLICADOS Y LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN	30%	30
d)	RELEVANCIA DE LAS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	20%	20
e)	CALIDAD, DETALLE DEL MARCO TEORICO	20%	20
	TOTAL		100%

En virtud de la calificación obtenida, se avala el traslado al proceso de lectura.

Atentamente,



Lic. German Esquivel Campos

Cédula identidad N°: 1097650647

Carné Colegio Profesional N°: 19609

# CARTA LECTOR

San José, 10 de febrero 2017.

Señores

Departamento de Registro

Sede de Heredia

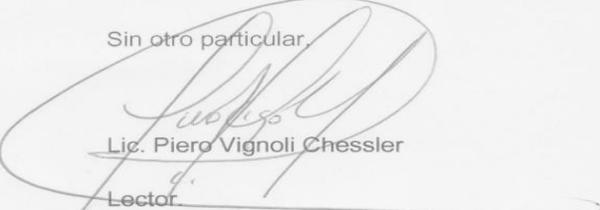
Universidad Hispanoamericana

Presente.

El suscrito, LICENCIADO PIERO VIGNOLI CHESSLER, en mi condición de lector de la tesis denominada DERECHOS DEL CONCEBIDO: NO NACIDO FRENTE AL ABORTO EN COSTA RICA, realizado por la egresada en derecho JANE NAZARET VENEGAS DINARTE, manifiesto:

Dicho trabajo reúne los requisitos de fondo y forma exigidos por la Universidad y en sí por la Facultad, por lo que doy por aprobado el mismo en todo su contenido, por tanto doy mi aprobación académica para que dicha egresada realice su defensa de tesis.

Sin otro particular.



Lic. Piero Vignoli Chessler

Lector

## CARTA DEL FILOLOGO

### CARTA DEL FILÓLOGO

San José, 10 de marzo de 2017

Señores  
Departamento de Registro  
Universidad Hispanoamericana  
Sede de Heredia

Estimados señores:

He revisado y corregido en todos los extremos filológicos: la redacción, la ortografía, la puntuación, la morfología, la sintaxis y los vicios del lenguaje de la tesis denominada: **“Derechos del concebido no nacido frente al aborto en Costa Rica”**, presentada por la estudiante Jane Nazaret Venegas Dinarte, para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho.

Con las correcciones realizadas en este trabajo de investigación, esta tesis es un documento con valor filológico y cumple con los requisitos necesarios para ser presentada y defendida como Trabajo Final de Graduación, ante las autoridades universitarias correspondientes.

Atentamente,



Margarita Sirlene Chaves Bonilla

Filóloga

Cédula # 2 0717 0620

Carné afiliado # 231 “Asociación Costarricense de Filólogos”

## DECLARACIÓN JURADA

### DECLARACIÓN JURADA

Yo Jane Nazaret Venegas Dinarte, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 1 1542 0490 egresada de la carrera de Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por este medio de éste acto y debidamente apercebido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título Licenciatura, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: "Derechos del Concebido- No nacido Frente al Aborto en Costa Rica" es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante un Notario Público.

En fe de lo anterior, firmo en la ciudad de Heredia, a los 19 días del mes de abril del año dos mil diecisiete.



---

Firma del estudiante

Cédula 1 1542 0490

## Tabla de contenido

<b>DECLARACIÓN JURADA</b> .....	VIII
<b>CARTA DEL TUTOR</b> .....	VIII
<b>CARTA LECTOR</b> .....	IX
<b>CARTA DEL FILOLOGO</b> .....	XI
<b>EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b> .....	1
<b>ANTECEDENTES DEL PROBLEMA</b> .....	1
<b>Delimitación del problema</b> .....	2
<b>Justificación del problema</b> .....	4
<b>LA FORMULACIÓN DEL PROBLEMA</b> .....	5
<b>OBJETIVOS</b> .....	6
<b>Objetivo General</b> .....	6
<b>Objetivos específicos</b> .....	6
<b>ALCANCES Y LIMITACIONES</b> .....	6
<b>Alcances de la investigación.</b> .....	6
<b>Las limitaciones</b> .....	7
<b>MARCO TEÓRICO</b> .....	9
<b>CONTEXTO TEÓRICO- CONCEPTUAL</b> .....	12
• <b>La vida desde el aspecto religioso- jurídico</b> .....	12

• Definición de persona.....	15
• Definición de Personalidad .....	15
• Violencia .....	16
• Víctima .....	16
- Victimización Secundaria .....	18
- Victimización Terciaria .....	18
• Los Nasciturus .....	19
<b>MARCO METODOLÓGICO .....</b>	<b>21</b>
<b>Tipo de investigación .....</b>	<b>21</b>
<b>Finalidad .....</b>	<b>21</b>
<b>Marco .....</b>	<b>22</b>
<b>Dimensional temporal .....</b>	<b>22</b>
<b>Diseño de Investigación .....</b>	<b>23</b>
<b>Naturaleza.....</b>	<b>23</b>
<b>Carácter .....</b>	<b>23</b>
<b>Sujetos y fuentes de investigación .....</b>	<b>24</b>
<b>Selección población y muestra. ....</b>	<b>25</b>
<b>Población.....</b>	<b>25</b>
<b>Muestra .....</b>	<b>25</b>
<b>Capítulo I. HISTORIA.....</b>	<b>26</b>

<b>1.1. El Aborto en la Historia .....</b>	<b>26</b>
<b>CAPITULO II. DERECHOS E INSTRUMENTOS INTERNACIONES .....</b>	<b>38</b>
<b>2.1 Derechos Fundamentales y Derechos Humanos.....</b>	<b>38</b>
<b>2.1.1. Derecho a la vida y su inviolabilidad.....</b>	<b>41</b>
<b>2.1.1.1 Defensa de la vida y la pena de muerte .....</b>	<b>42</b>
<b>2.1.1.2. Defensa de la vida en el Código Penal .....</b>	<b>43</b>
<b>2.1.1.3. Defensa de la vida desde su concepción .....</b>	<b>43</b>
<b>2.1.2. Derecho Sucesorios (derecho a recibir donación).....</b>	<b>44</b>
<b>2.1.3. Derecho a la Salud .....</b>	<b>45</b>
<b>2.1.3.2. Salud Sexual.....</b>	<b>46</b>
<b>2.1.4. Derecho a la no discriminación .....</b>	<b>48</b>
<b>2.1.5. Derecho a la Autonomía .....</b>	<b>49</b>
<b>2.1.6. Derecho de Familia.....</b>	<b>49</b>
<b>2.1.7 . El Interés Superior de la persona menor de edad .....</b>	<b>51</b>
<b>2.1.8 Derecho a la no tortura y Principio de Igualdad .....</b>	<b>52</b>
<b>2.1.9 . Principio de igualdad .....</b>	<b>52</b>
<b>2.1.10 Principio de Dignidad Humana .....</b>	<b>53</b>
<b>2.1.11. Derechos Sexuales.....</b>	<b>55</b>
<b>INSTRUMENTOS INTERNACIONALES .....</b>	<b>58</b>

<b>Convención América sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica</b> .....	58
<b>PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS</b> .....	60
<b>Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)</b> .....	64
<b>Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.</b> .....	64
<b>Capitulo III. EL ABORTO</b> .....	66
<b>3.1. Definición de Aborto y su concepción</b> .....	66
<b>3.2. TIPOS DE ABORTO</b> .....	68
<b>3.2.1. Aborto Inducido</b> .....	68
<b>3.2.2. Aborto espontáneo</b> .....	69
<b>3.2.3. Aborto Clínico</b> .....	70
<b>3.2.4. Aborto Terapéutico</b> .....	72
<b>3.2.5. Aborto Séptico</b> .....	73
<b>3.2.6. Aborto Eugenésico</b> .....	74
<b>3.3. Aborto en el Código Penal Costarricense</b> .....	74
<b>3.3.1. Aborto inducido con o sin consentimiento de la madre, ejecutado por una tercera persona.</b> .....	75
<b>3.3.2. Aborto Procurado por la madre</b> .....	76
<b>3.3.3. Aborto honoris causa</b> .....	76

3.3.4.	<b>Aborto impune.....</b>	76
3.3.5.	<b>Aborto culposo.....</b>	76
3.4.	<b>Mortalidad Materna.....</b>	77
	<b>Capitulo IV. VIOLACIÓN.....</b>	80
4.1.	<b>Concepto de Violencia Sexual.....</b>	80
4.2.	<b>Historia.....</b>	82
4.2.1.	<b>El delito de Violación en la Monarquía.....</b>	83
4.2.2.	<b>Edad Media.....</b>	84
4.2.3.	<b>Edad Moderna.....</b>	85
4.3.	<b>Origen de la Violación.....</b>	85
4.4.	<b>Tipos de Violencia.....</b>	86
4.5.	<b>Modalidades.....</b>	90
4.6.	<b>Efectos- Síntomas posteriores a una Violación.....</b>	93
	<b>INSTITUCIONES EN PRO DE LA NO VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y PROGRAMAS INTERINSTITUCIONALES.....</b>	94
o	<b>Observatorio de Violencia de Género contra las Mujeres y Acceso a la Justicia.....</b>	95
	<b>Instituto Nacional de la Mujer (INAMU).....</b>	98
	<b>Organismo de Investigación Judicial (OIJ).....</b>	98
1.	<b>Sección de Psiquiatría y Psicología Forense.....</b>	99

<b>2. Unidad Médico Legales</b> .....	100
<b>3. Sección Clínica Médico Forense</b> .....	101
<b>4. Sección Bioquímica</b> .....	102
<b>5. Sección de Toxicología</b> .....	103
<b>PROTECCIÓN A VÍCTIMAS Y TESTIGOS</b> .....	104
<b>CAPITULO V. DERECHO COMPARADO</b> .....	107
<b>Argentina</b> .....	108
<b>COLOMBIA</b> .....	110
<b>CAPITULO VI. ANÁLISIS DE RESULTADOS</b> .....	118
<b>CAPITULO VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b> .....	124
<b>CONCLUSIONES</b> .....	124
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	129
<b>ANEXOS</b> .....	135
<b>Bibliografía</b> .....	144

# EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

## ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

El aborto es un tema que ha generado un gran debate social y político tanto a nivel nacional como internacional a lo largo de la humanidad. Gracias a los avances científicos hemos podido desarrollar y estructurar un poco más a fondo es tema controversial; sin embargo, Costa Rica sigue basándose en cuestiones o pensamientos retrógrados que le impiden avanzar en relación al aborto.

La discusión se genera al determinar cuando inicia la vida, existen diversos puntos de vista tanto religiosos, jurídicos, científicos como éticos y morales. A nivel doctrinario, se ha discutido sobre a partir de qué momento existe un ser humano y, a su vez, determinar si se está ante un homicidio o un posible aborto. Se encuentran discrepancias entre los expertos, por un lado, algunos pensadores consideran que los embriones humanos son entidades que se encuentran en una condición de su desarrollo donde no poseen más que un simple potencial de vida. Otros pensadores, por su parte, sostienen que es ser humano aquel que nazca con vida y, por ende, se les debe dar prioridad a ellos.

Existen quienes consideran que todo ser humano tiene un comienzo único que se produce en el momento de la fecundación, es decir, estamos ante un ser vivo, desde que este ha sido concebido y, por lo tanto, este tiene derecho a ser protegido. En Costa Rica, se sigue esta teoría, consecuentemente, los nasciturus, su vida y la

dignidad del ser humano están tutelados por instrumentos internacionales, en nuestra Constitución Política y demás normas legales vigentes en Costa Rica.

Los abortos en nuestro país habitualmente son muy practicados de manera clandestina, las estadísticas de muertes maternas debido a la manera negligente que desarrollan estos abortos son muy difíciles de recabar. La Asociación Demográfica Costarricense determinó que durante el año 2007 acontecieron 27.000 abortos inducidos por año, estos se dan en mujeres entre los 15 y 49 años, es decir, que en nuestro país ocurre un promedio de un aborto por cada tres nacidos.

El estudio de la incidencia y características de la mortalidad fetal, no obstante su importancia, se ve limitado por la dificultad para obtener la información básica necesaria, especialmente en los casos de abortos, puesto que gran parte de ellos no son atendidos en un centro de salud y, por consiguiente, no son registrados. (Guzmán & Segovia, pág. 69)

Aristóteles sostenía que el feto se convierte en “humano” a los 40 días de su concepción si es masculino y a los 90 si es femenino y recomendaba el aborto para limitar el tamaño de la familia. La decisión era dejada a la madre, salvo que se tratara de cuestiones de Estado. En la antigua Roma el aborto estaba permitido, pues el derecho romano no consideraba al nasciturus como persona, aunque le reconocía derechos tales como el derecho a nacer. (Peña, 2010)

### **Delimitación del problema**

En Costa Rica, la práctica del aborto se encuentra muy limitada, en razón de que este es únicamente permitido cuando se esté en riesgo la vida o la salud de la madre que es lo que conocemos en nuestro Código Penal como aborto terapéutico, o bien, aborto impune. Actualmente, hay gran discusión en cuanto a la regulación de este artículo penal; donde muchos que siguen la ideología Pro-Vida consideran que

dicho tipo penal deja un portillo para despenalizar el aborto, al no estar correctamente regulado.

La cuestión está en analizar el perjuicio que ocasiona esto a las mujeres embarazadas víctimas de violación, donde se está afectando no solo su moral sino también su salud mental. En otras palabras, hay una discriminación hacia la mujer dejando en desprotección la tutela de los derechos sexuales y de reproductividad que les conciernen únicamente a ellas.

La Sala Constitucional establece en un comunicado de prensa que la salud es un derecho integral que abarca lo físico y lo emocional, es decir, que la salud incluye tanto aspectos físicos como emocionales y psicológicos. Partiendo de este concepto, es necesario analizar la posibilidad de despenalizar el aborto por violación, donde existe una re victimización que amenaza la salud emocional y psicológica. De igual forma, la transgresión, intervención y los daños que el aborto clandestino afecta la salud física de las mujeres, se genera como un asunto urgente de examinar.

En referencia al párrafo anterior, el aborto provocado es una pericia que va en aumento, generando una amenaza en la salud y, a su vez, en la supervivencia y dignidad de las mujeres y su condición como persona. Esto propaga una vulneración y una amenaza a los derechos de las mujeres embarazadas víctimas de violación, tales como autonomía sexual, libertad de decidir sobre su cuerpo, entre otros. Si bien es cierto, se protegen los derechos de las personas aún no nacidas, pero dejamos de lado no solo a aquellas mujeres mayores de edad, sino que también a las mujeres adolescentes que han sido víctimas de violación en las cuales se les obliga a tener a

un ser que, en muchas ocasiones, no es deseado lo que genera, como se comentó anteriormente, una re victimización, donde, en muchos de los casos, estas víctimas deciden practicarse un aborto negligente que les podría generar problemas en la salud y, en algunos casos, hasta la muerte.

### **Justificación del problema**

Esta investigación es necesaria para considerar la necesidad de despenalizar el aborto y así brindar un apoyo a las mujeres, eliminando la discriminación que se está dando desde los tiempos antiguos hasta la actualidad a las víctimas de violación cuando se dejan de lado sus derechos como embarazadas perjudicadas por este tipo penal atroz. Claramente, los resultados de esta investigación beneficiarán a las mujeres embarazadas, ya sean mayores de edad o adolescentes.

De igual forma, el presente trabajo contribuirá a permitir a las embarazadas de violación a recuperar su autonomía sobre su cuerpo y demás derechos fundamentales como lo es la salud y el derecho a la vida. La Organización Mundial de la Salud reporta aproximadamente 670.000 de mujeres que fallecen al año debido a las complicaciones en relación al embarazo; no obstante, esta cifra no toma en cuenta las complicaciones por aborto.

Las mujeres, desde tiempos remotos, han sido consideradas el sexo débil de la humanidad, por lo que han sido muchos los casos donde se aprovechan de esto traspasando el límite, muchas mujeres son violadas sexualmente, agredidas física y moralmente. Gran cantidad de jóvenes entre los 13-17 años han sido violadas y se les ha quitado su derecho a una vida digna, libre de torturas o, peor aún, han borrado sus

proyectos de vida, de crecer de acuerdo a su edad. Todo esto debido a que no se les permite tener la libertad de decidir sobre su cuerpo cuando han sido violadas, evidentemente, sus sueños son pisoteados.

Uno de los principios fundamentales en el Derecho de Familia es el interés superior de la persona menor de edad; no obstante, en los casos de violación a personas menores de 18 años, no parece que el interés superior sea su protección.

Estas jóvenes que han sufrido una violación y, como consecuencia de esta, han resultado embarazadas peligran aún más al practicarse un aborto inseguro, ante el impedimento del Estado a un acceso libre a la salud, al hacer tratos diferenciadores legales, ¿acaso hay un rango de condiciones para que ellas sean merecedoras de este principio y salvaguardar sus derechos de ser escuchados y de la libertad de decidir por sí mismas?

## **LA FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿Cómo ha incidido la desprotección de los derechos sexuales en las mujeres al proteger primordialmente los derechos de los nasciturus en Costa Rica al no permitir decidir sobre su cuerpo cuando se está ante un aborto por una violación aproximadamente durante los últimos nueve años?

## **OBJETIVOS**

### **Objetivo General**

- Verificar si ha incidido la penalización del aborto inducido por violación en los derechos de las mujeres embarazadas.

### **Objetivos específicos**

- Identificar los derechos transgredidos en las mujeres embarazadas víctimas de violación sexual frente a la protección de los derechos del no nacido.
- Examinar otras legislaciones donde se ha despenalizado el aborto por violación en defensa de los derechos sexuales.
- Determinar la necesidad de despenalizar el aborto por violación, con el fin de erradicar la discriminación contra la mujer.

## **ALCANCES Y LIMITACIONES**

### **Alcances de la investigación.**

La presente investigación permitirá concientizar a la población costarricense en relación con el aborto por violación sexual, ya que estas mujeres embarazadas por estos motivos son simples víctimas las cuales, debido a que les sucede este hecho, no deberían soportar la tortura de obligarlas a continuar con el embarazo sin su consentimiento.

Los derechos sexuales deben ser inherentes a cada persona, hay que hacerlos valer y, más aún, si se están transgrediendo por la defensa de los derechos de los no nacidos, prevaleciendo estos aun en un caso de violación sexual.

Si bien, tenemos conocimiento de que un feto es considerado como persona y se les han otorgado derechos como un ser vivo al estipularse la protección a la vida desde que es concebido y, por lo tanto, este es considerado por muchos un ser inocente que no puede hacer valer sus derechos por sí mismo. Sin embargo, se tiene que buscar una solución objetiva al momento de permitirle y brindarle a la mujer el derecho de decidir sobre su cuerpo, cuando esta ha sido violada.

Por muchos siglos, las mujeres fueron consideradas como objeto, estas no tenían el libre derecho de decisión o de pensamiento, formaban parte de la propiedad. No obstante, después de muchos años las mujeres lograron obtener el reconocimiento de muchos derechos, como por ejemplo el derecho al voto, a la libertad, entre otros, derechos que únicamente les competía a los hombres. Gracias a esta evolución social, las mujeres lograron ser iguales ante los hombres.

A pesar del reconocimiento de estos derechos, algunos países los limitan al no permitirles decidir sobre su cuerpo, en el momento en que se penaliza el aborto por violación. A estas mujeres mayores y jóvenes se les debe brindar protección y no deben ser juzgadas por una decisión que, en muchas ocasiones, ha sido apresurada, por temor de acudir a profesionales capacitados que le ofrezcan ayuda o consejería adecuada para que estas puedan tomar una decisión y que no se puedan arrepentir posteriormente, ya que el aborto causal de violación es punible.

## **Las limitaciones**

1. Es muy difícil determinar con exactitud estadísticas de cuántos abortos por violación se practican en nuestro país, ya que el aborto ha sido considerado una

cifra negra ante la existencia de una imposibilidad de realizar una determinación cuantitativa, por motivo de que muchas mujeres deciden no presentar una denuncia ante el Ministerio Público, ya sea por motivos de miedo, porque han sido amenazadas o bien deciden no denunciar porque ya es sabido que el Estado no va a permitir que aborten, pues en Costa Rica es considerado un tipo penal debidamente castigado con cárcel.

2. La anuencia que tienen las víctimas para brindar información sobre lo sucedido, debido a que volver a recordar los hechos provocaría una re victimización, por lo que muchas deciden no denunciar.

## MARCO TEÓRICO

El marco teórico guía al científico en cada una de las fases que componen su proyecto de investigación; es decir, orienta la recolección de los datos, el análisis de lo observado y la interpretación de ello, con la finalidad de facilitar la comprensión de la problemática que se tratará en este trabajo. Por lo tanto, este capítulo hará referencia a los supuestos teórico-conceptuales que sustentan el presente trabajo de investigación. En él, se trabaja la perspectiva o enfoque desde el cual se abordará el tema, así como los términos que darán pie a este trabajo.

Es de suma importancia para este trabajo abordar el tema de los Derechos Humanos, primeramente, es importante aclarar que estos surgen después de la Segunda Guerra Mundial. Los derechos humanos se pueden definirse como aquellos derechos que son inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, social, religión, cultural o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles. ((ACNUDH), 1996-2017)

Es el derecho internacional el encargado de decretar las obligaciones que deben cumplir los Estados que forman parte de tratados internacionales para la tutela efectiva. A su vez, cada Estado asume la obligación de velar por ellos y se responsabiliza de protegerlos, respetarlos y fomentarlos, adoptando las medidas necesarias para proveer los derechos humanos básicos.

La Declaración de Derechos humanos en su artículo 2 señala textualmente:

Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio de cuya jurisdicción dependa de una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra.

Se han regulado estos derechos humanos en dos posiciones, tales como lo son los derechos negativos, donde se podría enfatizar el derecho a la intimidad o a no sufrir tortura y los derechos positivos. Los derechos humanos, en muchos Estados, han sido reprimidos, por lo que es importante que cada humano tenga conocimiento de cada uno de los derechos, esto con el fin de que manifiesten su defensa haciéndolos efectivos.

El concebido no nacido, en numerosas legislaciones, como lo es la de Costa Rica le otorga todos aquellos efectos que le pudieren ser favorables. Nuestro código civil señala “se reputa nacida para todo lo que le favorezca desde 300 días antes de su nacimiento”. El Dr. Antonio López catedrático y Director del Instituto de Investigaciones Filosóficas de la Universidad de Costa Rica, en relación con la redacción de este artículo considera que no se debe suponer de ninguna manera que la persona ya exista, inclusive 300 días antes de nacer. De igual manera, piensa que la ley no puede ser tan insensata como para declarar la existencia real de una persona, que ni siquiera ha sido concebida aún.

Maritan (2013) afirma: El concebido se considera sujeto de derecho para todo cuanto le favorece, como señalamos *supra*, significa que para aquellos supuestos en que no le resulten favorables, no se considerará como tal y

por tanto, no gozará de ningún beneficio, quedando en situación de pendencia la atribución de derechos a condición de que nazca vivo, consolidándose solo si esa condición ocurriera. (pág. 9).

## CONTEXTO TEÓRICO- CONCEPTUAL

- **La vida desde el aspecto religioso- jurídico**

“La Iglesia Católica claramente está en defensa de la vida humana. Esta estableció que existirá vida en el momento de la unión del óvulo materno con el espermatozoide paterno, proceso llamado fecundación. Desde el punto de vista científico, se considera que horas después de surgir la fecundación, el cigoto comienza una intensa actividad celular de especialización que permite determinar qué parte de esta microscópica realidad terminará convertida en el cerebro, el corazón, la columna vertebral o los músculos del nuevo ser humano. Sus dimensiones microscópicas no cambian el hecho de que este nuevo ser es un ser humano plenamente nuevo e independiente. Desde ese instante, el nuevo ser ya es una unidad en cuerpo y alma, única e irrepetible, tiene toda la información genética necesaria para seguir desarrollándose hasta llegar a ser una persona adulta”. (ACI PRENSA, s.f.)

Por lo tanto, la posición de la Iglesia Católica está en contra de cualquier tipo abortivo, ya que ellos consideran, como se menciona en el párrafo anterior, que la vida humana tiene que ser respetada y tutelada desde la fecundación, porque es a partir de aquí que inicia la vida y es merecedora de cualquier tipo de protección. Juan Pablo II consideraba la vida humana como un bien y como un valor.

La Constitución Política de Costa Rica en su capítulo Único referente a la religión, en su artículo 75 indica: “La Religión Católica, apostólica, romana, es la del Estado, el cual contribuye su mantenimiento, sin impedir el libre ejercicio en la

República de otros cultos que no se opongan a la moral universal ni en las buenas costumbres.”

Es debido a lo anterior que la Iglesia ejerce una fuerte presión en las decisiones que tomen en lo relacionado con el aborto, y otros temas en general, en Costa Rica, a causa de esta intromisión muchos ordenamientos prohíben el aborto, pues para la Iglesia el aborto es un pecado de índole gravoso y para las legislaciones católicas un delito.

En nuestro país, existe un principio de rango constitucional, el principio de inviolabilidad a la vida humana, es por esto que existe una fuerte oposición al aborto. En concordancia con la jurisprudencia constitucional, el derecho a la vida es un derecho fundamental que encabeza y relaciona los demás derechos fundamentales de todo ser humano.

El voto 4423-93 de la Sala Constitucional señala: “la vida es el fundamento, la condición necesaria y determinante de la existencia de la persona humana e inherente a ella (...) es el más elemental y fundamental de los derechos humanos y del cual se despliegan todos los demás”.

Nuestra legislación tutela este derecho y, por lo tanto esta, está en el deber de protegerla por medio de todos los recursos, ya sean constitucionales e internacionales. Es debido a lo anterior que establece mecanismos necesarios para que se tutele de forma efectiva el derecho a la vida y la integridad física de las personas, tales como el recurso hábeas corpus.

No existe una definición directa de vida, sino que a partir de observaciones directas e indirectas del estado térmico de las estructuras vivas, podemos decir lo siguiente: La vida es la dilación en la difusión o dispersión espontánea de la energía interna de las biomoléculas hacia más microestados potenciales. (Nahle, 2004, párr. 21)

En el voto 2306-2000 de la Sala Constitucional, se menciona que algunos especialistas consideran que los embriones humanos son entidades que se encuentran en un estado de su desarrollo donde no poseen más que un simple potencial de vida. Dicen que el gameto- célula sexual o germinal llegada a la madurez, generalmente de número de cromosomas haploide, con vistas a asociarse con otra célula del mismo origen para formar un nuevo vegetal o animal, se une con uno de sexo opuesto y forma un cigoto (que después se dividirá), luego un pre-embrión (hasta el día catorce tras la fecundación) y, por último, un embrión (más allá del día catorce y en el momento de la diferenciación celular). Señalan, asimismo, que antes de la fijación del pre-embrión este se compone de células no diferenciadas y que esa diferenciación celular sucede después de que se ha fijado sobre la pared uterina y después de la aparición de la línea primitiva. A partir de ese momento se forman los sistemas de órganos. Quienes sostienen esta posición afirman que no es sino hasta después del décimo a decimocuarto día posterior a la fecundación que comienza la vida y que no está claro que un embrión humano sea un individuo único antes de ese momento.

Para Aristóteles el feto se convertía en humano cuando este alcanzara los 40 días contados a partir de la concepción, en el caso de que fuera masculino. Si era femenino, se podría decir que alcanzaría la madurez fetal a los 90 días. De igual

manera, este filósofo consideraba que antes de esos días, el aborto debía ser impune puesto que no era considerado aún persona humana y hacía una recomendación social y económica de abortar con el fin de disminuir el tamaño de la población y de la familia.

- **Definición de persona**

Es aquel ser considerado como sujeto de Derecho. Desde el punto de vista filológico, persona es igual a hombre, a ser humano. Nadie pone en discusión que todos los seres humanos somos personas y, por ende, sujetos portadores de valores que ha de reconocer y respetar la organización social.

Es el ente sustantivo del ordenamiento jurídico al que se le reconoce capacidad para ser titular de derechos y obligaciones y **la personalidad** se considera como un especial atributo o cualidad que hace posible aquellas personas que la posean puedan intervenir en el desarrollo de las relaciones sociales, de tal modo que su intervención de origen a la aparición de determinados efectos o consecuencias jurídicas reconocidas por el Estado a través del ordenamiento jurídico. (Maritan, 2013, pág. 9)

- **Definición de Personalidad**

La personalidad es la emanación jurídica de la persona y la capacidad le es atribuida por el ordenamiento jurídico. La personalidad implica la capacidad jurídica, toda persona, por el hecho de serlo, la posee y la tiene desde el comienzo y hasta el fin de su personalidad. (Maritan, 2013, pág. 2)

En el artículo 36 del Código Civil de nuestra legislación, se establece que la capacidad jurídica es esencial para toda persona física o jurídica durante su existencia. Por lo tanto, los nasciturus no gozan de esta capacidad puesto que no tienen existencia en sí, ya que estos aún no han nacido.

Dentro de la Capacidad Jurídica encontramos dos clasificaciones de gran importancia:

1. Capacidad de goce: es la aptitud para tener derechos y obligaciones.
2. Capacidad de ejercicio: es el poder ejercer por sí mismo los propios derechos y contraer obligaciones.

- **Violencia**

Es un comportamiento premeditado, con el fin de causarle a la víctima (as) tanto daños físicos o psicológicos.

- **Víctima**

El VII Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y Tratamiento al Delincuente definió: “Se entenderá por víctimas a las personas que individual o colectivamente hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder”. (Dager, 2010)

En otras palabras, se entiende como víctima aquella persona que presencia un perjuicio o un daño por su culpa o por otra persona puede ser afectada física, emocional e incluso patrimonialmente.

La Corte Interamericana de los Derechos Humanos ha ofrecido una interpretación adecuada acerca del concepto de la violencia sexual, cuyo extracto prescribe lo siguiente: “[... ] es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”; situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas.”

En síntesis, la CIDH interpreta el concepto de violencia sexual como un acto traumático para la víctima. Por lo tanto, cuando una mujer es violada y como consecuencia de esto resulta un embarazo, evidentemente en la mayoría de los casos no deseado, ese trauma superaría los límites del estado emocional, sintiendo una presión por parte del Estado donde se podría decir que se le obliga a continuar con el embarazo.

### **- Victimización Primaria**

Se derivada de haber padecido un daño físico, psíquico, patrimonial o sexual, que cuando va acompañado de violencia o experiencia personal con el autor suele traer efectos que se mantienen en el tiempo y pueden ser físicos, psíquicos,

económicos o de rechazo social. (Protocolo de Atención a Víctimas de delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar , 2004, pág. 52)

#### - **Victimización Secundaria**

Aquella que se deriva de las relaciones de la víctima con el sistema jurídico. Es el propio sistema el que victimiza a quién se dirige a él pidiendo justicia y afecta al prestigio del propio sistema. Son las llamadas “víctimas del proceso” que son las personas ofendidas que sufren daño en sus derechos. (Protocolo de Atención a Víctimas de delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar , 2004, pág. 52)

La victimización secundaria es la respuesta o bien el proceso al que se somete la víctima ante el sistema judicial de cada país. En cuanto al tema, podemos hacer referencia a que no existe un sistema judicial estructurado y eficaz que proteja a las personas vulnerables que han sido víctimas de una violación sexual y como resultado de ello quedan embarazadas, porque la mayoría de los Estados somete a un proceso judicial a las mujeres que consientan su propio aborto o bien lo efectúen propiamente ellas, aún si ha sido víctima de violación.

Es aquella producida no como resultado directo del acto delictivo, sino por la respuesta de las instituciones y personas individuales en relación a la víctima”. (UNODC, 2009, pág. 5)

#### - **Victimización Terciaria**

Aquella que se deriva del estigma social de ser víctima de la violencia donde la persona es señalada. (Protocolo de Atención a Víctimas de delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar , 2004, pág. 53)

- **Los Nasciturus**

El nasciturus en nuestro sistema legal es considerado persona. Algunos utilizan este término para hacer alusión a aquel ser que va a nacer. En términos jurídicos y religiosos, lo designan como aquel ser humano que merece protección desde que es concebido hasta su nacimiento.

En este sentido, el artículo 31 del Código Civil disponía que:

El feto se reputa nacido para todo lo que le favorezca y concebido 300 días antes de su nacimiento” Sin embargo se consideró de que en relación a dicho artículo debía darse una reforma por el código de familia- Ley Nº 5476. (Córdoba, 1974)

Dicho artículo reformado estableció:

La existencia de la persona física principia al nacer viva y se reputa nacida para todo lo que le favorezca desde 300 días antes de su nacimiento [...]

Evidentemente, estamos en presencia de un sometimiento a una “*conditio iuris*”, es decir, a una condición de nacer vivo para que sea considerado persona física y, por ende, ser facultativo de una capacidad de ejercicio.

El profesor de Derecho Civil de la Universidad de Córdoba Juan Luis Sevilla Bujalance define los siguientes conceptos:

- **Embrión:** fase del desarrollo embrionario que abarca desde el momento en el que el ovocito fecundado se encuentra en el útero de una mujer hasta que se produce el inicio de la organogénesis y que finaliza a los 56 días a partir del momento de la fecundación, exceptuando del cómputo aquellos días en los que el desarrollo se hubiera podido detener.

- **Feto:** embrión con apariencia humana y con sus órganos formados que va madurando desde los 57 días a partir del momento de la fecundación, exceptuando del cómputo aquellos días en los que el desarrollo se hubiera podido detener, hasta el momento del parto.
- **Preembrión:** el embrión constituido in vitro formado por el grupo de células resultante de la división progresiva del ovocito desde que es fecundado hasta 14 días más tarde. (Bujalance, págs. 2-3)

## MARCO METODOLÓGICO

### **Tipo de investigación**

En este trabajo, se utilizó un enfoque cualitativo, ya que la recolección de datos consiste en obtener las perspectivas y puntos de vista de los costarricenses con respecto al aborto frente a los Derechos del concebido no nacido y el aborto en la causal de violación. Se van a utilizar técnicas muy comunes de dicho enfoque como son los registro de historias de vida, cuestionarios.

Se analizarán los diversos criterios que tiene la sociedad costarricense en relación con este tema que ha sido de gran discusión al no tener en claro a partir de qué momento surge la vida y cuándo es necesaria su tutela. De igual forma, se analizará cómo se ha venido desprotegiendo de cierto modo a la mujer al prohibir el aborto por violación y cómo afecta a estas víctimas en su salud no solo física sino también psicología, al limitar sus derechos sexuales y reproductivos.

### **Finalidad**

La finalidad de esta investigación es aplicada, por cuanto se trató de resolver un problema social que ha venido surgiendo a través de los tiempos, como lo es el aborto y la protección que se le ha venido otorgando a los nasciturus, dejando indefensos y transgredidos los derechos de las mujeres al haber sido violadas y como consecuente están en la obligación de continuar con un embarazo no deseado.

Las mujeres que han sido violadas consideran las posibilidades de tener un embarazo no deseado por las condiciones en que se dio, muchas de ellas por temor no denuncian este tipo penal, debido a la desprotección que sienten por parte del Estado. Por lo que, si estas víctimas toman la decisión de abortar y lo hacen clandestinamente poniendo en riesgo su salud física, posiblemente ocasionan, de igual forma, daños psicológicos.

## **Marco**

La presente investigación es micro, esto debido a que el estudio se centrará en las mujeres embarazadas víctimas de violación y la protección de los no nacidos. Las primeras se ven desprotegidas, siendo vulnerables ante la limitación que le imponen al principio de la dignidad y autonomía a la libertad, entre otros.

## **Dimensional temporal**

La dimensión temporal es longitudinal, ya que se analizarán y compararán los comportamientos o las posibilidades que dan otras legislaciones para ponderar los intereses de los nasciturus y las mujeres embarazadas por una violación. Esto con el fin de lograr obtener una solución a este problema social- religioso que, con los años, Costa Rica ha procurado cerrarse más en cuanto a este tema, negándoles a las mujeres embarazadas sus derechos sexuales, cuando han sido víctimas de una violación.

## **Diseño de Investigación**

La investigación es de campo, esto permitirá la posibilidad de analizar los criterios que ha tenido la sociedad y el sector político al considerar la necesidad de prohibir o bien de una posible despenalización del aborto por violencia sexual.

## **Naturaleza**

La naturaleza de esta investigación tiene un paradigma naturalista. Será necesario interpretar los criterios de las mujeres costarricenses ante el fenómeno social del aborto. La función de esta investigación no se trata de brindar estadísticas, sino de analizar, revisar el sentir de las mujeres en relación al tema y proponer soluciones efectivas, para la mejor tutela de sus derechos.

El paradigma cualitativo se caracteriza por lo siguiente:

- La investigación cualitativa es inductiva. Se trata de estudios en pequeña escala que solo se representan a sí mismos.
- Estudia con profundidad una situación concreta y profundiza en los diferentes motivos de los hechos.
- No busca la explicación o causalidad, sino la comprensión del fenómeno
- No permite un análisis estadístico.

## **Carácter**

La investigación que se desarrollará es de tipo descriptiva, debido a que se utiliza el método de análisis del fenómeno social del aborto, sus causas y efectos. De

igual forma, se analizarán diversas legislaciones que están en pro y en contra del aborto y de la lucha de los derechos sexuales de las mujeres.

## **Sujetos y fuentes de investigación**

Se trabaja con sujetos únicamente secundarios, ya que la información se obtendrá de internet, información de libros, revistas, y las mujeres a quienes se les hará una serie de preguntas acerca del aborto, como por ejemplo ¿Consideran que una manera de evitar la re victimización en las mujeres embarazadas por violación, es autorizándolas a abortar?

En el derecho de familia, el primordial fin es darle protección especial a los niños, esto para que puedan desarrollarse mental, moral, física, social y espiritualmente de una forma saludable y normal. Debido a esto, se promulgaron leyes donde su objetivo es velar por el interés superior del niño.

Pero la pregunta surge al determinar la necesidad de proteger también a un feto, dejando indefensas a las mujeres, generalmente adolescentes en su plena etapa de desarrollo, mujeres mayores de edad que han sido víctimas de una violación sexual y que su principal temor ha sido quedar embarazadas, un embarazo no deseado, donde al verse en la obligación de continuar con la gestación, no solo se va a poner en peligro sino que también va a ser afectado el menor que va a nacer sin el amor de su madre biológica, en algunos de los casos van a sentir el desprecio de su madre, cuando estas recuerden con desprecio que sus hijos fueron producto de una violación sexual.

## **Selección población y muestra.**

### **Población**

La población con la que se pretende realizar la presente investigación son las mujeres que han sido violadas en Costa Rica y, por ende, de cierta manera son torturadas al obligarlas a continuar con un embarazo no deseado, esto ante la tutela que se le otorga a los nasciturus, dejando desprotegidos sus derechos como mujeres.

### **Muestra**

En cuanto a la muestra, esta investigación tendrá una muestra no probalística. Esto por motivo de que se escogerá un número específico de mujeres y hombres entre los 16 a los 40 años, donde se les consultará sobre su opinión ante la posibilidad de abortar por violación como protección de los derechos sexuales que deben ser tutelados de la misma forma que los otros derechos fundamentales y que, con el pasar de los tiempos, constituyen una discriminación de la mujer al negarles, por ejemplo, el derecho de decidir tener hijos y el número de los que concebirá.

### **Técnicas e instrumentos de recolección de datos.**

La investigación no tiene sentido sin las técnicas de recolección de datos. Estas técnicas conducen a la verificación del problema planteado. Cada tipo de investigación determinará las técnicas a utilizar y cada técnica establece sus herramientas, instrumentos o medios que serán empleados. (Rivero, 2008, pág. 55)

Algunas de las técnicas que se efectuarán en esta investigación es el cuestionario, el cual es un instrumento muy efectivo y utilizado para recolectar

información de manera clara y precisa. Este método para obtener información consiste en la formulación de una serie de preguntas en relación con los derechos del concebido frente al aborto por violación en Costa Rica.

También otro instrumento que será de gran utilidad son las historias de vida de las mujeres (menores y mayores de edad) que han sido violadas y que producto de eso han quedado embarazadas. Con el fin de analizar así las posibles repercusiones psicológicas que les ha ocasionado esta situación

## **Capítulo I. HISTORIA**

### **1.1. El Aborto en la Historia**

Hace, aproximadamente, 4000 años antes de Cristo la mujer gozaba de derechos, esta era apta para ejercer cualquier cargo público, hacer negociaciones pertinentes a su imperio. En lo que respecta al tema del aborto, cuando se practicaban con el consentimiento de la mujer no era considerado impune, sin embargo, cuando se expulsaba el feto del seno materno sin el consentimiento de esta, produciendo lesiones importantes en la mujer egipcia era debidamente castigado, imponiendo medidas severas tales como cien azotes, mutilaciones, entre otros.

Uno de los códigos más antiguos donde se castiga el aborto es el Hammurabi del año 1728 a.C. en el que, al hablar de la ley del Tali3n, se dice “si un hombre golpea

a una hija de hombre y le causa la pérdida de un fruto de sus entrañas (aborto), pagará 10 ciclos de plata por este”.

Este código era tomado en cuenta por los babilonios, antigua ciudad de la Baja Mesopotamia, en dicho código se estipulaba el castigo para aquella persona que maltrataba a una mujer embarazada y le ocasionare la muerte a esta última, la pena era mínima puesto que tenía como castigo el pago de una multa, pero si por ocasionarle lesiones importantes a la mujer embarazada que le ocasionarían no solo la muerte a ella sino de igual forma al feto, el agresor se le castigaba con la muerte de una de sus hijas. Por otro lado, cuando el aborto era ejecutado por un profesional “cirujano”, ellos asumían una gran responsabilidad, ya que, si este lo practicaba de alguna forma negligente y con este acto le ocasionaba la muerte al feto, a la madre o ambos, su pena era que se le debían cortar las manos, esto con la finalidad de no volver a ejercer su profesión.

Como se puede observar, en la época antigua, la cuestión del aborto era un tema que se practicaba con frecuencia y en la mayoría de los pueblos era un tema que les concernía a las mujeres, pues ellas gozaban de la facultad de decidir sobre su cuerpo. Pero una de las causas imperantes por la cuales se permitía el aborto era ante la ausencia de métodos anticonceptivos.

A inicios del sedentarismo, la mujer por ser originaria de la fertilidad era considerada libre y sagrada como la tierra. Posteriormente, surge un nuevo razonamiento en el hombre y pensaba que con la tierra podría conquistar fronteras,

por lo que tanto la tierra como la mujer pasan a perder su autonomía, pasando a la esfera privada, donde su dominio le pertenecía únicamente al hombre.

Las primeras relaciones de producción crean así una primera división de trabajo y de clase: el hombre como clase dominante y la mujer y los hijos como clase sometida. Desde ese entonces queda instaurado de hecho el derecho patriarcal. Siendo la familia y la propiedad privada las bases de la sociedad, la mujer permanece totalmente enajenada. (Calandra, Del Valle, Olivares, Regueira, & Mormandi, 1973, pág. 312)

En diversos pueblos prehistóricos, donde el patriarca gozaba de un poder absoluto y donde el aborto no era castigado, este gozaba de la potestad de disponer de sus hijos e incluso de aquellos aún no nacidos. Estos patriarcas eran conocidos en aquellas épocas como el “jefe de familia”, el cual podía decidir libremente sobre la vida de sus hijos, ya sea vendiéndolos o matándolos.

Evidentemente, el matriarcado ya no imperaba más en aquellas épocas, debido a que impero el deseo del hombre en aumentar su riqueza, su machismo y, de igual forma, de imponer su poder en la propiedad privada. Es aquí donde los derechos de las mujeres le pertenecían únicamente a su padre o a su esposo. Cuando estas resultaban embarazadas fuera del matrimonio, el jefe de familia era el que decidía sobre el feto, negándoles autonomía de decisión a las madres.

En la Antigua Grecia, el aborto estaba permitido en su totalidad, el feto para ellos no tenía importancia por cuanto consideraban que no tenía alma. Platón, filósofo griego, recomendaba que el aborto debía ser permitido en aquellos casos de embarazos que eran provocados por incesto o bien cuando los futuros padres no estaban capacitados para serlo por ser personas menores de edad.

En el mundo antiguo griego y latino, ambas culturas patriarcales, el aborto era comúnmente practicado por los médicos, sobre todo en caso de embarazos extraconyugales. En Grecia era empleado para regular el tamaño de la población y mantener estables las condiciones sociales y económicas. Platón recomendaba el aborto a las mujeres embarazadas mayores de 40 años o cuya pareja era mayor de 50 años. (Peña, 2010)

Otros filósofos de importancia como Aristóteles consideraban que el aborto debía practicarse con la finalidad de limitar el tamaño de la familia. Este filósofo y científico, fundador de la lógica y la biología reconocía que el feto le pertenecía a la madre y, por lo tanto era únicamente ella la que podía disponer sobre su cuerpo.

La influencia de Aristóteles se incorpora al catolicismo con la doctrina del hilomorfismo, según la cual el alma es la forma sustancial del cuerpo, y por tanto revelará su presencia en el momento en que el feto adquiera forma humana. “ (Calandra, Del Valle, Olivares, Regueira, & Mormandi, 1973, pág. 319)

Desde épocas antiguas el aborto era temas de debate. Para algunos filósofos como Sócrates de la antigua Grecia, el aborto era un derecho inherente a toda madre, ya que esta tenía la libertad de decidir sobre su cuerpo. Por otro lado, Hipócrates no era partidario de la ideología de Sócrates, este negaba el aborto y consideraba que se debía poner en juramentación a todos los médicos de no ofrecer a las mujeres, sustancias que podían ocasionar la muerte al concebido no nacido. Por lo tanto, indicó que debía ser castigada la persona que ofreciera sustancias tóxicas que sean destinadas a provocar un aborto.

Con el pasar de los años, el castigo del aborto en Roma surgió con el cristianismo, donde se le otorgó una valoración a la vida en su totalidad y tipificando la práctica del aborto como homicidio. Con el surgimiento del cristianismo como religión oficial del Estado, la mujer pierde su libertad y sus derechos como mujer, como

lo es decidir sobre su cuerpo y tomar la decisión de disponer sobre la vida del feto y demás derechos sexuales.

En Roma, el aborto era un tema que le competía al derecho familiar, debido a que la mujer que cometía adulterio y resultaba embarazada y esta abortara con el objeto de que no existieran indicios de parentescos con el amante. La persona que ejecutara el aborto de la mujer era responsablemente civil a favor del marido, ya que este podía vengarse solicitando un monto monetario.

Aproximadamente 600 años después de Cristo, los cristianos consideraban que una de las formas o medidas adoptadas para castigar el aborto era la excomunión u otro tipo de penitencia, esto debido a que quien abortaba lo hacía para ocultar otros pecados como lo era la fornicación y el adulterio. Aunque en esas épocas el feto no era considerada persona, el hecho de no querer procrear como un don divino otorgado por Dios a las mujeres, debían ser castigadas, pues no solo rechazaba el regalo de Dios, sino que le negaba al padre su derecho como tal.

Jane Hurst (1984) señala lo siguiente:

Los Cánones Irlandeses cerca de 675 años d.c incluye la penitencia por el aborto entre otros pecados sexuales. Hay un castigo por destruir el embrión antes de la formación del ser humano y otra de hacerlo después de esa formación. Es de interés notar que aborto aparece igual de serio o quizás poco menos que las relaciones sexuales ilícitas. Dicen los cánones:

- La penitencia de una persona que ha tenido relaciones sexuales con una mujer será de 7 años a pan y agua. La penitencia del que allá tenido relaciones sexuales con una vecina será de 9 a 14 años.

- La penitencia por destruir el embrión de una criatura en el vientre de su madre será de 3 años y medio. La penitencia por destruir carne y espíritu será de 7 años y medio a pan y agua, sin tener relaciones...

- La penitencia para una madre que destruye su propia criatura, 12 años a pan y agua. (pág. 16).

Como podemos observar, los cristianos en esas épocas castigaban de una forma rigurosa y hasta inhumana no solo a quien haya tenido relaciones sexuales, sino también a aquella que atentara contra la vida de un embrión, obligándolas y torturándolas a comer por años tan solo pan y agua. Como se ha comentado anteriormente, el aborto de un futuro ser humano era incuestionable y degradante a quien lo ejecutara y fuera en contra del mandato divino de “no matarás”.

Se dice que 200 años después de Cristo, las penitencias de la mujer que no respetaba el ordenamiento del Imperio Romano ni el cristianismo, decidiendo abortar, yendo contra lo que la religión se consideraba como desacato a Dios, ya que la vida para ellos era y es inviolable, estas mujeres eran castigadas con rigurosidad con castigos corporales, exilio, incluso hasta la pena de muerte, por llevar a cabo ese acto atroz según la ideología del cristianismo.

Para la filosofía es muy difícil precisar el concepto de vida, debido a que depende del filósofo y la ideología que se analice. Hay quienes están en contra de la distinción entre “cuerpo y alma” o “razón y cuerpo”. Según ciertos filósofos, la vida es un conjunto de experiencias. Dentro de esta concepción, la vida no puede ser entendida por las otras disciplinas, ya que es algo que acontece, le sucede a los seres vivos, es por ello que no puede ser definida a ciencia exacta.

Tomas Aquino, teólogo y filósofo, consideraba que el nasciturus tenía espíritu, este era una forma sustancial del alma. Asimismo, creía que debía darse la unión

del cuerpo considerado bien material con el alma para adquirir la calificación de ser humano. Bajo esta tesis, la Iglesia llegó a considerar que el aborto no era un homicidio, mientras el feto no tuviera animación. La animación consistía en el momento en que la madre sintiera los movimientos del feto, es a partir de ese momento en que Tomas de Alquino y sus seguidores consideraban que un feto era merecedor de protección, por lo tanto, marca un antes y un después del momento en que se debía castigar y calificar el aborto y hacer una distinción con el homicidio. En otras palabras, este filósofo establece una línea divisora de cuándo un feto es merecedor de protección y cuándo no lo es.

En Francia, no eran partidarios de la tesis de Alquino, puesto que Enrique II, coronado rey en 1547, decretó un estatuto en el que castigaba a la mujer que abortara desde cualquier estado de madurez del embarazo.

Hasta que en el siglo XVII y XVIII, con el surgimiento de avances científicos, se llegó a cuestionar la necesidad de proteger la vida del feto; por lo tanto, se les reconoció algunos derechos como cualquier otro ciudadano, por ejemplo, los derechos sucesorios.

La Iglesia Católica adoptó el régimen de que la mujer que abortara voluntariamente, debía ser debidamente excomulgada. Esto debido a que la vida humana era sagrada y, por ende, iba en contra de las leyes de Dios quien practicare el aborto.

A finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX, en los países como Francia y Alemania, el aborto volvió a ser considerado punible negándole a la mujer autonomía

sobre el feto. Sin embargo, sobresalió el principio de igualdad del siglo XVIII, imponiendo medidas menos severas y más humanitarias a quien abortara.

El jurista español Tomas Sánchez, en su tratado de *Moralidad Sexual y Matrimonial*, propuso que el aborto debía practicarse cuando era producto de una violación sexual y si la mujer estaba a punto de casarse, sin la posibilidad de disolver el compromiso, esto para que no perdiera su reputación ante la sociedad o bien posterior del matrimonio otorgarle la posibilidad a la mujer de abortar con la finalidad de que los familiares de su conyugue no lo descubrieran y le pudieran ocasionar la muerte, porque para ellos ya no podría ser una mujer digna para su marido, aun cuando el embarazo no fuera producto de adulterio sino de una violación sexual. (1602).

En las épocas antiguas, el aborto inducido no fue apreciado como un método ilegal. Pero con el pasar de los tiempos en el siglo XIX, con el surgimiento de nuevas doctrinas originadas de la Iglesia Católica, se estableció que la vida inicia con la fertilización del óvulo por el espermatozoide. Desde ese entonces y hasta la actualidad, se ha generado una serie de discusiones, esto debido a que el aborto ahora es una práctica muy habitual, por lo que muchos de los Estados han decidido penalizar el aborto.

En los años 80, se dieron varias defensas para quienes iban en contra, a favor y para los que consideraban que el aborto solo se debía practicar en ciertas situaciones. Evidentemente, los que se encontraban en contra del aborto eran aquellas

personas que defendían la vida en su totalidad, por lo tanto, esta era inviolable, porque la vida del feto y la de la mujer embarazada era un don de Dios. Mientras otros conservaban el criterio de que las mujeres embarazadas debían disponer libremente sobre su cuerpo, como derecho que debía ser respetado. De igual forma, otros seguían ambas teorías, si bien es cierto la vida humana es un don de Dios, las mujeres deben conservar su derecho de decidir por sí mismas, más si se trata sobre su cuerpo, pero solo cuando fueran víctimas de violación, incesto o bien cuando existe un riesgo grave en la salud de la mujer.

Los que defendían la vida, se basaban en varios principios:

- ✓ La Vida Humana es inviolable. No se le puede quitar la vida a una persona inocente, indefensa de ejercer sus propios derechos.
- ✓ La vida es un don de Dios y, por ende, nadie tenía el poder de disponer sobre la vida de los demás.
- ✓ La vida humana surge en el momento de la concepción. Por lo tanto, el aborto, en cualquier estado del embarazo, debe ser punible.

Con respecto a las otras dos teorías en las que se acepta el aborto parcial o totalmente, tomaban en consideración otros principios, los cuales no debían ser transgredidos. Estos eran:

- ✓ Las mujeres no deben ser madres a la fuerza, ya que se podía considerar como una forma de tortura.
- ✓ No tenían que ser obligadas a tener hijos no deseados.
- ✓ La libertad de la mujer dependía del control que tenga sobre su vida procreadora.

En Suiza, en el siglo XX, aproximadamente en el año 1916, en el Anteproyecto Federal en su Artículo 12 indicaba textualmente: “El aborto practicado por un médico titulado con el consentimiento de la embarazada, no es punible.” Como podemos observar, en este país desarrollado se le concedía y respetaba el derecho de la mujer de tener autonomía de disponer sobre su cuerpo, permitiéndole abortar, siempre y cuando dicho aborto lo practicara un médico profesional capacitado.

Sin embargo, muchos países se atrevieron a legalizar el aborto, una de las primeras legislaciones en optar por permitir el aborto fue la Unión Soviética en el año 1920 y con ellos otros países como Polonia, Hungría, Bulgaria, Cheslovaquia, Gran Bretaña, Francia, Alemania, Dinamarca en el año 1976, Holanda en el año 1981, España en 1985, Bélgica en 1990, entre otros.

En Rusia, el aborto empezó en 1917, con el transcurso del tiempo la tasa de aborto en Rusia fue en aumento. En la Unión Soviética, nunca dejó de ser legal, pero hubo alteraciones en su aplicación, lo cual era algo muy común en el sistema comunista, esto con el fin de estimular de que el aborto fuera más fácil.

Cuando los abortos superan el 15% de los nacimientos es irracional negar su relación con la crisis demográfica, así fue para la URSS y está siendo para China. En Europa no ha sido diferente y se están notando claramente sus efectos. En Europa la mayoría de países han tendido a converger en el intervalo 20- 25 abortos cada cien nacimientos, con la excepción de Alemania, que está en el 16%. Existen evidencias suficientes como para afirmar que ningún país se situaría claramente por debajo de la tasa de remplazo sin la generalización de aquella práctica. La aplicación de modelos de simulación estableció ya en 1975, que el aborto reducía un 20% la tasa de fertilidad. (Jacinto, 2013)

Muchos Estados toman la decisión de legalizar el aborto para obtener un control de la población. Algunos consideran que, al existir una igualdad entre hombres y mujeres, el género femenino no debe tener hijos porque podría ocasionar un impedimento para alcanzar esa igualdad. Por lo tanto, el aborto era practicado con la finalidad de evitar que nacieran más niños que mantuvieran ocupadas a las mujeres y que pudieran perjudicar el avance en la producción laboral. Algunas mujeres, por su parte, se someten a este proceso por factores socio-económicos, ya sea por motivos de solvencia económica o por factores psicológicos, es decir, cuando fue producto de una violación sexual o incesto.

El tercer país que legalizó el aborto fue Japón, pero no el Japón imperial sino el ocupado por las fuerzas norteamericanas tras las Guerra Mundiales. Esas fuerzas decretaron a finales de los años 40 que el aborto sería legal en Japón. Y aquí es donde se produce la gran contradicción: en el año 50 el aborto era legal en Japón, y hasta 12 años más tarde, en el año 72 no sobrevino legal en Estados Unidos. (Jacinto, 2013)

Existieron leyes contra el aborto que siguieron algunas ideologías religiosas, filosóficas y éticas, en las cuales se promulgó el exilio contra las madres y se castigaba a todo aquel que suministrara sustancias de tipo abortivas. Estos eran custodiados en ciertas islas o trabajos en minas, su castigo dependía de su estatus social.

En muchos países, incluido Costa Rica, el aborto se constituye un tipo penal que es penada con prisión, donde se castiga no solo a la madre, sino también a la persona que lleva acabo el acto, ya sea con o sin el consentimiento de la mujer. Sin embargo, a pesar de que la mayoría de las legislaciones castigan el aborto en su totalidad, en nuestro país se otorgó una excepción donde el aborto es impune y es cuando el embarazo o el parto pongan en peligro la vida de la madre.

Aproximadamente 26 millones de mujeres tienen abortos legales cada año, y 20 millones tienen abortos en países en que el aborto está restringido o prohibido por ley. A nivel mundial el 39% de las mujeres viven bajo un régimen legal que restringe el aborto, el 25% reside en partes del mundo donde sólo se permite el aborto para salvar la vida de la mujer o donde se lo prohíbe totalmente, el 10% vive en lugares donde sólo se permite el aborto cuando es necesario para proteger la salud física de la mujer o para salvar su vida, y el 4% reside en lugares donde se permite el aborto solamente por estas razones o para proteger la salud mental de la mujer. (Aller, 2012)

En Costa Rica, el aborto ha sido tipificado desde el año 1841. Este tipo penal ha presenciado diversas evoluciones. Actualmente, en la ley 4573, publicada en el año 1970, se establece una sección exclusiva titulada “Aborto” en el Libro Segundo de Delitos contra la Vida. Donde el bien jurídico de los artículos 118 al 122, es claramente la vida del feto, con una excepción en el aborto impune conocido como el aborto terapéutico, donde se facultará a practicar el aborto únicamente en aquellas circunstancias donde peligre la salud de la madre.

En el año 1999, la legislación costarricense proclamó el 27 de julio como Día Nacional de la Vida antes de Nacer. El Comité de Derechos Humanos mencionó con preocupación al Gobierno de Costa Rica, en abril de 1999, las consecuencias que tiene para la mujer el mantenimiento de la penalización de todos los abortos, en particular, el peligro para la vida que entrañan los abortos clandestinos. El Comité recomienda que se modifique la ley para introducir excepciones a la prohibición general de todos los abortos.

## **CAPITULO II. DERECHOS E INSTRUMENTOS INTERNACIONES**

### **2.1 Derechos Fundamentales y Derechos Humanos**

Los derechos fundamentales se originaron en Francia con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, proclamada en el año 1789 y actualmente estos derechos se encuentran plasmados en las constituciones de cada Estado. Muchos se preguntarán si existe una diferencia entre los derechos humanos y los derechos fundamentales, ya que la mayoría considera que no todos los derechos humanos se les reconoce como fundamentales.

El tratadista Javier Jiménez establece que la diferencia entre los derechos fundamentales y los derechos humanos, se origina a partir del ámbito constitucional y político, toda vez que un derecho fundamental es ante todo un derecho creado por la Constitución.

Uno de los fines de los derechos fundamentales es imponer un límite e impedir los abusos de poder por parte de funcionarios estatales. Los titulares de estos derechos son evidentemente los seres humanos.

Los derechos humanos son aquellos que el hombre posee por el simple hecho de serlo, estos son inherentes a la persona y se proclaman sagrados, inalienables, imprescriptibles y están fuera del alcance del poder político y del comercio de los hombres.

Algunos señalan que la principal diferencia entre derechos fundamentales y humanos es la aplicación, o bien, donde se originan estos. En otras palabras, los derechos humanos se aplicarían en los tratados internacionales, mientras que los derechos fundamentales se concentran en la constitución así como en leyes ordinarias y orgánicas, con el fin de asegurar su protección.

Es decir, la línea que marca la diferencia es que los derechos fundamentales están reconocidas en las Constituciones Políticas de los Estados, mientras que los derechos humanos, por el momento, están en las Declaraciones.

El jurista boliviano Durán Ribera, por su parte, ha considerado que:

Es posible sostener que bajo la expresión “derechos fundamentales” se designa a los derechos garantizados por la Constitución y que en cambio la denominación “derechos humanos”, hace referencia a derechos garantizados por normas internacionales. Las primeras tienen como fuente de producción al legislador constituyente, y las segundas, a los Estados y organismos internacionales. (Cavallo, 2009, pág. 30)

Rivera Santivañez (2007), por su parte, menciona lo siguiente:

Como parte del proceso de judicialización de los derechos humanos, el amparo constitucional debe constituirse en la vía tutelar efectiva e idónea para otorgar una protección inmediata a las personas o, en su caso, a los grupos sociales, cuyos derechos humanos son vulnerados de manera ilegal e indebida. Ello implica que el amparo constitucional otorgue tutela a todos los derechos humanos consagrados en las Constituciones de los Estados así como los tratados, convenciones o pactos internacionales sobre la materia. (Cavallo, 2009, págs. 30-31)

En esta investigación, es importante poder entender la calificación de fundamentales que se le da a los derechos plasmados en nuestra Constitución Política y se les denomina así porque son vitales para el desarrollo individual y social del ser humano, los cuales no marcan ninguna discriminación social, religiosa, nacional o preferencia sexual.

Existen 3 escuelas que hacen referencia tanto de los derechos humanos como de los derechos fundamentales, las cuales son:

- a. Escuela naturalista: expresan que los derechos fundamentales son atributos del ser humano, es decir, preexisten con anterioridad al Estado.
- b. Escuela historicista: Consideran que los derechos fundamentales son conquistas humanas adquiridas a través del tiempo o adquiridos por la historia.
- c. Escuela ética: señalan que los derechos humanos, son el reconocimiento que hace el Estado por un carácter moral.

La profesora Garrido Gómez señala:

El tema de Derechos Humanos es más tradicional en el uso referido a los derechos positivados que, en el plano internacional, se traducen en exigencias morales o naturales reclamadas como derechos básicos e incluso, es el vocablo que utiliza para hacer alusión a las exigencias que

con determinadas condiciones y relacionadas con la dignidad, la libertad y la igualdad de la persona, aún no se han alcanzado un estatuto jurídico positivo, en cambio los derechos fundamentales hay que circunscribirlos como derechos humanos positivados en el plano estatal. (Garrido Gómez) (Cavallo, 2009, pág. 24).

La Sala Constitucional indica:

En el proceso histórico de construir los derechos humanos en su manifestación constitucional, los derechos fundamentales han recibido diferentes nombres intercambiables en algunos momentos; esas diferencias terminológicas son importantes como toda ciencia disciplinada, sin embargo, para efectos de esa sentencia resultan irrelevantes. En realidad lo que cuenta de esos términos es que sean tutelados efectivamente por la jurisdicción, respetados por las instituciones estatales en general, al de la libertad su capacidad germinal de todos los demás, y que únicamente puedan ser construidos por el pueblo mediante un debate libre y democrático [...] (Sentencia 02771-2013)

Los nasciturus gozan de una serie de derechos no solo consagrados en tratados internacionales, sino también tutelados en nuestras leyes. Un ejemplo de derechos patrimoniales es la facultad de adquirir derechos por herencia, donación. Dentro de los derechos familiares fundamentales encontramos: derecho del niño a una paternidad responsable de sus progenitores, la libertad que tiene la mujer de procrear y decidir cuantos hijos tiene, derecho a un hogar y a una familia, entre otros.

### **2.1.1. Derecho a la vida y su inviolabilidad**

A lo largo de la historia, este derecho ha sido cuestionado al querer determinar a partir de cuando surge la vida humana. El Estado costarricense ejerce una defensa a este derecho humano fundamental.

Este derecho lo podemos ver tutelado también en la ley 7739 de 1998 en el artículo 12 del Código de la Niñez y la Adolescencia, esta señala:

**Derecho a la vida:** La persona menor de edad tiene el derecho a la vida desde el momento mismo de la concepción. El Estado deberá garantizarle y protegerle este derecho con políticas económicas y sociales que aseguren condiciones dignas para la gestación, el nacimiento y el desarrollo integral.

### **2.1.1.1 Defensa de la vida y la pena de muerte**

En el siglo XIX, Costa Rica se regía por normas indio-españolas, en las que se sometía a una medida atroz, como lo es la pena capital, a aquella persona que hubiere cometido un delito. Evidentemente, la vida para este entonces podía ser vulnerada, con el fin de castigar y reprimir delitos. Para esta época consideraban que no todos eran merecedores de gozar del derecho a la vida y, por lo tanto, la fusilación masiva era justa y necesaria.

Uno de los fines en instaurar la pena de muerte en los códigos de cada país fue el de minimizar los índices de criminalidad. Sin embargo, muchos países no obtuvieron buenos resultados.

En la Ley Mileta decretaba la pena de muerte para la mujer que abortara sin consentimiento del marido, pero el único bien jurídico protegido era siempre el patrimonio de éste, ya que los hijos eran propiedad privada del padre sobre los que tenía derecho de vida y muerte. (Calandra, Del Valle, Olivares, Regueira, & Mormandi, 1973, pág. 314)

En dicha ley, la vida no era tomada en consideración como un bien jurídico apto para tutelar y, por ende, castigar cuando fuere transgredido, sino, por el contrario, era

considerado como un delito a la propiedad privada y, en el caso del feto, aunque estuviera dentro de la madre, era el padre el que estaba facultado para decidir si este debía morir o vivir.

La pena de muerte se instauró en Costa Rica el 7 de diciembre del año 1871, en la Constitución Política de Costa Rica. En esta, se aplicaba la pena de muerte solamente si se incurría alguna de estas tres causales: homicidio premeditado seguro o con alevosía, en aquellos delitos de traición o piratería. (Constitución Política de la República de Costa Rica , 1871)

En el año 1882, se dio un Decreto Ejecutivo, encabezado por el señor Presidente de la República Tomás Guardia, donde se hacen algunas reformas a varios artículos de la Constitución Política de 1871, entre ellos el artículo 45, el cual señala: “La vida humana es inviolable en Costa Rica”. A partir de aquí, se abolió la pena de muerte en su totalidad. Actualmente, en la Constitución Política de 1949 se continuaron defendiendo de los Derechos Humanos, el artículo mencionado anteriormente, se encuentra ahora en el artículo 21.

### **2.1.1.2. Defensa de la vida en el Código Penal**

La defensa de la vida humana del no nacido y del nacido, están debidamente protegidas en la ley 4573 en una sección exclusiva que se estipula delitos contra la vida. Más adelante, en esta investigación, se analizará cómo se protege la vida humana, desde diversas gradualidades en el código penal.

### **2.1.1.3. Defensa de la vida desde su concepción**

En nuestro sistema jurídico, la vida humana es tutelada desde la concepción. El Código Civil en su Capítulo I “Existencia de las personas” en el artículo 31 determinaba que: “el feto se reputa nacido para todo lo que le favorezca y concebido 300 días antes de su nacimiento”. Pero se dio una reforma a dicho texto por ley 5476 el 21 de diciembre de 1973 en el artículo 2 por la ley 7020 de 1986. Actualmente indica: “La existencia de la persona física principia al nacer viva y se reputa nacida para todo lo que la favorezca desde 300 días antes de su nacimiento.”

Como podemos observar, la legislación costarricense le otorga derechos a los nasciturus 300 días antes de nacer. Por el simple hecho de ser concebido, es merecedor de que las instituciones jurídicas le garanticen su bienestar. Por ello, muchos de los legisladores están en contra del aborto, ya que no solo se debe respetar el derecho a la vida de los concebidos aún no nacidos como lo establece nuestra constitución, sino también aquellos derechos que son inherentes y complementarios al derecho a la vida.

### **2.1.2. Derecho Sucesorios (derecho a recibir donación)**

El Código Civil de nuestro sistema jurídico en su artículo 1400 le otorga derechos concretos como el de recibir donación a los nasciturus y señala una clara excepción para poder ser favorecido y es ser solo **concebida**, no importa si aún no ha nacido.

**Artículo 1400:** “Para recibir donación es preciso estar, por lo menos concebido al tiempo de redactarse la escritura de donación [...]”

### **2.1.3. Derecho a la Salud**

La jurisprudencia constitucional de nuestro país ha señalado que se debe considerar el derecho a la salud como un derecho fundamental, quien lo ha derivado así a partir de la defensa a la vida en su artículo 21 donde textualmente indica que “la vida humana es inviolable”.

Se indica que dicho artículo es una piedra angular sobre la cual descansan el resto de los derechos fundamentales de los habitantes de la república. De igual forma, en ese ordinal de la carta política encuentra asidero el derecho a la salud, puesto que, la vida resulta inconcebible si no se le garantizan a la persona humana condiciones mínimas para un adecuado y armónico equilibrio psíquico, físico y ambiental. (Voto nº 7602-10 de la SC).

La Organización Mundial de la Salud define este derecho de una forma concreta, donde no solo hace referencia a la salud desde un aspecto físico sino que amplía este concepto entendiendo como salud el poder disfrutar de un buen estado de salud física, mental y social y, por ende, para que el Estado logre el bienestar de la sociedad es necesario que se vele este derecho en su generalidad.

Analizando este derecho desde un punto en específico y el que nos interesa es que este derecho fundamental como lo es la salud, no se protege en su amplitud, puesto que muchas mujeres que son violadas y a consecuencia de esto resultan obteniendo embarazos no deseados, acuden a la vía de la clandestinidad, con el fin de resolver sus problemas sociales y psicológicos, con la interrupción anticipada del embarazo y, como bien sabemos, toda causa tiene un efecto. En el caso de la

mayoría de abortos practicados de esta forma, uno de sus posibles riesgos es la muerte materna, debido a que acuden a centros no capacitados para practicar un aborto. Esto por el motivo de que en nuestro país la única excepción de poder abortar es cuando exista un peligro para la madre.

La Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, celebrada en El Cairo en 1994 , definió la salud reproductiva 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, así como la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo. (Carpizo, 2010, pág. 37)

En la Constitución Política de la República de Costa Rica, en su artículo 50, se señala que el Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país. Dicho bienestar no es debidamente protegido, ya que al prohibir a las mujeres ejercer autonomía sobre su cuerpo para interrumpir el embarazo por violación sexual, ellas terminan acudiendo a un centro que se dedica a actividades de abortos clandestinos. Existen posibilidades de que la mujer embarazada, esté exenta de presenciar peligros en su salud sin poder ejercer sin límites su derecho a la salud acudiendo a centros médicos del Estado que estén debidamente capacitados para ejecutar un aborto seguro.

La Organización Mundial de salud menciona que en el periodo del 2010, se estableció un aproximado de 287.000 mujeres murieron por complicaciones durante el embarazo y parto, y 20.000.000 de mujeres sufrieron alguna lesión, infección o enfermedad relacionada a su estado de gravidez. (Organización Mundial de la Salud, 2013)

### **2.1.3.2. Salud Sexual**

Generalmente, analizamos la salud solo desde un punto de vista físico y la OMS ha sido clara al señalar que la salud no solo debe encerrarse y limitarse a lo físico, ya que abarca, de igual manera, el estar bien con uno mismo física, emocional y sexualmente. Basándose en este amplio concepto que ha fijado la OMS a la salud y al permitir el aborto cuando se ponga en peligro la salud de la mujer, es necesario analizar objetivamente la prejudicialidad que están presenciando las mujeres al obligarlas a continuar con un embarazo no deseado, al no permitir el aborto por violación, porque aquí también se ve afectada la salud, no solo física, sino también emocional y moral.

La salud sexual se observa en las expresiones libres y responsables de las capacidades sexuales que propician un bienestar personal y social, enriqueciendo de esta manera la vida individual y social. No se trata simplemente de la ausencia de disfunción, enfermedad o discapacidad. Para que la salud sexual se logre es necesario que los derechos sexuales de las personas se reconozcan y se garanticen. (Organización Mundial de la Salud (OMS) , 2000)

La Jurisprudencia de la Sala Constitucional refiere que la salud va más allá de la antigua concepción de “ausencia de enfermedad” y ha optado por concebirla como un estado integral de la persona desde el punto de vista espiritual, emocional y físico.

J. Breilh indica:

La salud en el ser humano no es fenómeno biológico, es un proceso socio-biológico integrado y dinámico. El ser humano es un ser social por excelencia y sus procesos biológicos están en permanente interacción con los procesos sociales dándose una mutua transformación”. Lo biológico está determinado por lo social y está muy vinculado con lo político, lo económico y lo cultural, y estos factores van determinando la transformación de la salud. La salud individual y colectiva dependerá de los determinantes de la salud (factores biológicos, medio ambiente, estilo de

vida, políticas públicas, servicios de salud, factores económicos y macro sociales) como de la respuesta que den los diversos actores sociales involucrados de alguna manera en la cuestión de la salud. (Ministerio de Salud, 2010)

La sexualidad es parte integral de la persona y de la forma cómo se relaciona, da afecto y comparte sentimientos, vivencias y pensamientos integrando tres elementos fundamentales: libertad, autonomía y responsabilidad. (Ministerio de Salud, 2010, pág. 6)

#### **2.1.4. Derecho a la no discriminación**

En Costa Rica, el movimiento feminista ha logrado alcanzar derechos sociales y políticos que han permitido erradicar, parcialmente, cualquier forma de discriminación contra la mujer, es por ello que en el año 1984 fue ratificada la *Convención para la Eliminación de todas formas de Discriminación Contra las Mujeres* (CEDAW).

Este derecho tiene una estrecha relación con el principio de igualdad y es fundamental para la sociedad, con el fin de eliminar cualquier diferencia que exista entre el hombre y la mujer y, desta forma, reconocerle los mismos derechos a ambos, sin discriminación ni distinción por sexo o color.

Carpizo Jorge ( 2010):

La Convención señala a los Estados la obligación de: derogar las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer (artículo 2), (...) a decidir libre y responsable el número de hijos, el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios para ejercer estos derechos. (pág. 36)

En referencia al párrafo anterior, es evidentemente que en Costa Rica esta convención no es cumplida en su totalidad, debido a que se han limitado en gran

magnitud los derechos humanos de las mujeres, impidiéndoles abortar, reduciendo sus derechos, tales como el no poder decidir el número de hijos que van a procrear.

Hay una realidad social que compete al pueblo costarricense en especial a la población femenina y es que existe un control en las mujeres sobre su reproductividad sexual, lo cual genera una discriminación hacia esta y pone en un severo riesgo la salud pública. A raíz de esta discriminación dirigida a los movimientos feministas, ponen en peligro su salud al no darles la debida protección que merecen, ni el accesoramiento, ni información completa y verdadera, antes de tomar una decisión que pueda ser perjudicial en su vida.

### **2.1.5. Derecho a la Autonomía**

Este derecho inherente a toda persona es uno de los tantos transgredidos por la tipificación del aborto, al no permitirle a la mujer decir cómo, cuándo, con quién ni dónde, ejercerá su derechos sexuales, así como el derecho de decidir con plena libertad cuántos hijos tendrá.

La Declaración Universal Derechos Humanos protege en su totalidad la libertad. El artículo 3 de dicha declaración es un claro ejemplo, el cual señala: “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948)

### **2.1.6. Derecho de Familia**

Según lo estipulado en el Código de Familia, en Costa Rica: “El matrimonio es la base esencial de la familia [...]” (Art. 52). Conforme a este numeral, es importante cuestionarnos si la imposición de no poder abortar, cuando dicho embarazo ha sido producto de una violación sexual, no tendrá como efecto la destrucción de no solo un matrimonio, sino de una familia.

Cabe destacar que no solo este problema social han enfrentado las mujeres cuando no han podido abortar por resultar embarazadas en una violación, ya que, como se ha venido diciendo, es un delito que se encuentra debidamente regulado en todos sus aspectos por la ley costarricense. No obstante, también hay que analizar el interés superior de la persona menor de edad, ya que las mujeres que desean abortar por una violación lo hacen por no desear a ese ser que podría ser el más perjudicado y las que, a pesar de todo no abortan por falta de recursos económicos, es el resultado de aquellas mujeres que posterior al embarazo abandonan a sus hijos, estos menores son necesitados de amor materno, se sienten despreciados y, por ende, la mayoría sufre de problemas sociales y psicológicos.

El hijo no deseado suele ser maltratado. Muchos delincuentes juveniles son hijos no deseados, quienes fueron vejados, descuidados y crecieron sin el afecto y cariño que necesitaban. Todo lo anterior, induce, en múltiples casos, a que el joven se incline a la rebeldía y a la delincuencia. (Carpizo, 2010, pág. 47)

Es obligación del Estado velar por la protección y el bienestar de la familia. A continuación se hará mención literal y expresa del artículo 51 del Código de Familia el cual señala: “La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección del Estado.”

El los delitos sexuales como la violación generan sentimiento de culpabilización, alejamiento hacia la pareja por vergüenza; por lo que en la mayoría de los casos se presencia de un ambiente negativo en el matrimonio y aún mas si la victima producto de la violación tiene un embarazo no deseado.

Es necesario buscar una posible solución que permita proteger a la familia, a las mujeres y a las personas menores de edad, los cuales han sido los principales afectados al ser restringidos, al no permitir abortar cuando se ha sido víctima de una violación.

### **2.1.7. El Interés Superior de la persona menor de edad**

Este principio es un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales ya efectivas que permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo bienestar posible.

Cillero Bruñol (1999) indica que la supremacía del interés superior del niño como criterio de interpretación de ser entendida de manera sistémica, solo el reconocimiento de los derechos en su conjunto aseguran la debida protección a los derechos de supervivencia y el desarrollo del niño, entre otros. Esto implica que la protección de los derechos no puede limitarse o ser parcial.

Es de suma importancia resaltar el párrafo anterior, debido a que no se deben limitar los derechos de la persona menor de edad de una manera discriminatoria, ya que en un embarazo por violación no solo está presente en la esfera de los derechos sexuales de las mujeres mayores de edad, sino que también las mujeres menores de

edad que oscilan entre los 13 y 17 años han sido perjudicadas, cuando han tenido embarazos no deseados por una violación y obligadas a ser re victimizadas al continuar con el embarazo, pues si se comprueba que abortaron podrían ser castigadas con cárcel.

### **2.1.8 Derecho a la no tortura y Principio de Igualdad**

La Tortura es aquel acto intencional de causar daño físico o psicológico intencionadamente a una persona.

La tortura psicológica se puede manifestar con trastornos de sueño, malestares gastrointestinales, afecciones sexuales, dolores de cabeza o espalda, nerviosismo, depresión. Gripas frecuentes, incluso una baja considerable en el sistema inmunológico, que se pueden o bien complicar con enfermedades subyacentes tales como la diabetes o la hipertensión arterial o bien originarlas como efecto de la tortura. Además de lo anterior se producen problemas psicológicos como fobias u obsesiones. (González, s.f.)

Los principales trastornos psiquiátricos asociados son los estados depresivos como por ejemplo estado de ánimo deprimido, interés disminuido en casi todas las actividades, trastornos de alimentación y del sueño, agitación, fatiga, sentimiento de inutilidad, falta de concentración e, inclusive, ideas de suicidio.

Obligar a la mujer a tener un embarazo no deseado por violación, negarles acceso a centros médicos seguros, entre otros, es claramente un reflejo de discriminación. Esto provoca daños sociales, familiares y psicológicos- psiquiátricos en la vida diaria de estas mujeres.

### **2.1.9. Principio de igualdad**

Existe una orden constitucional que señala que debemos tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales. El artículo 33 de la Constitución Política de la República de Costa Rica indica: “Toda **persona** es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”.

Jorge Carpizo (2010) sostiene:

Frente el bien jurídico de las mujeres y del embrión frente a los derechos de la mujer aquellos que resguardan la vida de la mujer, su salud reproductiva, su privacidad e intimidad, necesario advertir que nos encontramos ante una situación que no permite que dichos bienes se pongan en posición de equilibrio o yendo más allá que al primero se le jerarquice sobre los segundos, porque al hacerlo el legislador estaría poniendo lo que todavía no es vida humana respecto de lo que sí lo es, deben primar inexorablemente los primeros. Y también considera que es constitucional al establecer un trato diferenciado en una situación en las que están plenamente justificadas las razones de distinción. (págs. 17-18)

La legislación de Costa Rica indica civilmente que la existencia de la persona física surge al nacer viva, debido a esto, como se señala en dichas líneas del Código Civil, al embrión no se le reconoce el estatus de persona física. Por lo tanto, surge la interrogante que indica el autor Jorge Carpizo de por qué se deben jerarquizar los derechos de un ser que aún no ha nacido sobre los derechos de una persona ya viva. Aquí existen indicios de discriminación hacia la mujer

### **2.1.10 Principio de Dignidad Humana**

Se produjo desde una concepción judeocristiana, donde se genera una igualdad debido a que todos fuimos creados a imagen y semejanza de Dios. Este

principio radica en un fundamento espiritual, es decir, constituye una igualdad moral del ser humano.

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 en relación a la dignidad ratifica en su artículo 1 que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. El principio de la dignidad Humana a partir de la Edad Media fue adquiriendo autonomía, reconociéndose este como un valor esencial de las personas.

Andorno, Roberto afirma:

La expresión “dignidad humana”, el derecho internacional quiere enfatizar el valor incondicional que posee todo individuo en razón de su mera condición humana, independientemente de su edad, sexo, aptitudes intelectuales, estado de salud, condición socio-económica, religión, nacionalidad, etc., y que este valor exige, a modo de consecuencia, un respeto incondicional. (2006, pág. 3)

Mientras que en la antigua Roma existieron diversas definiciones de la dignidad, en esta época era una condición social, lo cual fue limitado y egoísta. De tal manera que solamente conforme a una selección, según el estatus social, se podía gozar de este derecho, ya sea por aspectos de creencia o políticos. Es decir, solo aquel que era considerado digno tenía la facultad de gozar de este principio.

La Convención Interamericana debido a los tiempos de esclavitud decidió prevenir y sancionar la tortura, en su artículo 5, inciso 2 indica: “Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.”

Y en el artículo 11 de dicha Convención tutela la Honra y Dignidad de las personas indica literalmente:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Estos artículos han sido muy claros y considero que es muy importante señalar que en muchas legislaciones no se aplican estos artículos de forma vigorosa, por cuanto las víctimas de violación siguen siendo afectadas al no aplicarse estos derechos efectivamente, ante la decisión del Estado de penalizar el aborto. Estas mujeres son torturadas al verse obligadas a continuar con el embarazo no anhelado, evidentemente, se transgrede no solamente su libertad de decisión, sino también su dignidad.

#### **2.1.11. Derechos Sexuales**

Los derechos sexuales son derechos humanos inherentes de las mujeres, estos están tutelados en el sistema jurídico costarricense, convenciones, declaraciones y los tratados internacionales. Estos derechos tienen que ser debidamente protegidos por

cada Estado; sin embargo, muchos han sido minimizados ante otros derechos que han sido considerados como humanos.

#### **2.1.11.1 .Derecho de igualdad y no discriminación**

Como se ha ido desarrollando en esta investigación y según lo estipula nuestra Constitución Política todos somos iguales ante la ley y, por lo tanto, no debe existir ningún tipo de distinción, ya sea de raza, sexo, religión, discapacidad, familiar, entre otros.

#### **2.1.11.2. Derecho a la vida, libertad y seguridad de la persona**

Toda persona debe gozar de la facultad de expresar sus emociones y no pueden suprimir estos derechos de forma arbitraria, ya sea limitando estos o amenazando estos derechos en relación a su sexualidad.

En cuanto al derecho a la libertad, nuestro ordenamiento señala claramente: “Toda persona es libre en la República, quien se halle bajo protección de sus leyes no podrá ser esclavo ni esclava.” (Art.20)

##### **1. Derecho a la autonomía e integridad del cuerpo**

Toda persona tiene derecho de decidir libremente sobre su cuerpo y sexualidad.

##### **2. Derecho a una vida libre de tortura, trato o penas crueles inhumanos o degradante.**

##### **3. Derecho a una vida libre de todas las formas de violencia y de coerción**

Relacionada con la sexualidad, esto abarca la violación, abuso sexual, explotación sexual, esclavitud.

4. **Derecho a la privacidad relacionada con la sexualidad** y las elecciones con respecto a su propio cuerpo, las relaciones sexuales consensuales y practicadas sin interferencia ni intrusión arbitrarias.

**Artículo 24:** Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones”. (Constitución Política de la República de Costa Rica)

5. **El derecho al grado máximo alcanzable de salud**, incluyendo la salud sexual. Se refiere el derecho que tienen las mujeres de poder acceder a los servicios de centros de salud del Estado, sin discriminación alguna.
6. **Derecho al acceso a la información relacionada con la sexualidad.** Hace referencia al derecho que tienen por obtener libremente información por medio de cualquier tipo de recurso y que la misma sea verdadera, amplia, clara sin ningún tipo de manipulación, relacionada con los derechos sexuales.
7. Derecho a la educación y el derecho a la educación integral de la sexualidad.
8. Derecho a decidir tener hijos, el número y espaciamiento de los mismos.
9. Derecho a la libertad de pensamiento, opinión y expresión. Nuestro ordenamiento jurídico constitucional tutela estos derechos en el artículo 28 y 29, los mismos señalan:

**Artículo 28:** Nadie puede ser inquietado ni perseguido por la manifestación de sus opiniones ni por acto alguno que no infrinja la ley [...]

**Artículo 29:** Todos pueden comunicar sus pensamientos de palabra o por escrito y publicarlos sin previa censura [...]

10. **Derecho al acceso a la justicia y a la retribución y la indemnización por violaciones a sus derechos sexuales.** Para ello es necesario que existan medidas accesibles para que toda persona de forma libre pueda hacer valer sus derechos sexuales y que los mismos sean resarcidos cuando se han transgredidos.

## **INSTRUMENTOS INTERNACIONALES**

### **Convención América sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica**

La Convención Americana de Derechos Humanos fue suscrita en noviembre de 1969, pero hasta en 1978 entró en vigor, para el reconocimiento, defensa y protección de los derechos esenciales del hombre sin hacer ningún tipo de discriminación o inaplicación de ningún rango. Derechos como la libertad personal, derecho a la vida, al respeto a la integridad, son derechos que han sido reconocidos de igual manera en la Declaración Americana De derechos y deberes del Hombre y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

#### **Artículo 1.- Obligación de Respetar los Derechos**

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación

alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta convención, persona es todo ser humano.

Para la tutela efectiva de estos derechos, fueron creados dos órganos, cuyo fin es ofrecerle al hombre una garantía de protección y brindarle una vía eficaz para defensa de dichos derechos que consideran han sido violentados, uno de ellos es la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El artículo que encabeza dicha convención señala la obligación que se le impone a los Estados parte de velar y hacer efectiva los derechos y libertades consagrados en la convención, sin hacer ninguna distinción.

#### **Artículo 4.- Derecho a la Vida**

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.

La Convención Americana de Derechos Humanos considera importante ir cerrando portillos, para poder determinar cuándo un ser se considera persona, fijando para ello la etapa de la concepción, a partir de este momento es considerado persona, por lo cual, se le deben respetar todos sus derechos como tal.

De igual forma, lo ratifica el artículo 31 del Código Civil costarricense indicando que para que se considere una persona física es necesario que nazca con vida. No obstante, en el mismo artículo señala que se reputará nacida para todo lo que favorezca, para ello fija el término de 300 días antes de su nacimiento.

### **Artículo 5.- Derecho a la Integridad Personal**

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes [...]

De conformidad con la jurisprudencia constitucional, en Costa Rica el derecho a la vida es la proyección de un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional -la vida humana- y constituye el derecho fundamental esencial y troncal en cuanto es el supuesto ontológico, sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible. Junto al valor de la vida humana, nuestro sistema constitucional ha elevado también a valor jurídico fundamental la dignidad de la persona, que, sin perjuicio de los derechos que le son inherentes, se haya íntimamente vinculada con el libre desarrollo de su personalidad y los derechos a la integridad física y moral. (Castellanos, 2012)

### **Artículo 7.- Derecho a la Libertad Personal**

Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales”

### **Artículo 11.- Protección de la honra y de la dignidad**

1. Toda persona tiene el derecho a que se respete su honra y al respeto de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de honra o su reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

## **PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS**

Este pacto es esencial para la tutela y la garantía de la libertad otorgada a los seres humanos, así como sus derechos individuales. Por lo tanto, es necesario que esa tutela deba ser ejecutada por los Estados. En otras palabras, los Estados están

en la obligación imperante de velar porque se respeten los derechos fundamentales y principios de las personas que se encuentren en su jurisdicción, sin hacer ningún tipo de discriminación.

## **Artículo 2**

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. [...]

Todas las personas tienen derecho a que se respeten tanto los derechos civiles como políticos establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así como los derechos individuales como lo es la libertad personal y libertad de decisión. Por lo tanto, cada Estado debe garantizar su protección a través de diversos mecanismos o medidas necesarias como sanciones o vías efectivas para la defensa de estos derechos con el fin de evitar que no se han transgredidos ilegítimamente

**Artículo 7** Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

Cuando se mencionan tratos crueles o torturas, se hace referencia a cualquier acción que provoque cualquier tipo de sufrimiento, ya sea corporal o emocional. Por lo que es necesario garantizar el cumplimiento de este artículo por medio de medidas que protejan cualquier tipo de violencia como lo es la Protección contra la violencia intrafamiliar y así evitar cualquier tipo de lesión que pueda perturbar al seno familiar.

## **Artículo 17**

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Toda persona tiene el derecho a que no se viole su vida privada de ninguna manera ni la de su familia, ya sea por medio de interferencias. Este artículo de igual manera tiene como objeto primordial que se proteja la reputación y la moral de personas que han sido afectadas, cuando se trasgreda la esfera de la vida privada de forma ilegítima e indebida.

## **Artículo 18**

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión [...].

Este artículo constituye un derecho fundamental de las personas y no puede limitarse, de ninguna forma, ni por tiempo ni aplicando ningún tipo de discriminación, mientras que no afecte la seguridad, la moral ni la salud de la sociedad. Como país democrático, se debe respetar a las personas, cuando estas rinden su opinión o pensamiento acerca de un tema y más cuando se trate de su vida privada.

## **Artículo 19**

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de

toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Este artículo está muy relacionado al anterior y viene a recalcar el derecho de la persona a opinar y expresarse por cualquier medio, ya sea de forma escrita o verbal y, por ende, a que se respete, por lo que no puede ser amenazado o inquietado por su libertad de expresión y decisión.

### **Artículo 23**

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

### **Artículo 26**

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Cuando se habla de igualdad, se hace referencia a aquel principio esencial que busca la necesidad de establecer parámetros de equidad de derechos y brindar una protección efectiva, no haciendo ningún tipo de distinción, así mismo como evitar que se restrinja de forma arbitraria algún derecho.

## **Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)**

La Asamblea General de las Naciones Unidas, en el año 1979, aprobó la CEDAW. En el año 1981, se configuró como tratado internacional, tras haber sido ratificado por un aproximado de 20 países. En esas épocas, la mujer era considerada como objeto, donde los ideales estaban basados en la superioridad y en el machismo, la Convención se creó con la finalidad de erradicar cualquier forma de discriminación hacia la mujer, estipulando una igualdad de derechos y libertades fundamentales frente al hombre y a la sociedad.

La CEDAW, por sus siglas en inglés, es la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Es un instrumento jurídico internacional, aprobado por los Estados y que los compromete con una serie de obligaciones para con las mujeres. (CEDAW, 2010, pág. 5)

La Convención está compuesta de una serie de normas y obligaciones aceptadas por todos y todas. Estas normas básicas denominadas también derechos humanos establecen derechos y libertades mínimas que los gobiernos deben cumplir. Acompañan a estos derechos la obligación de los gobiernos y los individuos de no infringir los derechos paralelos de los demás. Estas normas son interdependientes e indivisibles; no es posible garantizar algunos derechos a costa de otros. (CEDAW, 2010, pág. 5)

## **Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.**

Artículo 1.- 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.

Artículo 2.- Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica (...)

Algunos de los derechos protegidos y que reconoce esta Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer son:

- ✓ Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos, derecho a que se respete su vida, a que se respete su integridad física, psíquica y moral, derecho a no ser sometido a torturas, derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja su familia, entre otros.

**Artículo 4.-** Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las, libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.

## Capítulo III. EL ABORTO

### 3.1. Definición de Aborto y su concepción

“La Medicina entiende por aborto toda expulsión del feto, natural o provocada, en el período no viable de su vida intrauterino, es decir, cuando no tiene ninguna posibilidad de sobrevivir.” (Conferencia Episcopal, 1991).

Jurídicamente, el aborto se constituye un delito en nuestro ordenamiento jurídico y la pena máxima que se impone es de 3 a 10 años, cuando los responsables en practicar el aborto lo realizaron sin el consentimiento de la mujer o cuando ésta fuere menor de quince años.

El aborto se da de dos formas: por un lado, está el espontáneo que es cuando el feto es expulsado por procesos naturales del útero materno, hechos ajenos a la voluntad de la madre; por otro lado, está el aborto provocado, como bien la palabra lo dice, es cuando la mujer, sea sola o ayudada por un tercero, decide ejecutar el aborto de forma voluntaria, con el fin de que este ya no tenga factibilidad de vida intrauterina.

La práctica del aborto para los hebreos era muy cuestionado, para ellos era una práctica sumamente negativa desde percepción moral. Mientras que para los griegos el embrión obtenía un carácter divino según la edad fetal, es decir, cuando se concebía un varón el embrión era divino cuando este alcanzaba cuarenta días y ochenta en el caso de las mujeres, por lo tanto, se podía abortar antes de los cuarenta y ochenta días.

La Organización Mundial de la Salud define el aborto como una práctica peligrosa, una intervención destinada a la interrupción de un embarazo, ya sea por personas que carecen de la preparación necesaria o en un entorno que no reúna las condiciones médicas mínimas, o ambas situaciones a la vez.

Existen diversos criterios en relación a la penalización del aborto, muchos consideran que debe permitirse e integrarse más excepciones, a parte del aborto terapéutico, como lo es abortar también por violación o incesto, en defensa de los derechos sexuales y reproductivos.

La Licenciada María Luisa Ávila, exministra de Salud, considera que antes de entrar a valorar el aborto, deberíamos plantear el uso de la píldora del día después, incluso, como un fármaco que dé la Caja.

También señala que debe tutelarse el derecho de la mujer de decidir sobre el embarazo, cuando sabe que tiene un niño en su vientre con malformaciones y que esté no sobrevivirá, para que no sufra el trauma que esto conlleva. Igualmente debe procederse así en caso de violación, ya que es un trauma de agresión intenso que no debe continuarse. (Ávila, 2016)

Los derechos de las mujeres han venido quedando al olvido, máxime si se trata de decidir libremente sobre su cuerpo, sobre su derecho de querer ser madre o no. Es por eso que debemos revalorar una posible reforma o adicción al texto del aborto impune.

## 3.2. TIPOS DE ABORTO

### 3.2.1. Aborto Inducido

Es también llamado aborto provocado. Consiste en la interrupción del desarrollo vital del embrión. Este tipo de aborto se ejecuta por razones médicas (conocido como aborto terapéutico) o por consentimiento de la mujer embarazada. En el sistema jurídico costarricense, el único momento en el que el aborto es impune es cuando se esté en peligro la vida de la mujer, las demás gradualidades de aborto son dolosas.

Este tipo de aborto se ejecuta de varias formas, las cuales son:

1. **Succión:** consiste en introducir un tubo conectado a una bomba de succión llamada cánula, la cual tiene como función extraer el producto del útero. Se aconseja que este se realice en el primer trimestre. Posteriormente, se utiliza un instrumento con el fin de eliminar cualquier resto que pueda provocar alguna posibilidad de peligro para la mujer. Este método es una de las formas más rápidas para ejecutar un aborto.
2. **Aspiración:** Se requiere para este método que el aborto lo ejecuten en un hospital, pues la mujer puede sufrir molestias o, peor aún, hemorragias. También se ejecuta durante los primeros días del segundo trimestre.
3. **Envenenamiento:** aquí ya el feto ha adquirido mayor madurez, ya que se practica después de los cuatro meses. Aquí se utilizan instrumentos que puedan extraer líquido amniótico del útero, este líquido que fue sustraído posteriormente va hacer remplazado por una sustancia que contiene una importante cantidad de sal, lo cual produce el envenenamiento del bebé. Aproximadamente 48 horas después de la

introducción de este líquido, se le producen a la mujer contracciones y se le induce a la expulsión del bebé muerto.

- 4. Estimulación de las contracciones.** En este método, lo que se hace es estimular el músculo uterino por medio de sustancias como lo son los aceites esenciales, nicotina, entre otras, para que se dé el desprendimiento, generando la expulsión del feto.
- 5. Traumatismo mecánico del huevo.** Se utilizan instrumentos como sondas rígidas u objetos punzantes, que generan la rotura del saco amniótico; provocando contracciones donde posteriormente se consuma el aborto con el desprendimiento la expulsión del feto.

### **3.2.2. Aborto espontáneo**

A diferencia del aborto inducido este no es provocado con intencionalidad, sino, contrariamente, podría decirse que es un aborto accidental, por una causa ajena a la voluntad. Uno de motivos más frecuentes por que se da este tipo de aborto es por la muerte fetal, por anomalías congénitas del feto, sangrado anormal vaginal o por enfermedades infecciosas.

Cuando sucede alguna de estas situaciones, es necesario que el médico actúe con seguridad, verificando que no queden restos de la placenta, puesto que puede ocasionar infecciones en las mujeres o inclusive ocasionar la muerte de este si el profesional en medicina reacciona con negligencia faltando a su deber de cuidado.

Científicamente, se estableció que estamos ante una muerte fetal cuando el tiempo de gestación es superior a 20 o 22 semanas o cuando el feto supere el peso de los 500 gramos. Mientras que el punto de vista médico-legal, define el aborto como aquella interrupción provocada del embarazo en cualquier momento de la gestación con muerte del producto de la concepción.

Algunos de los factores que provocan este tipo de aborto son las siguientes:

- a. **Factor ovular:** este se debe por alteraciones genéticas durante las primeras semanas de embarazo.
  
- b. **Factores anatómicos:** son aquellos que se dan por problemas relacionados con la madre, lo cual genera malformaciones o bien fallas embriológicas. Algunos de estos factores de la anatomía de la mujer son por motivos de hipoplasia uterina que es la disminución del tamaño uterino, tumores uterinos, por ejemplo, lo que son pólipos endometriales, los cuales generan una alteración en el endometrio y el miometrio provocando la imposibilidad de permitirle espacio al feto.

El pólipo endometrial se origina por secuelas de la ejecución incorrecta de un aborto, por lo cual podría tener como consecuencia quedar infértil.

- c. **Factores metabólicos:** entre ellos podríamos mencionar la diabetes.

### 3.2.3. Aborto Clínico

En el aborto espontáneo, encontraremos el aborto clínico, donde analizaremos tres posibles etapas durante el embarazo, las cuales son las amenazas de aborto, los abortos inevitables y los llamados abortos en curso.

#### **a) Amenazas de aborto**

Una clara presencia de esta etapa es cuando hay metrorragia y dolor en el abdomen inferior, por lo que es necesario cuando se está en presencia de estos síntomas, acudir a atención médica bajo un tratamiento necesario que pueda prevenir un aborto. Esto debido a que, con el pasar de las horas, estos síntomas podrían aumentar de magnitud, causando que el cuello uterino se dilate ocasionando la expulsión del embrión.

Algunos expertos del área de la medicina, como Dante Calandra, señalan que las anomalías que pueden resultar causas posibles de abortos del primer trimestre son las siguientes:

1. Anomalías genéticas transmisibles.
2. Anomalías genéticas accidentales.
3. Alteración del huevo (embrión) por influencias previas a la implantación (déficit de nutrición, irradiaciones, tóxicos, entre otros).
4. Alteraciones endometriales.
5. Insuficiencia endocrina.
6. Agresiones químicas, infecciones, etc.

#### **b) Aborto Inevitable**

Esta etapa se da cuando existen alteraciones entre el espermatozoide o el óvulo, ya sea por anomalías genéticas o bien cuando hay presencia de alteraciones del embrión causadas por sustancias tóxicas o por falta de nutrición.

Jacopson cree que el defecto cromosómico más frecuente hallado en los abortos espontáneos es la aneuploidía (anomalía en las que faltan o sobran cromosomas) y que ella se halla condicionada por radiaciones, infecciones virales y drogas que actúan como mutágenos. También comprueba el aumento de la aneuploidía en la edad materna avanzada. (Calandra, Del Valle, Olivares, Regueira, & Mormandi, 1973, pág. 25)

### **c) Aborto en curso**

Este se da cuando se agotan las posibilidades de salvar el embarazo, ya que aquí el desprendimiento del embrión es total (aborto completo), o bien puede resultar que queden restos, lo cual da lugar a un aborto incompleto. En ambos casos, da lugar a que la metrorragia se agrave.

El aborto incompleto se da por motivo de que queden restos ovulares. La metrorragia puede ser muy abundante haciendo expulsión de coágulos de gran tamaño, lo cual podría generar una anemia cónica o aguda, para lo cual sería necesario hacer transfusiones importantes de sangre. Cuando queden restos ovulares en el útero, estos podrían provocar una infección generando fiebre u otros síntomas. Es importante la atención médica cuando esta metrorragia se agrave, ya que, si no se trata a tiempo, puede producir la muerte.

### **3.2.4. Aborto Terapéutico**

El aborto terapéutico ha generado gran discusión al ser legalizado en muchos países como el nuestro, esto en razón de aquellas personas que siguen la campaña o ideología de la pro-vida, quienes se basan en que la vida humana surge desde la

concepción. El legislador ha decidido que se debe abortar cuando se ponga en peligro la salud de la madre. En otras palabras, cuando el feto o embrión pongan en riesgo la vida de esta, algunos lo mencionan como un estado de necesidad. Evidentemente, este se ejecuta por criterios médicos que determinan un posible riesgo de mortalidad materna. No obstante, la decisión de llevar a cabo la práctica del aborto terapéutico o no, le corresponde a la madre, evidentemente, posterior al conocimiento de las consecuencias de continuar con el embarazo.

El aborto terapéutico ha sido tomado en consideración y aceptado en muchos países tales como Nicaragua, Panamá, Honduras, Perú, Argentina, Costa Rica, entre otros. Sin embargo, es de suma importancia analizar puntualmente el término de salud de la madre en asuntos de aborto, ya que, como se ha ido analizando a lo largo de esta investigación, la Organización Mundial de la Salud ha ampliado este concepto, tomando en consideración no solo la salud en su ámbito físico sino también mental, lo cual muchos países se han fundamentado en permitir el aborto, pero solo por razones físicas de la madre, con el fin de evitar la muerte de esta ante un posible riesgo, dejando de lado la perjudicialidad en el ámbito de la salud mental que le podría ocasionar a mujeres que tienen embarazos no deseados.

### **3.2.5. Aborto Séptico**

Es el aborto completo o incompleto acompañada de infección, la cual se puede manifestarse por fiebre, flujo sanguíneo o dolor hipogástrico. La mayoría de los pacientes ingresa a los centros médicos con estos síntomas ocasionados por una maniobra abortiva.

### **3.2.6. Aborto Eugenésico**

Consiste en aquel aborto provocado realizado en el caso de que el feto tenga una enfermedad como una malformación; sin embargo, en estos casos no existe una certeza completa de que dicha malformación genética suceda. Muchos suelen utilizar el argumentando de que la vida del niño(a) con deficiencias sería de poca calidad y no merecería la pena ser vivida.

Este tipo de aborto no debe ser justificado ni menos permitido, debido a que una persona con alguna malformación o trastornos genéticos, como por ejemplo lo es el síndrome de Down, no significa que no son merecedores de vida, menos indicar que estos seres humanos no reúnen una serie de requisitos que les permitiesen desenvolverse con normalidad en el futuro. Por el contrario, se les debe dar un trato igualitario dejando de lado la discapacidad que tengan, ya que eso no los hace más, pero tampoco los hace menos persona.

Estos fetos u embriones que con los avances científicos se puede determinar si van a nacer con alguna discapacidad genética, deben ser tratados y nacer con igualdad de condiciones tanto sociales como laborales.

Este es uno de los tipos de aborto que ha entrado más en discusión, en razón de que se violenta un derecho fundamental como lo es la igualdad, argumentándose que el feto posee una apariencia distinta o tenga una deficiencia; a pesar de que algunos consideran que no debe existir discriminación entre seres humanos saludables y no saludables.

### **3.3. Aborto en el Código Penal Costarricense**

Nuestro código penal de 1970 tipifica el aborto, dándole diversas gradualidades en los siguientes casos:

**3.3.1. Aborto inducido con o sin consentimiento de la madre, ejecutado por una tercera persona.**

El que causare la muerte de un feto será reprimido:

1. Con prisión de tres a diez años, si obrare sin consentimiento de la mujer o si ésta fuere menor de quince años. Esa pena será de dos a ocho años, si el feto no había alcanzado seis meses de vida intrauterina.
2. Con prisión de uno a tres años, si obrare con consentimiento de mujeres. Esa pena será de seis meses a dos años, si el feto no había alcanzado seis meses de vida intrauterina.

En este mismo artículo, se hace la anotación de que dichas penas se agravaran si por efectuar el aborto ilegal le ocasionare la muerte a la mujer.

Esta es una de las gradualidades donde se le impondrá una pena mayor para el sujeto activo (madre o un tercero), que le ocasione la muerte a un feto y dicha pena puede ser aumentada si también con el fin de ocasionarle la muerte al feto llegare a tener como consecuencia la muerte también de la madre. Sin embargo, aunque es una de las clasificaciones en donde se impone una pena mayor, no hay que darles menos importancia a los demás tipos del aborto consagrados en el Código Penal costarricense, ya que, en todos estos casos, su único medio- fin es darle muerte a un embrión u feto.

### **3.3.2. Aborto Procurado por la madre**

Será reprimida con prisión de uno a tres años, la mujer que consintiere o causare su propio aborto. Esa pena será de seis meses a dos años, si el feto no había alcanzado seis meses de vida intrauterina. (Artículo 119)

### **3.3.3. Aborto honoris causa**

Si el aborto hubiere sido cometido para ocultar la deshonra de la mujer, sea por ella misma, sea por terceros con el consentimiento de aquella la pena será de tres meses hasta dos años de prisión. (Artículo 120)

### **3.3.4. Aborto impune.**

No es punible el aborto practicado con consentimiento de la mujer por un médico o por una obstétrica autorizada, cuando no hubiere sido posible la intervención del primero, si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y éste no ha podido ser evitado por otros médicos. (Artículo 121)

### **3.3.5. Aborto culposo**

Será penado con sesenta a ciento veinte días multa, cualquiera que por culpa causare un aborto. (Artículo 122)

No obstante, aunque se conoce que el aborto es un delito que conlleva a una pena privativa de libertad, existe un artículo que deja a criterio de los jueces si exime de responsabilidad penal a la mujer que aborte bajo la causal de ser víctima de una

violación. El artículo 93 de la ley 4573 en su inciso 5 señala: “A la mujer que hubiere causado su propio aborto si el embarazo ha sido consecuencia de una violación.”

Con base en dicho artículo y previo a un informe de la personalidad de la víctima, deberíamos ahorrarnos procesos judiciales que evidencien aquellas víctimas y no necesariamente debe individualizárseles como imputadas, porque han sido mujeres afectadas y que, por parte de los legisladores, se les está forzando e impidiendo el derecho de decisión de continuar con un embarazo no deseado por ser producto de una violación al ser juzgadas judicialmente.

Si existe una causal en la cual permite el Perdón Judicial de no seguir siendo juzgadas por el delito de aborto por motivo de una violación. Los legisladores deben tomar en consideración no solo las malas decisiones que han tomado las mujeres de acudir a laboratorios médicos clandestinos e inseguros, con el fin de provocar un aborto, lo cual en la mayoría de los casos trae como consecuencias no solo infecciones, sino inclusive la muerte de la mujer. Se debe dar protección a estas mujeres que han sido desprotegidas por el Estado al impedir su derecho de decidir cuándo desean ser madres, a proteger sus derechos sexuales como tal, al no proteger la familia que es la base esencial de la sociedad.

### **3.4. Mortalidad Materna**

Como se ha comentado anteriormente, la salud es un derecho humano inherente a toda persona. Sin embargo, con respecto a mortalidad materna se refiere,

existe una negación de tal derecho humano, puesto que se pone en peligro la salud de la mujer cuando se practica un aborto sin la ayuda del Estado al no poder recurrir a un centro médico, produciendo como efecto, en muchos de los casos, la muerte.

Acosta (2001) afirma que la mayoría de las muertes maternas es evitable, no se trata solamente de la violación de estándares internacionales estipulados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en las convenciones, sino también de la violación de los mandatos constitucionales y una serie de leyes internas. En otras palabras, cuando una mujer muere en ejercicio de su maternidad es necesario establecer las causa de la muerte y, además, las responsabilidades de quienes pudiendo evitar y no lo hicieron. (pág. 23)

Como se ha indicado a lo largo de esta investigación, las mujeres son y serán las principales víctimas cuando sufren una violación y resultan embarazadas, por lo que muchas de ellas toman la decisión deliberada de abortar, algunos se preguntarán por qué. La respuesta resulta evidente, puesto que estas víctimas sufren de una conglomeración de emociones, produciéndoles muchas secuelas tanto físicas como psicológicas.

Según Susan Holck, del programa de salud reproductiva de la Organización Mundial de la Salud (OMS), la mortalidad materna es indicador de desigualdad particularmente sensible, es una prueba definitiva de la mujer, de su acceso al sistema de salud y de la adecuación de dicho sistema para atender sus necesidades.

Las muertes maternas han ido aumentando y, en algunos de los casos, debido a complicaciones que ocurren al practicar un aborto clandestino, con personas que no

tienen la experiencia, no están en la facultad a hacerlo o por el estado de madurez del feto. Las mujeres recurren a estos métodos ante una ausencia por parte del Estado, al prohibirles el aborto cuando han sido victimarias de una violación, por lo que muchas deciden no denunciar.

Virginia Camacho (2000) indica que el 75% de las causas de mortalidad materna corresponden a la obstétrica directa como: hemorragias, complicaciones en el aborto, parto obstruido, entre otras. Los factores subyacentes de las causas directas de la mortalidad materna están presentes en diferentes esferas y niveles y, aunque la mortalidad materna afecta a todas las mujeres en los aspectos sociales y económicas en la región de América, un número desproporcionado de mujeres que mueren son pobres, tienen una escasa instrucción, presentan tasas elevadas de fecundidad y viven en zonas rurales. ,

Las legislaciones, las creencias o las prácticas que discriminan a las mujeres tienden a disminuir, en muchos casos, su capacidad de tomar decisiones efectivas sobre su propia salud y nutrición, por lo tanto, la muerte o la discapacidad de cada mujer es el resultado de una situación de desventaja extrema en que se encuentran muchas mujeres de la región y es por ello que la mortalidad materna se reconoce como un asunto indiscutible de derechos humanos. (pág. 44)

## Capítulo IV. VIOLACIÓN

### 4.1. Concepto de Violencia Sexual

La Organización Mundial de la Salud (2002), en su informe sobre Violencia y Salud, define la violencia sexual como cualquier acto sexual, intento de ejecutar un acto sexual, observaciones o insinuaciones sexuales no deseadas, o actos para traficar, o dirigidos de cualquier otro modo, contra la sexualidad de una persona utilizando la coacción, por cualquier persona independientemente de su relación con la víctima, en cualquier entorno, que incluye, pero no se limita al hogar y al trabajo.

Podemos conceptualizar una violación cuando una persona se aprovecha de otra (víctima), por motivos de incapacidad o inferioridad, tales como lo son menores de edad, mujeres, incapaces mentales o bien personas adulto mayor. Abusando de sus condiciones y traspasando la línea de consentimiento de estas personas, provocando afectaciones en la salud física y mental de las víctimas.

En el año 2007, se creó una ley cuya finalidad es proteger cualquier forma de violencia contra las mujeres. Esta es la Ley de Penalización de Violencia contra la mujer con el objetivo de otorgarles una efectiva protección y garantías en conjunto con la convención interamericana cuyas funciones son prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra ellas y la CEDAW y darles seguridad a las mujeres que se han víctimas de cualquier tipo de violencia.

En el capítulo III de dicha ley, existe un apartado en el cual se sanciona a quien cometa violencia de tipo sexual contra una mujer contra la mujer.

### **ARTÍCULO 29.- Violación contra una mujer**

Quien le introduzca el pene, por vía oral, anal o vaginal, a una mujer con quien mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, contra la voluntad de ella, será sancionado con pena de prisión de doce a dieciocho años. La misma pena será aplicada a quien le introduzca algún objeto, animal o parte del cuerpo, por vía vaginal o anal, a quien obligue a la ofendida a introducir, por vía anal o vaginal, cualquier parte del cuerpo u objeto al autor o a sí misma.

Como podemos observar, en dicho artículo se sancionará al cónyuge, ya sea por un vínculo matrimonial o por unión de hecho. Durante muchos años, la mujer era considerada como un objeto en el hogar, donde su única tarea era servir y satisfacer al marido, actualmente gracias a la consagración de convenciones internacionales se ha logrado una ponderación y reconocimiento de derechos hacia la mujer.

En dicho artículo, se ve reflejado el reconocimiento que se le ha dado a la mujer, eliminándola desde la visión de la misma como objeto. Se le faculta a la mujer el poder denunciar de igual manera a su pareja sentimental cuando transgreda sus derechos sexuales.

### **ARTÍCULO 30.- Conductas sexuales abusivas**

Se le impondrá sanción de pena de prisión de tres a seis años, a quien obligue a una mujer con la cual mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, a soportar durante la relación sexual actos que le causen dolor o humillación, a realizar o ver actos de exhibicionismo, a ver o escuchar material pornográfico o a ver o escuchar actos con contenido sexual.

### **ARTÍCULO 31.- Explotación sexual de una mujer**

Será sancionado con pena de prisión de dos a cinco años, quien obligue a una mujer con quien mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, a tener relaciones sexuales con terceras personas, sin fines de lucro.

En dicho apartado, se sancionarán **conductas sexuales abusivas** que van desde los tres a seis años, de igual forma, con pena de prisión de dos a cinco años a quien **explota sexualmente a una mujer**. En estas tres formas de cometer violencia sexual contra una mujer, en su artículo 32 señala que debe aumentarse hasta un tercio si de cometerse alguno que tenga como resultado:

- a) Embarazo de la ofendida.
- b) Contagio de una enfermedad de transmisión sexual a la ofendida.
- c) Daño psicológico permanente.

Se puede evidenciar que en el inciso 1 los legisladores reconocen la afectación que le genera a las mujeres cuando estas han tenido relaciones sexuales no consentidas y producto de esto resultan embarazadas, porque lo que se le **incrementará** siempre la pena de prisión al autor principal de cometer violencia sexual contra una mujer.

## **4.2. Historia**

En la época de la Monarquía, uno de los requisitos esenciales y valiosos en las mujeres para que fueran consideradas dignas para la sociedad, era que debían conservar su castidad y virginidad hasta contraer nupcias, de lo contrario, era muy difícil que algún hombre les propusiera matrimonio. Debido a que estos dos requisitos

les otorgaban a las mujeres podríamos decir que un rango de honorabilidad a las mujeres libres, a los hombres no se les exigía de igual manera puesto que no era necesario que estos fueran vírgenes antes de contraer nupcias.

El deber del padre de familia era conservar y cuidar la virginidad de su hija antes que contrajeran nupcias, puesto que después de esto le correspondía a su marido velar por la castidad de estas. Las mujeres libres que no respetaran esta ley, eran castigadas con la pena de muerte o incluso podían ser enterradas vivas.

A las mujeres se les imponía una serie de limitaciones, esto con el objeto primordial de no cometer actos contra el decoro, entre ellos se impedía hablar en la calle, hacer gestos o miradas que dieran lugar a una infidelidad en el caso de las mujeres casada o bien se les prohibía tomar vino.

#### **4.2.1.El delito de Violación en la Monarquía**

Consistía en el placer impuesto contra la voluntad de una persona llámese víctima, empleando, ya sea fuerza física o moral. Los hombres tenían la facultad de forzar a los esclavos ajenos para tener relaciones sexuales, esto debido a que los esclavos en esas épocas eran considerados objetos y no personas. Por ejemplo, si un amo le provocaba la muerte a un esclavo que no era propiedad de él, no era castigado por el delito de homicidio y si no que era responsable por el delito de daño en las pertenencias y, por lo tanto, debía repararlo.

Estos esclavos considerados como cosas y no personas no gozaban de la facultad de externar su consentimiento o no cuando eran víctimas de violación.

Evidentemente, los esclavos no gozaban de derechos, puesto que no se les consideraba personas, por ende, no podían acudir a ningún lugar para hacer valer sus derechos fundamentales como persona y es por eso que aquellos sujetos conocidos como amos se aprovechaban de su condición social imponiendo la superioridad ante ellos.

Las violaciones transgredían la honra de las familias, esposos y, por último pero no menos importante, la honra de la víctima. El delito de violación era muy difícil de castigar puesto, que las mujeres no tenían la autonomía de decidir cómo, cuándo, dónde y con quién querían tener relaciones sexuales. En el tiempo de la monarquía, existía una gran discriminación sexual hacia las mujeres imperando el machismo en la sociedad.

#### **4.2.2. Edad Media**

El delito de violación se configura cuando existía una afectación en la honorabilidad de la mujer, por lo que, en muchos casos, se aprovechaban de prostitutas, empleadas, porque muchos actos sexuales no consentidos por las mujeres quedaban impunes. Es esta época, también existía un rango de superioridad del hombre y más los de clases sociales altas, ya que se aprovechaban del estatus de las mujeres, de su inferioridad, de la desprotección de muchas de sus familias y de la sociedad.

En esta época, aparece la figura jurídica llamada derecho de pernada conocida también como el “*derecho a la primera noche*”, la cual consistía en el poder que tenía

el señor feudal de mantener relaciones sexuales con mujeres que se encontraban en su territorio, o bien, que sean de su propiedad, tales como doncellas o siervas o, peor aún, sirvas recién casadas con uno de sus siervos. Por ejemplo, el señor Feudal era el primero en tener actos sexuales con una de sus siervas en la primera noche de bodas de esta, estos actos eran considerados como una violación impune, ya que se encontraban dentro del marco de legalidad.

### **4.2.3. Edad Moderna**

El surgimiento de la protección de nuevos principios originados a partir de la Revolución Francesa y declaraciones consagradas a nivel mundial a raíz de abandonar los ideales de épocas retrogradadas como lo es la Declaración de Derechos Humanos, Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano, entre otros, los cuales le vendrían a dar una nueva evolución y tipificación al delito de violación, protegiendo y reconociéndole a las mujeres el derecho de autodeterminación sexual, el principio de igualdad donde uno de sus objetivos primordiales era la eliminación de cualquier tipo de discriminación.

### **4.3. Origen de la Violación**

Se han desarrollado dos teorías que dan origen a la violación, los cuales son:

1. El positivismo evolucionista: dicha teoría señala que la violación se da por un hecho de la naturaleza. Es decir, que ya el ser humano nace con la característica o la necesidad de ser violador.

2. Las escuelas sociológicas: se da por los valores y principios inculcados por una cultura, por lo que lleva al sujeto activo a la comisión del delito. En esta teoría, el ser humano es violador por las enseñanzas o vivencias generadas en la familia o en la sociedad.

De acuerdo a una investigación realizada por el Licenciado Arturo Pereira, Criminólogo y Doctor en Derecho, se determinó que el ser humano violaba no solo para lograr alcanzar una satisfacción sexual, si no que una de las causas por la que lo hacía su grupo de estudio era por querer adquirir o sentirse en un rango de superioridad o bien por venganza. Pereira señala en su investigación que los imputados violaban más por causas sexuales que no sexuales. (Pereira, 2012)

#### **4.4. Tipos de Violencia**

1. **Violencia física:** como bien lo indica la palabra, es el empleo del cuerpo, con el fin de provocarle un daño, o bien, generar una lesión, para demostrar superioridad.
2. **Violencia psicológica:** podemos definirlo como aquel acto que transgrede la estabilidad psicológica, provocando en la víctima síntomas como depresión, baja autoestima, entre otros.
3. **Violencia Sexual:** este tipo de violencia la presenciamos mediante la superioridad del hombre sobre la mujer, impidiéndole a esta última el derecho de decidir sobre su vida sexual, transgrediendo no solo el derecho de decisión, sino además violenta la libertad y su integridad física.

La violencia sexual es aquella acción que obliga a una persona a mantener contacto de carácter sexual, físico o a participar en otras interacciones sexuales sin su voluntad. Según la Ley contra la Violencia Doméstica, artículo 2, inciso d, la violencia sexual ocurre si la persona es obligada a realizar tales actos mediante el uso de fuerza, intimidación, coerción, chantaje, soborno, manipulación, amenaza o cualquier otro mecanismo que anule o limite la voluntad personal. También hay violencia sexual en los casos en los cuales la persona agredida es obligada a realizar actos sexuales con terceras personas. (Poder Judicial, 2015)

La violencia sexual se da por medio de la fuerza o bien el sujeto amenaza a la víctima con el fin de vulnerar su condición con la finalidad de tener acceso carnal. La ley 4573 (1970) o la Ley de Penalización de Violencia contra la Mujer viene a tipificar delitos sexuales como la violación o bien la trata de personas, entre otros el cual indica expresamente: **Artículo 156. Violación.-** Será sancionado con pena de prisión de diez a dieciséis años, quien se haga acceder o tenga acceso carnal por vía oral, anal o vaginal, con una persona de uno u otro sexo en los siguientes casos:

1. Cuando la víctima sea menor de trece años
2. Cuando se aproveche de la vulnerabilidad de la víctima o esta se encuentre incapacitada para resistir.
3. Cuando se use la violencia corporal o intimidación.

La ley de Penalización de Violencia contra la Mujer también sanciona la Violación sexual, en su artículo 29. No obstante, impone una pena privativa de libertad mayor que es de doce a dieciocho años, a quien cometa este tipo penal.

**Artículo 172. Trata de personas.-** Será sancionado con pena de prisión de seis a diez años, quien promueva, facilite o favorezca la entrada o salida del país, o el desplazamiento dentro del territorio nacional, de personas de cualquier sexo para realizar uno o varios actos de prostitución o someterlas a explotación, servidumbre sexual o laboral [...].

Así mismo, este mismo artículo viene a aumentar la pena de ocho a dieciséis años, si se dan las siguientes circunstancias:

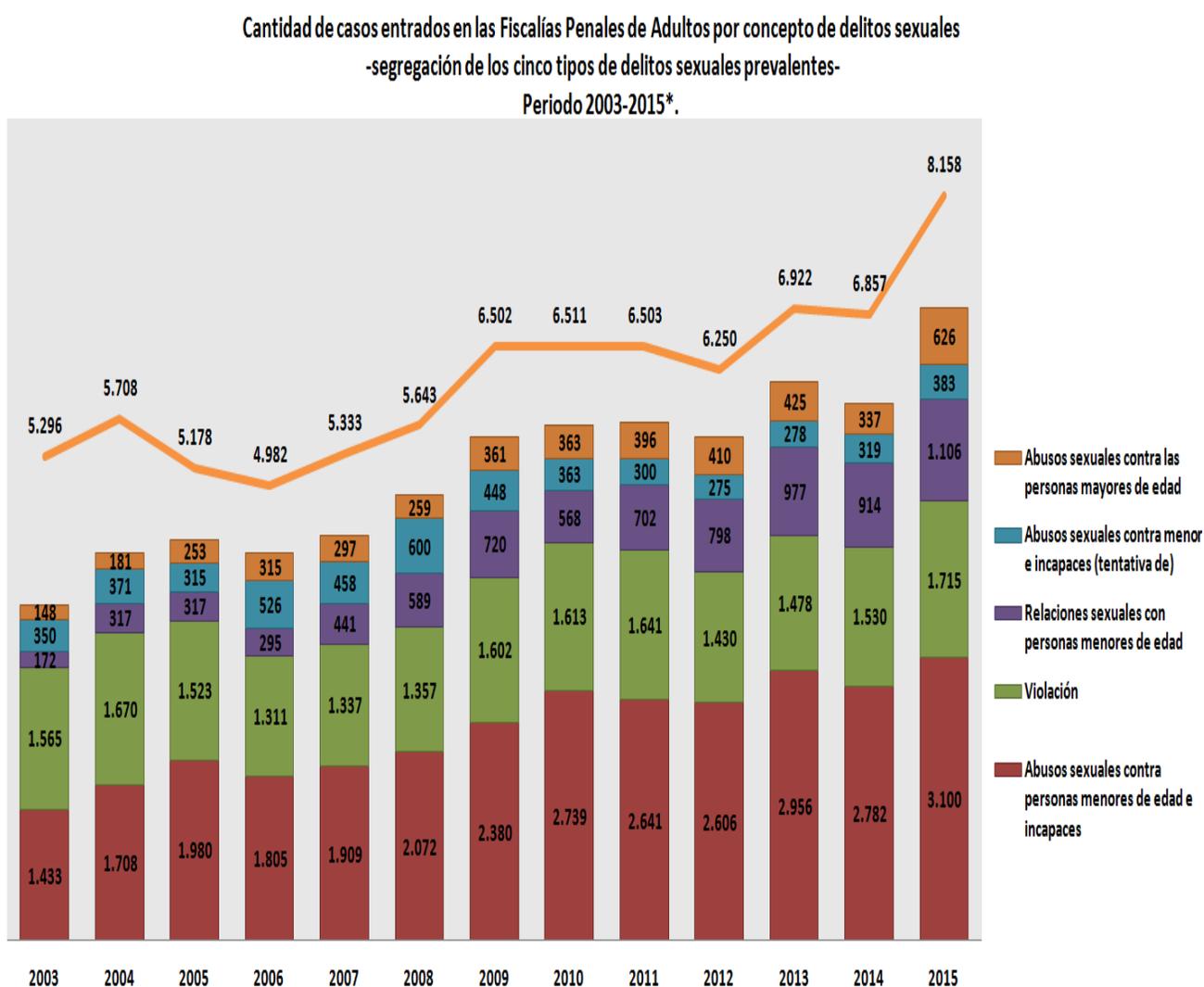
- a) La víctima sea menor de dieciocho años de edad o se encuentre en una situación de vulnerabilidad o discapacidad
- b) Engaño , violencia o cualquier medio de intimidación o coacción
- c) El autor sea conyuge, conviviente o pariente de la víctima hasta tercer grado de consanguinidad o afinidad.
- d) El autor se prevalezca de su relación de autoridad o de confianza con la víctima o su familia, medie o no de relación de parentesco.
- e) El autor se aproveche del ejercicio de su profesión o de la función que desempeña.
- f) La victima sufra grave daño en su salud [...].

### **Violación contra una mujer.**

Quien le introduzca el pene, por vía oral, anal o vaginal, a una mujer con quien mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, contra la voluntad de ella, será sancionado con pena de prisión de doce a dieciocho años

Como podemos observar, se dan una serie de actitudes en la cuales el autor de la violencia sexual se aprovecha, tales como: abuso de confianza, medie mediante la coacción, amenazas, intimidación, aprovechamiento de vulnerabilidad.

## Delitos sexuales más cometidos durante los períodos 2003 al 2015



\* Dato para el 2015 en estado preliminar.  
Elaborado por: Sección de Estadística, Dirección de Planificación.

Fuente: Poder Judicial 2016.

Como podemos observar el delito de violación y las relaciones sexuales con personas menores de edad fueron aumentando, a diferencia de los doce años anteriores. La violación alcanzó un 1,715 de denuncias y las relaciones sexuales

contra una persona menor de edad obtuvieron un 1,106 para un total de 2.821 casos ingresados en el año 2015.

4. **Violencia feminicida:** es lo conocemos como violencia de género. De igual forma, se transgreden los derechos humanos de las mujeres y puede traer como consecuencia la muerte.
5. **Violencia Laboral:** el autor se aprovecha de su superioridad de poder o de funciones, ejerciendo hacia la víctima humillaciones o intimidación.

#### **4.5. Modalidades**

La violencia física o sexual, se puede dar en diversos ámbitos de la sociedad, su único fin es el aprovechamiento, ya sea de superioridad o de menospreciar a la mujer, afectando su dignidad o su libertad de decisión, marcando discriminatoriamente una serie de límites en los derechos humanos de las mujeres.

1. **Violencia Domestica:** Este tipo de violencia se da dentro del seno familiar. Existe un aprovechamiento, ya sea de afinidad o consanguinidad, con la finalidad de violentar su libertad personal o afectar su dignidad.

La mayor parte de las mujeres que ha sido víctima de violación, ha sido cometida por parte de personas que se aprovechan de los lazos de confianza que existen con la víctima, por lo que a estas personas se les hace difícil denunciar este delito debido a la familiaridad o la cercanía que existe con la víctima, lo que le hace

imposible dejar de seguir en contacto con el violador y sus constantes amenazas de muerte hacia ella o bien hacia sus familiares.

2. **Violencia contra la libertad reproductiva:** la penalización del aborto en su totalidad es una forma de vulnerar el derecho sexual que tienen las mujeres de decidir ser madres o no, o bien la decisión del número de embarazos de estos.
3. Algunos asignan como modalidad la **violencia mediática** y la **violencia obstétrica**. En la primera, existe un aprovechamiento de medios tecnológicos como imágenes o videos que son de uso masivo, cuyo fin es difamar, humillar, afectar emocionalmente a la víctima o sus familiares. En la violencia mediática, no existe una preferencia de víctimas, ya que estas pueden ser mujeres, adolescentes, niños(as) e, inclusive, hombres. Mientras que en la violencia obstétrica, su finalidad es afectar la salud de las mujeres, ya sea por medio de abuso de medicación o bien donde muchos califican el aborto o la técnica de la fertilización in vitro como métodos donde se atenta contra la vida de un nasciturus.
4. **Violencia Institucional o Laboral:** existe una afectación hacia las mujeres cuyo fin es impedir que estas ejerzan cargos públicos, políticos o privados, lo cual pone en evidencia el machismo en la sociedad donde no le permite a las mujeres superarse en el ámbito profesional.

La violencia de género contra las mujeres, entendida como cualquier acción o conducta que cause daño, sufrimiento físico, sexual, emocional o la muerte a las mujeres en razón de su sexo o su género, en las relaciones de pareja, familiares, de trabajo o la comunidad, es un problema público que afecta a toda la sociedad.

Por eso, cuando trabajamos en combatirla, estamos trabajando por una mejor sociedad y de ahí el lema: ***Fortalecer los derechos de las mujeres es fortalecer la democracia.*** (Poder Judicial. Costa Rica)

## **¿Cómo reconocer la violencia?**

No podemos ver la violencia como un concepto cerrado, puesto que la violencia no solo se trata de un daño físico que se le provoca a la persona, sino que también abarca la violencia emocional y sexual de acuerdo a la situación y la modalidad que presenciemos.

Existe una gama de comportamientos que lleva a cabo el autor de la violencia, lo cuales nos permitirá poder identificar, o bien, diferenciar en cual tipo de violencia estamos siendo víctimas. (CONAVIM, s.f.)

### ○ **Violencia Psicológica**

- ✓ Pueden ser gritos
- ✓ Insultos y,
- ✓ Actitudes hirientes.

### ○ **Violencia Sexual**

- ✓ Miradas.
- ✓ Comentarios maliciosos u obscenos.
- ✓ Penetración del pene u objetos.

- **Violencia Económica**

- ✓ Cuando te impiden crecer profesionalmente.
- ✓ Te pagan menos que a un hombre.

- **Violencia Patrimonial**

- ✓ Cuando dañan o destruyen tus bienes y pertenencias.

- **Violencia Física**

- ✓ Cuando agraden directamente tu cuerpo, dejando huellas en las partes visibles o no visibles, así como en los órganos internos.

La Organización Mundial de la Salud, define la violencia como el uso intencional de la fuerza o poder físico, de hecho o como amenaza, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones. (Puebla Sigue, 2016)

#### **4.6. Efectos- Síntomas posteriores a una Violación**

Las víctimas de una violación sexual no solo tiene afectaciones psicológicas, sino que también físicas, ya que el agresor, en la mayoría de los casos, se aprovecha de la vulnerabilidad de las mujeres o bien de las personas menores de edad e incapaces para ejecutar este delito. A continuación, se mencionarán algunos de los síntomas que presencian estas víctimas:

Depresión, baja autoestima por sentir una invasión a su dignidad e intimidad, aislamiento, falta de sueño, miedo a la oscuridad, falta de apetito, vergüenza, culpabilidad, hemorragias, lesiones en su cuerpo, infecciones (VIH), angustia, adicciones a drogas o alcohol y, en el peor de los casos, muchos deciden suicidarse por considerar la mejor vía para olvidar, trastornos de alimentación, excesivo llanto sin razón alguna, problemas en el desempeño educacional, abuso de alcohol, entre otras.

A través de los tiempos la violencia sexual ha ido surgiendo en una escala de aumento. Esto aterroriza a la sociedad; sin embargo, en muchos de los casos aquellas víctimas mujeres, niños (as), adolescentes de este tipo de violencia han sufrido de tal manera que muchas terminan con trastornos psicológicos y otras toman la decisión de callar y no denunciar por miedo, ya que siguen recibiendo amenazas del agresor.

La violación sexual genera cargas psicosociales y de salud física, discapacidades crónicas y/o permanentes e, incluso, la muerte. Los efectos psicológicos de la violación, son variables de persona a persona. Además, se han reportado diversos efectos en la salud sexual y reproductiva de las mujeres sobrevivientes a una violación sexual, como lesiones genitales, infecciones urinarias, enfermedad pélvica inflamatoria y dolor pélvico, infertilidad, infecciones de transmisión sexual incluida el VIH/SIDA, reinfección, disfunción sexual, embarazo no deseado y aborto inseguro. (Álvarez, 2014, pág. 8)

## **INSTITUCIONES EN PRO DE LA NO VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y PROGRAMAS INTERINSTITUCIONALES**

- **Observatorio de Violencia de Género contra las Mujeres y Acceso a la Justicia.**

El Poder Judicial el 22 de junio del 2015 tuvo como iniciativa la creación de programas que prevengan, promuevan y que las mujeres se sientan con la libertad de hacer valer sus derechos. Entre ellos está la página de internet “**Observatorio de Violencia de Género contra las Mujeres y Acceso a la justicia**”, esta página contiene una gama de información, que les permite a las mujeres conocer más sobre la violencia contra ellas, cuáles son los centros estatales donde podrán acudir si son víctimas y las sanciones de las diversas formas de violencia que existen.

Este observatorio trabaja con el fin de trabajar acorde no solo con las mujeres que quieren eliminar todo tipo de violencia y discriminación que aún existe en gran medida en la sociedad, sino que, de igual forma, se crea con la finalidad de trabajar junto con la Ley de Penalización de Violencia contra la Mujer.

En una de las primeras evaluaciones de las labores que se han realizado, a parte de la Sección de Estadísticas, del departamento de Planificación del Poder Judicial, se determinó que el año pasado se dio un aproximado de un 76,08 % de desestimaciones y un 12,66 % de sobreseimientos definitivos no pudiendo determinar elementos probatorios que permitan continuar con la investigación respectiva.

Lo cual es muy preocupante debido a que existen índices muy altos de la falta de desinterés que tienen muchas víctimas, lo cual es muy importante para poder ir

disminuyendo los niveles de violencia que se han dado. Es necesario que las mujeres que sean víctimas denuncien y continúen con el proceso, haciendo valer sus derechos como tal.

Como se comentó anteriormente, el Observatorio de Violencia de Género contra las Mujeres y Acceso a la justicia tiene una gran importancia, por cuanto está lleno de informaciones que muchas mujeres desconocen y no saben cómo actuar cuando sean víctimas de cualquier forma de violencia y discriminación. A continuación, dicho observatorio menciona los derechos que tienen las mujeres y que pueden hacer valer.

Las mujeres tienen el derecho a:

- ✓ Su integridad personal.
- ✓ Bienestar físico y emocional.
- ✓ Una vida libre de violencia, abuso y explotación.
- ✓ Disfrutar plenamente su sexualidad.
- ✓ Controlar su propio cuerpo y sus decisiones.
- ✓ Vivir segura y sin temores.
- ✓ Recibir un trato digno y respetuoso.
- ✓ Expresar sus opiniones.
- ✓ Recibir protección contra cualquier forma de discriminación.
- ✓ Denunciar si ha sido víctima de Violencia Doméstica o sexual. (Ley de Penalización de Violencia contra la Mujer).

- ✓ Solicitar medidas de protección por violencia doméstica. (Ley Contra la Violencia Doméstica). (Poder Judicial, 2015)

En 1996, la Ley contra la Violencia Doméstica les otorga a las mujeres una forma de sentirse protegidas y son las medidas de protección que tienen como objeto velar, garantizar la integridad, la vida, la salud de las víctimas de violencia doméstica. Estas medidas le prohíben al agresor todo comportamiento que sea con el fin de perturbar, amenazar, intimidar o acercarse a la víctima o sus familiares.

Las medidas de protección son una figura muy importante y un instrumento necesario para que las mujeres puedan acceder a la justicia libremente y denunciar. El proceso para solicitar estas medidas son:

Primero que todo, cualquier persona que de forma directa sea víctima de violencia doméstica puede **denunciar** en las instituciones, ya sean públicas o privadas. Cuando la víctima presente una incapacidad que le impida hacer valer sus derechos de forma personal, ya sea que sean menores de edad, adultos mayores o bien que evidencien una incapacidad cognoscitiva o volitiva, estas personas físicas o personas que representan personas jurídicas que tengan en conocimiento personas que están siendo víctimas de violencia doméstica pueden solicitar las medidas en los juzgados de violencia doméstica o en juzgados contravencionales competentes.

### **Derechos al momento de formular la denuncia**

1. Acceso a la justicia de una manera pronta y cumplida.

2. Denunciar los hechos de forma privada ante el funcionario judicial encargado de transcribir la denuncia.
3. Derecho de confidencialidad.
4. Derecho a formar parte a centros de apoyo social y psicológico que brinda el poder judicial, como lo es la oficina de atención a personas víctimas y testigos que esta adherido al Ministerio Público.
5. Recibir información clara y de forma comprensible.

### **Instituto Nacional de la Mujer (INAMU)**

Esta institución brinda protección y vela por los derechos humanos y fundamentales de toda mujer. Les otorga apoyo a las mujeres que han sido víctimas de violencia (cualquier forma), hostigamiento sexual y otras formas de discriminación que se manifiestan con el propósito de hacer sentir inferior a la mujer y opacar sus derechos.

El Instituto Nacional de la Mujer está conformado por tres áreas las cuales son:

- a) Para conocer sobre los derechos inherentes de las mujeres está el **Consultorio sobre derechos de las mujeres**
- b) Para consultas sobre violencia encontramos **la Delegación de la mujer.**
- c) Para consultas relacionadas con el Derecho de Familia como procesos de bienes gananciales o de divorcio, entre otros, existe el **Consultorio Jurídico de Violencia de Género.**

### **Organismo de Investigación Judicial (OIJ)**

Esta institución fue creada en el año 1973 como un órgano que trabaja bajo la Dirección Funcional del Ministerio Público. Es el encargado de realizar las investigaciones pertinentes que permitan aclarar e individualizar a los presuntos responsables de cometer un hecho delictivo.

Este órgano está compuesto por varias instituciones. Las que resultan importantes para esta investigación son:

### **1. Sección de Psiquiatría y Psicología Forense**

La Sección de Psiquiatría y Psicología Forense es una de las secciones que conforman el Departamento de Medicina Legal. El objetivo principal es realizar evaluaciones periciales psiquiátricas y psicológicas para determinar el estado mental, la presencia o no de alguna enfermedad mental y su repercusión en distintas áreas de su vida incluyendo conflictos con la ley, las capacidades funcionales relacionadas con distintas competencias de la persona evaluada, entre otras que la Autoridad Judicial solicite en las diferentes materias legales. Es importante indicar que en esta sección, al igual que en el Departamento de Medicina Legal, no se brinda ninguna atención a nivel psicoterapéutico ("terapias") ni psicofarmacológico ("medicinas"). La persona usuaria es toda aquella referida por la Autoridad Judicial durante un proceso legal. (OIJ, 2014)

Toda oficina del Poder Judicial que vea la necesidad de una persona que esté siendo perturbada en el ámbito emocional de su vida, por presenciar delitos que

afecten su integridad o su salud psicológica deberán solicitar que las víctimas sean referidas a este Departamento del Organismo de Investigación Judicial.

## 2. Unidad Médico Legales

Existen ocho Unidades Médico Legales. Estas son las encargadas de brindar servicios a las Autoridades Judiciales de los circuitos donde se ubican:

- ✓ Facilita el acceso a los servicios por los usuarios internos y externos.
- ✓ Integralidad en la naturaleza del servicio prestado.
- ✓ Reducción de tiempos de espera y asignación de citas.

En estas se valoran:

- Accidentes de tránsito, agresiones, mala práctica médica, **abortos**, determinación de edad, matrimonio, estados de salud (ejecución de la pena e insania), presentaciones a juicio (Perito y Asesor Técnico), visitas (hospitalarias, carcelarias y domiciliarias) y estudio de expedientes médicos (Caja Costarricense de Seguro Social, Instituto Nacional de Seguros y centros privados).
- Pensiones alimentarias, pensiones por invalidez de diferentes regímenes, riesgos de trabajo (accidentes y enfermedades) y despido de trabajadora embarazada.
- Asistencia a sitio del suceso a solicitud de las autoridades judiciales y el Organismo de Investigación Judicial.
- Diagnóstico de alteración de estado mental para establecer responsabilidad penal o capacidad civil, valoración psicológica y psiquiátrica de todo tipo de casos médico

forenses, participación en anticipos jurisdiccionales y asistencia a debates y valoración de peligrosidad en imputados. (Judicial O. O., Unidades Médico Legales , 2012)

La Unidad Médico Legal es la encargada de investigar y de encontrar elementos probatorios de la existencia de abortos y de rendir un dictamen que brinde la información necesaria de establecer si existió responsabilidad o no en la comisión del hecho delictivo. El aborto, en general, es penado en el marco legal costarricense y, por ende, esta institución tiene como función de establecer si se configuró tal delito contra el bien jurídico de la vida, convirtiendo a la víctima en una posible imputada.

### **3. Sección Clínica Médico Forense**

Realiza valoraciones del estado físico en personas vivas a solicitud de una autoridad judicial, con la finalidad de rendir un dictamen médico legal en el cual se informa sobre los hallazgos médicos y su relación con los hechos investigados. Su objetivo es brindar información científica-objetiva que contribuya a la Administración de justicia.

Atiende casos de: accidentes de tránsito, agresiones, mala práctica médica, abortos, determinación de edad, dictamen de matrimonio, estados de salud (Ejecución de la Pena, Insania, Dirección Nacional de Notariado y Presentaciones a juicio) y privados de libertad durante su permanencia en las celdas del Organismo de Investigación Judicial. (Sección Clínica Médico Forense, 2012)

Esta sección también es la encargada de rendir dictámenes que hagan referencia al aborto, así como realizar evaluaciones sobre aspectos determinantes que puedan afectar la salud de las personas.

#### **4. Sección Bioquímica**

La Sección de Bioquímica comprende dos unidades específicas: Análisis Clínicos y Genética Forense (ADN).

La Unidad de Análisis Clínicos se encarga de identificar y caracterizar los fluidos biológicos (semen, sangre, saliva y otros) recibidos como indicios, mediante la aplicación de técnicas presuntivas y confirmatorias, así como de la detección de enfermedades de transmisión sexual en víctimas de abuso sexual.

La Unidad de Genética Forense se encarga de la determinación de marcadores genéticos de ADN, mediante la reacción en cadena de la polimerasa más conocida como PCR, se realiza tanto para la identificación y eliminación de sospechosos en casos penales, así como en casos de paternidad discutida. Las pruebas incluyen procedimientos realizados a partir de ADN proveniente de muy diversas fuentes (sangre, semen, saliva, cabellos, restos óseos, entre otros), aplicando, por tanto, las más avanzadas técnicas de genética molecular.

La sección de Bioquímica es fundamental para determinar y encontrar rastros genéticos en los cuerpos de las mujeres, adulto mayor o menores que han sido víctimas de violencia sexual, esto con el propósito de que sirva como elemento probatorio para responsabilizar al culpable y eliminar posibles embarazos de mujeres

que han sido violadas. Así mismo, esta sección brinda seguridad en la realización de sus procedimientos, esto por medio de pruebas continuas, con el objetivo de que exista un efectivo aseguramiento en la calidad de estos.

## **5. Sección de Toxicología**

Esta Sección desarrolla la toxicología forense, específicamente en el área biológica. Su función principal es dictaminar la presencia o ausencia de alguna sustancia en el organismo de una persona o ser vivo que pudiera haber producido un efecto nocivo en este y que estuviera relacionado con una causa judicial.

Para realizar esta tarea cuenta con tres unidades de trabajo: Unidad de Tóxicos en General, Unidad de Análisis Confirmatorio y Unidad de Plaguicidas. Las cuales tienen a su cargo, los análisis de los diferentes tóxicos en muestras obtenidas por medio de la sangre, orina, vísceras y otros fluidos biológicos.

Estos análisis permiten dar información presuntiva, confirmatoria o cuantitativa dependiendo del tipo de caso (homicidio, suicidio, conducción temeraria, violación, infracción a la Ley de psicotrópicos, etc.) sobre la presencia de las múltiples posibles sustancias relacionadas con el caso (drogas de abuso, solventes, alcoholes, anestésicos, medicamentos, plaguicidas, entre otros). (Judicial O. O., Sección de Toxicología, 2012)

También es de mucha ayuda para los delitos sexuales, ya que permiten encontrar posibles sustancias tóxicas o drogas que hayan ayudado a cometer el acto delictivo como lo son las violaciones, pues la mayoría de las mujeres que ha sido

víctima de violación, ha sido por medio de sustancias que les da el sospechoso con el fin de cometer el delito y aprovecharse más de la vulnerabilidad de las mujeres dejándolas inconscientes y sin poder defenderse.

Estos departamentos adscritos al Organismo de Investigación Judicial permiten valorar o investigar algún indicio comprobable que permita servir como prueba en aquel proceso judicial de violación y determinar la probabilidad de embarazo que tenga la víctima, así como determinar si el agresor se valió de sustancias tóxicas para cometer el acto delictivo.

Así mismo, servirá como elemento probatorio para solicitar al Ministerio de Justicia el perdón judicial por practicar un aborto no consentido, cuando esta decidió priorizar sus derechos fundamentales y humanos como mujer en presencia de un embarazo no deseado.

## **PROTECCIÓN A VÍCTIMAS Y TESTIGOS**

Empezó a regir en el año 2010 y está adscrita a la OPO (Oficina de Planes y Operaciones). Esta oficina está compuesta por profesionales que serán los encargados determinar cuál casos son necesarios de brindar protección.

La única forma de que la Unidad de Protección del Organismo de Investigación Judicial conozca de un caso es por medio de la Oficina de Atención a Víctimas y Testigos y, en casos calificados, por medio de la Dirección General del Organismo de Investigación Judicial, la Jefatura de la Oficina de Planes y Operaciones y por la Jefatura inmediata, ninguna otra autoridad si no es por este mecanismo puede ordenar una protección de una persona, solo con una valoración previa. (Protección a Víctimas y Testigos, 2012)

Esta oficina les brinda protección a funcionarios judiciales, testigos, víctimas que hayan sido amenazados afectando su integridad tanto física como psicológica. La oficina de protección a víctimas y testigos trabaja de una manera preventiva, tras un trabajo operativo compuesto de vigilancias, medidas de seguridad que tiene por objeto evitar cualquier acto de violencia que pueda afectar aquella persona que esté en un estado de vulnerabilidad y se crea con el fin de garantizarle al beneficiario la protección de su vida.

Muchos desconocen las garantías que ofrece el Poder Judicial, con el fin de salvaguardar la vida de personas que están en peligro cuando hacen valer sus derechos. Por lo tanto, cuando las mujeres han sido violadas, resultan amenazadas por parte del agresor con el fin de ejercer un máximo control hacia ellas, por lo que estas últimas temen por la vida de sus familiares o de ellas si denuncian los hechos.

### **¿Quiénes son Víctimas?**

El código Procesal penal considera como víctima:

1. La persona directamente ofendida por el delito.
2. El cónyuge, el conviviente con más de dos años de vida en común, el hijo(a), padre y madre adoptivos, parientes del tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad, el heredero declarado judicialmente.
3. Las personas socias, asociadas o miembros que afecten a una persona jurídica, cometidos por quienes dirigen, administran o controlan.
4. Las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objetivo de la agrupación se vincule directamente con esos intereses. (Código Procesal Penal , 1996)

### **¿Quiénes son testigos?**

Son aquellos que ayudan a la administración de justicia y que son necesarios para búsqueda real de los hechos y poder tomar una decisión.

### **Servidores Judiciales**

Estas personas también pueden solicitar protección, ya que son participantes necesarios que velan por la justicia y los derechos de las personas. Entre ellas fiscales, defensores y jueces, que han intervenido en procesos donde pueden resultar amenazados ante los criterios que den.

Existe un programa denominado Equipos de Respuesta Rápida para la Atención Integral a Víctimas de Violación y Delitos Sexuales que tiene la finalidad de disminuir

la re victimización, lograr una justicia pronta y cumplida y poder garantizar una accesibilidad tanto en la justicia como en la salud.

Es muy importante aclarar e informar a todo el personal judicial, que la implementación o ejecución de este programa no representa un recargo de tareas o de funciones que impidan el desempeño normal de las labores cotidianas que se han venido realizando hasta el momento, por el contrario, este programa representa únicamente una variación en el modelo de atención y abordaje que se le había venido dando a las víctimas de delitos sexuales y violación y, como se indicó, busca disminuir la re victimización y brindarle un abordaje integral, ágil y oportuno a estas víctimas, ante un delito de alto impacto como lo es la violación sexual”. (Circular N° 100-2016, 2016)

## **CAPITULO V. DERECHO COMPARADO**

El aborto es un tema muy cuestionado en diferentes países, donde en la mayoría de ellos se estipula como un acto criminal contra la vida de un ser aún no nacido, mientras que otros analizaron la necesidad de proponer una evolución social prohibiendo el aborto, pero con excepciones, dejando de lado los estereotipos religiosos, políticos y morales.

Es por ello que el Derecho Comparado es muy importante para esta investigación, para poder analizar algunas de las legislaciones que consideraron la posibilidad de una reforma, con el fin de salvaguardar los derechos sexuales y reproductivos.

En este capítulo, analizaremos las legislaciones de aborto en Colombia y Argentina, los cuales son países que, al igual que Costa Rica, han tenido mucha influencia religiosa; sin embargo, analizaron la necesidad de establecer más excepciones a parte del aborto terapéutico .

## **Argentina**

En Argentina, en la reforma de 1984 que se dio en el Código Penal de 1922, el aborto se permitió excepcionalmente. No obstante, aún continuó muy restringido y punitivo, permitiéndole solo abortar a las mujeres que comprobaran por medio de un dictamen médico que hiciera mención de tener un retardo mental. Lo cual deja en evidencia un trato discriminatorio y desproporcional al principio de igualdad, hacia la demás mujeres cuando son estas las que resultan víctimas de una violación.

El aborto en esta legislación fue impune en dos casos:

1. Cuando estuviere en peligro la vida o bien la salud de la mujer.
2. Cuando el embarazo fuese producto de una violación y/ o cuando fuera en contra de mujer incapaz.

En este último caso, era permitido cuando se cumplieran dos etapas. La primera era que el aborto lo tenía que practicar un médico profesional y capacitado. La segunda, que debía existir un consentimiento expreso de la mujer y, cuando la mujer era incapaz, es decir, demente o con algún problema mental, se debía tener el consentimiento de su representante legal.

Sin embargo, se llega a marcar un nuevo horizonte en el artículo anterior, por parte del Supremo Tribunal de Chubut, donde una menor de 15 años solicitó a los

juzgados de familia que se le practicara un aborto, debido a que había sido violada por la pareja de su madre, no obstante, su petición fue inmediatamente rechazada. Pero esta joven de tan solo 15 años, en conjunto con sus familiares, quisieron continuar defendiendo sus derechos y decidió apelar la sentencia de los jueces, quien posiblemente al dictar su sentencia la fundamentó en su criterio a través de convicciones meramente religiosas y morales, justificando su decisión también de que la menor no presentaba ningún retardo mental.

En última instancia, en el año 2010, el Tribunal Supremo de Chubut, disconforme con el juez de familia, señaló en dicho fallo que cualquier mujer sin hacer ningún tipo de discriminación volitiva o cognoscitiva, estaba facultada a decidir terminar su proceso de embarazo, cuando este fuera provocado por una violación.

Se determinó, de igual forma, una reforma a dicho artículo, donde no sería necesaria una autorización judicial para practicar un aborto por violación, esto debido a que se re victimizaría a la mujer al exponer en tal modo su vida privada. Aclarando en esa sentencia que las mujeres que tomaran la decisión de interrumpir el embarazo (casos de aborto no punible) no debían ser castigadas y, por ende, tampoco los profesionales en medicina que lo practicaran.

Producto de esta sentencia histórica que vino a marcar un antes y un después para Argentina, se vieron en la necesidad de implantar protocolos de salud, donde las mujeres pudieran acudir libremente a practicar un aborto seguro y reducir en tal manera los índices de mortalidades maternas.

Argentina tomó conciencia de que cuando una mujer ha sido violada, estas son las únicas perjudicadas y que no se les debe ver como merecedoras de castigo, pues al sentirse desprotegidas por la sociedad, al considerar que abortar es un acto criminal, acuden en silencio a centros clandestinos sin el poder hacer valer sus derechos, por todo ello Argentina decidió avanzar y eliminar estereotipos discriminatorios, desproporcionales, morales, religiosos y posiblemente machistas.

## **COLOMBIA**

En el año 1886, la constitución colombiana se rigió bajo los preceptos de la Iglesia Católica y la Santa Sede. Sin embargo, la imposición de Iglesia Católica al Estado durante ese año y 1980, en cuanto al aborto, no predominó puesto que se permitía, pero de manera restringida.

El artículo 640 del código penal de este país, así como muchos otros, expresa el momento en que no se cometerá delito de aborto cuando este sea con el fin de salvar la vida de la mujer o bien cuando un profesional en la rama de la salud, conforme a los principios de la ciencia médica determine que deberá realizarse un parto prematuro, porque se podrá eximir o limitar su responsabilidad cuando compruebe debidamente que ejecutó esta medida bajo razones absolutamente médicas y no por negligencia. No obstante, en esta última acción, menciona dicho artículo que no deberá entenderse como la primera opción que debe aplicarse sin agotar otras vías.

### **Artículo 389.- Aborto para salvar el honor**

Cuando el aborto se haya causado para salvar el honor propio o el de la madre, la mujer, descendiente, hija adoptiva o hermana, la sanción puede

disminuirse de la mitad a las dos terceras partes o concederse perdón judicial.

Tras largas luchas feministas en diferentes sectores del país de Colombia, en el año 2006, la Corte Constitucional decidió despenalizar modificando la imputabilidad del aborto. En años anteriores, se permitía cuando se ponía en peligro la vida de la madre o en el caso de honoris causa, ahora se permitió el aborto en tres circunstancias particulares: se mantenía la permisión de aborto por salud de la madre, pero también se iba a permitir el aborto por violación o cuando el feto presente malformaciones que le impidieren sobrevivir en la vida extrauterina.

Esto se dio tras diversas demandas interpuestas en dicha corte, no obstante, la que marco un fin fue la carta de inconstitucionalidad presentada por la abogada Mónica Roa, ella consideraba el aborto como una justicia social en defensa de los derechos de las mujeres.

Al ser el aborto la segunda causa de mortalidad materna en Colombia, el aborto era injusto y debido a esto las mujeres decidían acudir a efectuarse abortos clandestinos e inseguros, provocando en la mayoría de los casos la muerte o las lesiones de las mujeres. El aborto es un tema de salud social que le compete a todo el mundo y, por ende, se debía buscar una solución, esto con el fin de reducir las tasas de mortalidad materna.

Cuando se concebía por medio de una violación, se determinó que este acto atroz de obligar a la mujer a continuar con un embarazo no deseado le provocaría grandes perjuicios emocionales para la mujer. Es por ello que la Corte

Constitucional permitió el aborto cuando este fuera resultado de una conducta derivada de la violencia sexual.

En la demanda constitucional que evoluciona al aborto se declararon inconstitucionales los artículos 32, 122, 123 y 124 de la ley 599, vulnerando los derechos a la autonomía reproductiva, el derecho a la dignidad, derecho a la igualdad, al libre desarrollo de personalidad, derecho a la vida, a la salud, consagrados en la Constitución Política de Colombia.

**Artículo 122.- Aborto.** La mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.

A la misma sanción estará sujeto quien, con el consentimiento de la mujer, realice la conducta prevista en el inciso anterior. (Código Penal, 2000)

En este artículo, según la demandante, se transgreden derechos tales como la libertad, autonomía y libre desarrollo a la personalidad. Mencionando que al impedirle a la mujer la libertad de decidir cuando se trata de su cuerpo, tomar la decisión sobre su propia vida, estaríamos atacando su ética, al tratarla como objeto de fertilización sin importar sus proyectos de vida, su decisión de tener hijos o no.

El artículo 122 demandado obliga a la mujer a dar a luz aun al hijo concebido por el hombre que la violó. No cabe en este caso la afirmación de que la autonomía reproductiva termina al momento de la concepción, pues al configurarse la conducta de acceso carnal violento, no existe posibilidad de la mujer para evitar que se dé la fecundación del óvulo. (Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana, 2006)

Resultaría absurdo que el estado protegiera el producto de una violación, haciendo que de ella desemboque una limitación de derecho para la madre. Igualmente, obligar a la mujer a llevar en su vientre al hijo de su violador le retira no solo su dignidad como persona, sino también la despersonaliza, retirando todo el valor que para ella pudiera tener la condición de madre y volviéndola ante la ley un vientre sin conciencia. (Sentencia de la Corte Cosntitucional Colombiana, 2006)

**Artículo 123.- Aborto sin consentimiento.** “El que causare el aborto sin consentimiento de la mujer o en mujer menor de catorce años, incurrirá en prisión de cuatro (4) a diez (10) años.” (Código Penal, 2000)

**Artículo 124.-Circunstancias de atenuación punitiva.** La pena señalada para el delito de aborto se disminuirá en las tres cuartas partes cuando el embarazo sea resultado de una conducta constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas. (Código Penal, 2000)

El gobierno colombiano el 13 de diciembre del año 2006 formuló un decreto en el que se expresa la necesidad de garantizar un acceso a los servicios de salud que favorecieran a las mujeres que decidían interrumpir el embarazo, dentro del marco de legalidad.

Este decreto manifiesta que no se deberá hacer ningún tipo de acción discriminatoria, donde se les niegue o bien donde se les impongan barreras, con el fin de no brindar tales servicios de salud. Esto para ayudar a disminuir las tasas de mortalidad materna.

## **ESTADO DE NECESIDAD COMO FUENTE DE EXIMIR RESPONSABILIDAD PENAL EN EL ABORTO.**

En dicha sentencia, se alega que la aplicación de la figura del Estado de necesidad, solo se debe aplicar después de que la mujer haya interrumpido el embarazo clandestinamente, poniendo en peligro su vida por someterse en la mayoría de los casos a condiciones insalubres.

El Código Penal colombiano en artículo 32 en su inciso 7 hace mención a que no habrá responsabilidad alguna cuando se actúa bajo un estado de necesidad con el fin de proteger un derecho propio o ajeno, de igual forma, menciona cuando el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia.

En consideración a dicho artículo la mujer que aborta, actúa en un estado de necesidad, al ver la ausencia de protección por parte de los Estados que les niegan tomar una decisión responsable, en cuanto a su cuerpo y de la imposibilidad de acceder a centros médicos capacitados, entre otros factores que influyen.

Es por eso que se solicitó la inconstitucionalidad del inciso 7 fundamentándose en que el estado de necesidad sirve como defensa penal, pero para hacer uso de esta figura penal, la mujer primero debe someterse a un aborto clandestino, jugándose la vida al someterse a centros insalubres no capacitados, sometiéndose a tratos degradantes y humillantes para su vida. Por ende, no debe existir tal condición para actuar en un estado de defensa, deben existir o poner en práctica protocolos preventivos para que las mujeres no se sometan a estos centros clandestinos, poniendo en peligro su vida. El Estado debe velar por la salud de las

mujeres y brindarles un acceso a centros médicos, con el fin de proporcionarles lugares a ellas para abortos seguros.

En la demanda que presentaron muchas personas en defensa de los derechos sexuales y reproductivos ante el muro de los legisladores de penalizar el aborto, solicitaron que se declarara inconstitucional el artículo 122 del código penal, ya que dicho artículo violentaba los principios de libertad, proporcionalidad y autonomía consideradas fundamentales y consagradas en la constitución política.

En cuanto al principio de autonomía, se mencionó que impedirle a la mujer el desarrollo de su personalidad, el cual es un derecho inalienable, intransmisible de toda persona, de decidir sobre su propio cuerpo es arrebatarle su condición ética, en razón de que la mujer que toma la decisión de interrumpir un embarazo no deseado, es un tema que les compete solo a ellas y no al Estado.

La Corte Constitucional ha adoptado principios como la dignidad, libertad y autonomía deben ser prioritarios ante cualquier concepción moral de vida, no se deben minimizar los derechos de una persona ya existente.

### **Principio de Proporcionalidad**

Colombia es un Estado social de derecho y, por ende, el legislador debe entender que cuando una mujer decide interrumpir un embarazo no deseado y la negatividad de protección social a la mujer no solo peligra su proyección de vida

sino su vida, su dignidad y sus derechos como ser humano consagrados tanto en la Constitución Política como en los instrumentos internacionales.

### **Derecho de Igualdad**

La decisión del aborto es una práctica que les concierne solo a las mujeres, ya que ellas son las únicas afectadas tanto emocional como físicamente, por lo tanto, la penalización del aborto transgrede el principio de igualdad haciendo actos diferenciadores ante ellas, como por ejemplo tratarla como objeto reproductivo, donde no pueden decidir respecto a su cuerpo.

### **Bloque de constitucionalidad**

Los derechos sexuales y reproductivos son derechos fundamentales para toda mujer, por ende, al impedirles a las mujeres ejercer sus derechos por parte del Estado están transgrediéndolos.

La sentencia constitucional de Colombia expresa lo siguiente:

“Sobre el derecho a decidir, los diferentes comités han señalado que el derecho a decidir número de hijos está directamente relacionado con el derecho a la vida de la mujer cuando existen legislaciones prohibitivas o altamente restrictivas en materia de aborto, que generan altas tasas de mortalidad materna. (Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana, 2006).

La Sala Constitucional expresa:

Se declarará por lo tanto ajustado a la Constitución el artículo 122 del Código Penal en el entendido que no se incurre en delito de aborto, cuando con la voluntad de la mujer, la interrupción del embarazo se produzca en los siguientes casos: a) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificado por un médico; b)

cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; c) cuando el embarazo sea resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, o de inseminación artificial o de transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto. (Sentencia de la Corte Cosntitucional Colombiana, 2006)

Alfredo Beltrán Sierra, magistrado de Colombia, señaló que el aborto no se ha despenalizado en su totalidad, por el contrario, el aborto continuará siendo delito y será castigado con una pena privativa de libertad que va de 1 a 3 años para aquella mujer que interrumpa en el embarazo fuera del marco de legalidad.

Los jueces se sometieron a una ponderación de derechos de los nasciturus y los derechos fundamentales de las mujeres como el derecho a decidir el número de hijos. Así mismo, fundamentaron su decisión en el deber de hacer efectivo y respetar los principios consagrados en los instrumentos internacionales que respetan el derecho de personalidad y autonomía de las mujeres.

Se debe eliminar cualquier tipo de discriminación a las mujeres y la imposición, por parte del Estado, de penalizar el aborto que transgrede, en gran magnitud, los derechos de las mujeres, marcando una clara desigualdad ante ellas, al impedirles no decidir sobre su cuerpo, limitando cualquier proyecto de vida que pudieren tener.

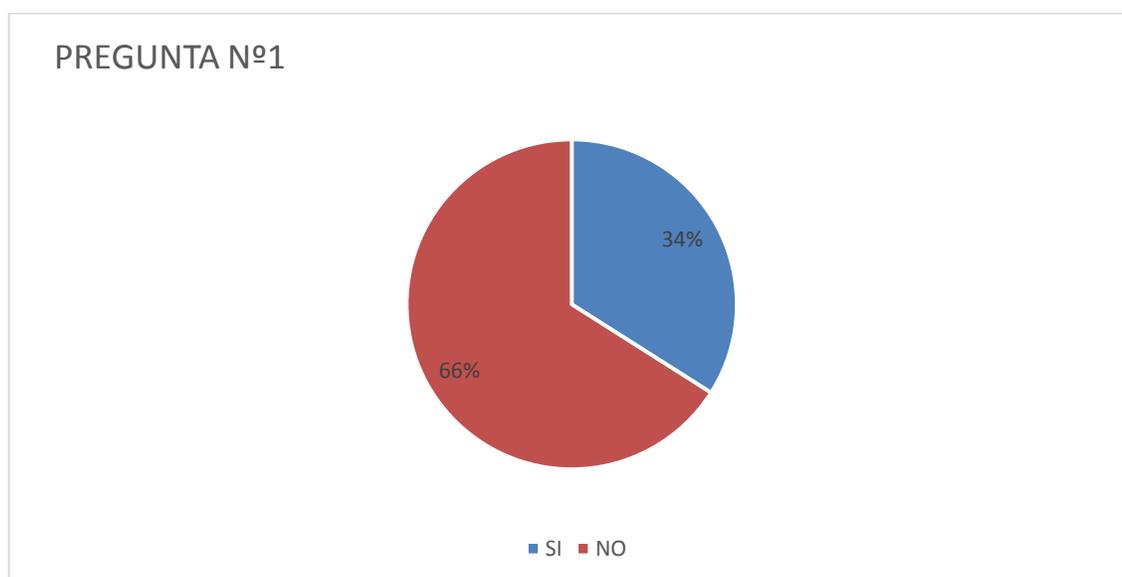
En Colombia, después de varias investigaciones en cuanto al aborto y las causales de mortalidad materna, se logró determinar que cada año hay un aproximado de 350.000 mujeres que deciden interrumpir el embarazo.

## CAPITULO VI. ANÁLISIS DE RESULTADOS

A continuación, se interpretarán los resultados del cuestionario que se aplicó a 30 personas, incluyendo a hombres y mujeres. Esto con la finalidad de conocer su criterio sobre un tema tan controversial durante siglos y que cada día alza la voz como lo es el aborto. (Anexo N° 3)

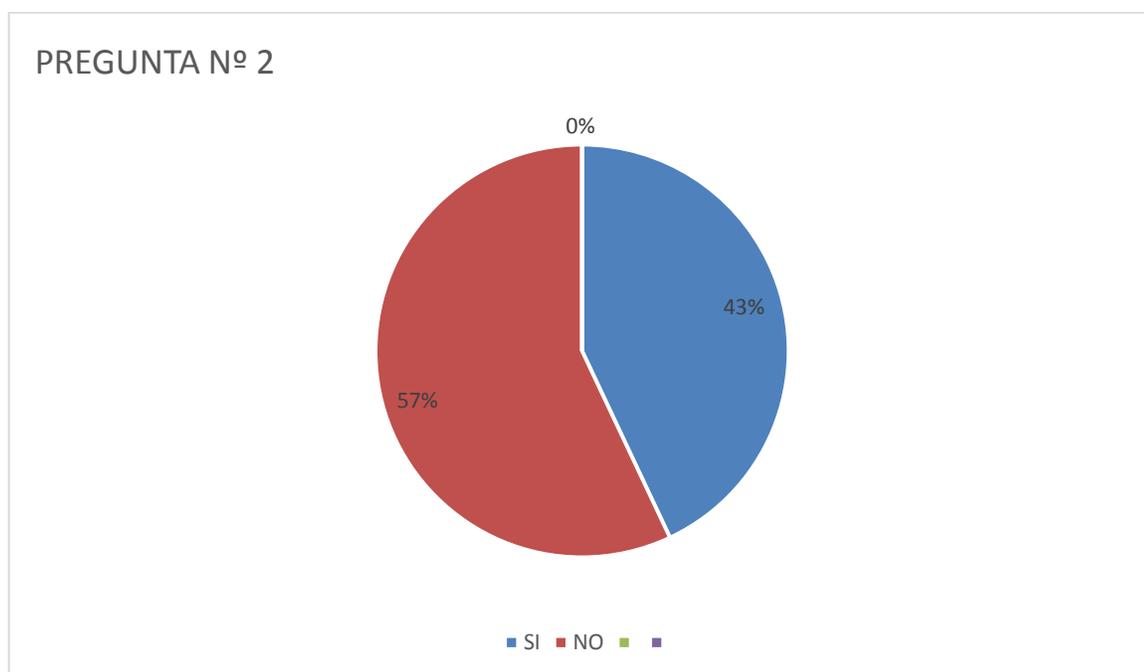
Costa Rica es un país democrático, de derecho, donde se permite la libertad de expresión y de pensamiento, es por ello que este cuestionario nos permitirá conocer más el pensamiento de las personas costarricenses en relación al aborto. Si bien es cierto, se aplicó a un número muy pequeño, sin embargo, ese 30 % contribuyó en esta investigación para analizar el conocimiento que tienen estos costarricenses, en cuanto a su salud reproductiva y sexual y su derecho de decir si el aborto debe legalizarse o no en casos de violación.

**Gráfico N°1**



De acuerdo con los resultados obtenidos, se puede apreciar que la gran parte de las personas a las cuales se les aplicó el cuestionario no conocen de sus derechos sexuales y reproductivos, derechos que son fundamentales para cada persona. Lo cual es preocupante, ya que refleja la poca educación sexual que poseen tanto hombres como mujeres.

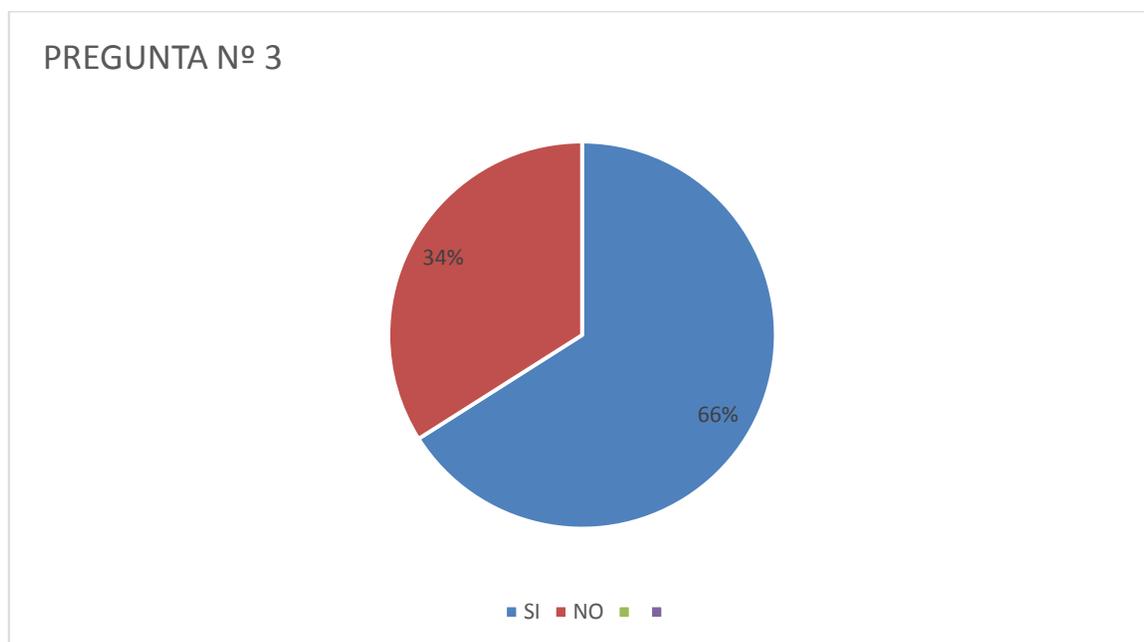
**Gráfico N° 2**



De acuerdo a los resultados obtenidos, se puede apreciar que el 57 % de las personas no están de acuerdo en que se legalice el aborto cuando la mujer haya resultado embarazada de su violador. Al parecer, aún siguen gobernando

las ideologías morales y religiosas, considerando que los nasciturus son personas inocentes y por el cual se debe velar porque se respete su vida.

### Gráfico N°3

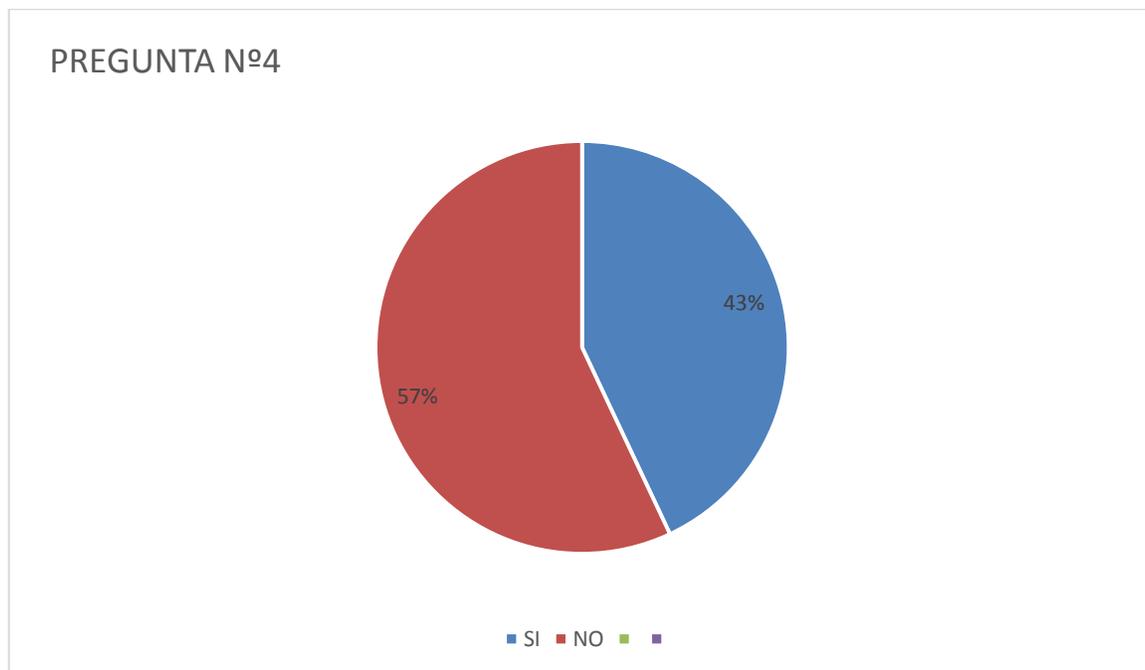


A partir de los resultados arrojados por el gráfico anterior, se puede deducir que el 34 % de las personas consideran que no existe ningún tipo de afectación en el núcleo familiar ni en la salud. No obstante a pesar de que la mayoría no está de acuerdo en que se legalice el aborto de ninguna manera el 66 % indica que la penalización del aborto por violación sí afecta la vida en familia y la salud, según lo conversado con alguno de ellos (as), una violación es un acto inhumano otros lo exponen como un acto violento indeseable que le ocasiona ha muchas mujeres un trastorno emocional que perjudicaría el núcleo familiar.

Recordemos que la Organización Mundial de la Salud aclara este concepto no solo atrayéndolo a la salud física sino también dicho término hace referencia

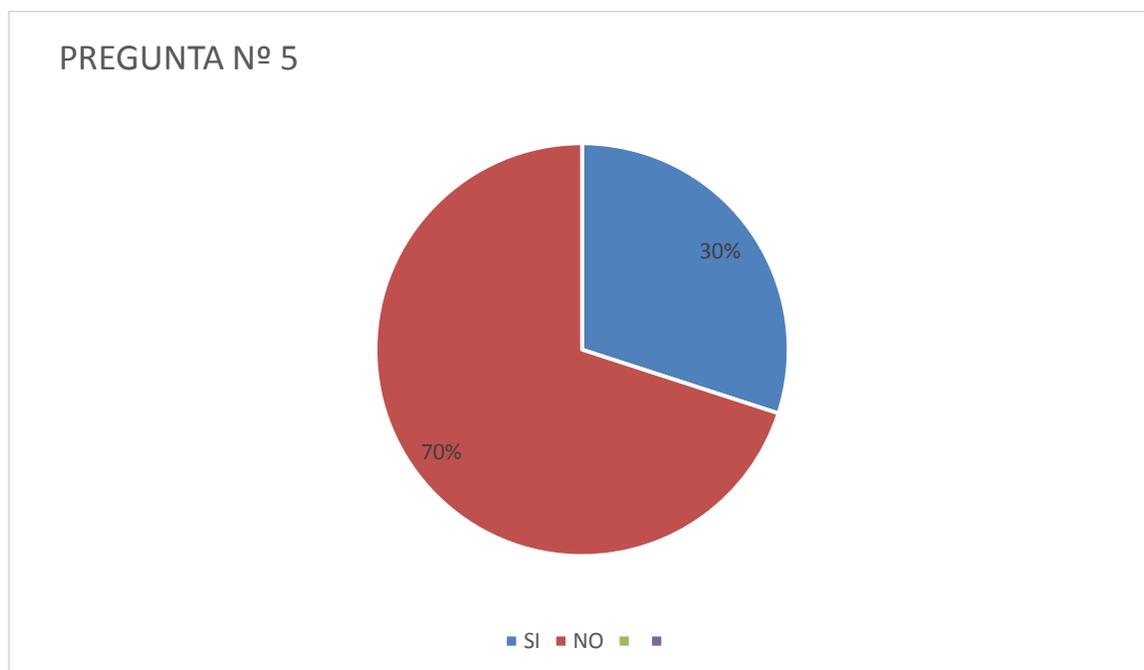
a la salud emocional psicológica. Por lo que aún muchos hacen referencia a la salud solo desde una perspectiva física.

### Gráfico N°4



De acuerdo a los resultados obtenidos, se puede observar que el 57 % de las personas indican que no debe priorizar los derechos de los no nacidos frente a los derechos de las mujeres y demás derechos humanos. Mientras que el 43 % expresa que sí debe existir prioridad de los derechos de los no nacidos, algunas personas de este porcentaje consideran que sí deben prevalecer los derechos de los nasciturus, pero cuando la mujer ha sido violada hay que considerar dicha situación y respetar los derechos sexuales y reproductivos de estas últimas.

### Gráfico N°5



De acuerdo a los resultados obtenidos, se puede deducir que el 70 % de estas 30 personas a las cuales se les aplicó dicho cuestionario desconoce cuáles son los instrumentos internacionales que reconocen y defienden los derechos sexuales y reproductivos de las personas. En la primera pregunta, solo el 34 % conoce cuáles son sus derechos sexuales y reproductivos. Sin embargo, aunque tienen el conocimiento de sus derechos sexuales y reproductivos, la mayoría no conoce cuáles son los instrumentos internacionales que protegen y tutelan estos derechos.

Los medios electrónicos han sido un gran avance tecnológico a nivel mundial, es por ello que aprovechando de estos recursos por la fuente de Facebook, se quiso hacer una encuesta para ver que opinaban las personas sobre el aborto por violación; sin embargo, los resultados fueron negativos, ya que fueron pocos los quisieron dar su opinión en cuanto a este tema controversial. Se expresaron ideales religiosos señalando que la vida es una bendición de Dios, por lo que independientemente de la situación no se podía arrebatar el derecho a la vida a un ser. Otros daban una alternativa para evitar un aborto el cual era la adopción, ya que existen miles de parejas que son infértiles y desean tener un hijo.

Una página de Facebook denominada PUTX que trata temas de sexualidad realizó una encuesta sobre el aborto en general. Para simplificar la diversidad de criterios tanto morales, religiosos, criterios que permitieron analizar cada punto en cuanto al pensar de la personas sobre aborto.

Algunos manifestaron que lo importante es que abortaran en condiciones salubres y seguras. Otras indican que ni el óvulo ni el espermatozoide por si solo son vida, mientras otros señalaron que se le debe dar el derecho a toda mujer de decidir abortar o no. De igual forma, señalaron un método o una medida de prevenir un embarazo no deseado, el cual es a través de la pastilla de emergencia.

Esta pastilla es una forma muy común en muchos países, un claro ejemplo es Estados Unidos, dicha pastilla es un método que se aplica después de una relación sexual, cuando exista peligro de embarazo. Se ha comprobado

científicamente que las probabilidades de disminuir un posible embarazo es de un 75 % y sus efectos secundarios son muy pocos.

## **CAPITULO VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

### **CONCLUSIONES**

En noviembre del 2012, la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió en el Caso Atavía Murillo vs. Costa Rica e indicó que el embrión no debe ser tratado de igual manera que una persona nacida ni debe ser titular del derecho a la vida. Por lo tanto, se debe ampliar el aborto impune permitiendo realizar el aborto cuando la mujer ha sido violada.

Muchos de los tratados internacionales consideran que el derecho a la vida no es un derecho absoluto, por lo que no se deben priorizar los derechos de una persona no nacida, por los de una nacida. Como bien sabemos, la legislación costarricense lo considera así consagrando y permitiendo en el Código Penal el aborto terapéutico, es decir, cuando se está en peligro la vida de la madre, dándose una contraposición de intereses o, mejor dicho, de derechos entre un nacido y un no nacido, prevalecen los del primero.

Así mismo, lo podemos ver reflejado en la figura penal del perdón judicial cuando estipula en el inciso 5 y 6, donde el juzgador puede perdonarle a una

persona ser juzgada cuando este cometa el delito de aborto por violación, o bien, cuando cometa homicidio piadoso.

La violación sexual es un delito que genera grandes efectos en sus víctimas, es por ello que la sociedad debe hacer conciencia de estas víctimas. Como bien sabemos, el Estado apoya a miles de personas que han sido violadas; no obstante, cuando las víctimas son mujeres y producto de su violación resultan embarazadas, les dan la espalda cuando deciden abortar, por cuanto el aborto es prohibido.

El derecho a decidir sobre su cuerpo, dejando de lado todo acto discriminatorio y desigual, generaría un avance social y así evitaríamos muchas muertes maternas. La imposición de ideologías retrogradas morales y religiosas, en cuanto al aborto producto de una violación, afectan, en una gran magnitud, los derechos fundamentales de miles de mujeres.

Ha sido un claro error el imponerle a la mujer continuar con un embarazo no deseado, olvidando las conductas negativas que esto genera. A las mujeres víctimas de una violación sexual que quedan embarazadas de su violador el Estado, al tipificar el aborto por violación, les arrebató sus proyectos de vida, su derecho de decidir el tener hijos o no y el intervalo de estos.

Muchas mujeres de bajos recursos económicos acuden a centros médicos clandestinos que se dedican a practicar abortos. Por lo general, son personas con poca experiencia que podrían actuar con negligencia produciendo consecuencias muy severas en las mujeres embarazadas, poniendo en peligro la vida de estas, o bien, ocasionando importantes y graves lesiones.

El permitirles a estas mujeres poder ejercer su derecho de decisión, a través de un consentimiento informado, les ayudaría ya sea a terminar su embarazo tempranamente, o bien, a decidir continuar con el embarazo y así reduciríamos muchos abortos clandestinos que terminan lamentablemente en muerte.

El aborto no debe ser visto ni tratado bajo un aspecto de moralidad o de religiosidad, debido a que debe ser analizado desde una perspectiva jurídica. Esto con el fin de respetar y hacer valer los derechos sexuales y reproductivos de las personas, los cuales son consagrados en instrumentos internacionales.

Si bien es cierto, en nuestra Constitución Política se protege el derecho a la vida desde la concepción; no obstante, este derecho a la vida también se dirige a personas con vida independiente y los derechos de estos no deben ser minimizados ni transgredidos, al imponer el derecho a la vida de los nasciturus (no nacidos), esto cuando se viera perjudicada la vida y la salud de las mujeres violadas y la de sus familiares.

Al tipificar el aborto en la causal de violación, se ven transgredidos los artículos 1 del Código de Familia, los artículos 29, 33, 40, 51,52 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, los artículos 1, 4, 5, 7, 11, 27, 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Por lo tanto, el artículo 121 del Código Penal es inconstitucional, por no incluir el aborto por violación, cuando es evidente que se pone en peligro no solo la salud emocional de la mujer sino también su vida.

Debido a todo lo mencionado anteriormente, debe valorarse la transgresión de estos derechos, pues esta afecta la integridad de muchas mujeres desde un punto

de vista jurídico, dejando de lado aspectos de moralidad y de religiosidad que permitan construir una ponderación de derechos olvidados por la imposición de los derechos de los nasciturus.

Las mujeres que son violadas sufren severas emociones que afectan la salud no solo física sino mental; por ende, así como lo señala el aborto terapéutico tipificado en el Código Penal, el cual señala textualmente: “No es punible el aborto practicado con consentimiento de la mujer o por un médico o por un obstétrica autorizada cuando no hubiere sido posible la intervención del primero, si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre [...]”. La OMS amplió el término de la salud entendiéndose esta no solo en el ámbito físico, sino también mental y psicológico de la víctima.

Existen programas brindados por el Estado que ayudan a la mujer que ha sido violada y que ha sido víctima de cualquier tipo de violencia, estos programas o centros trabajan con el objeto primordial de ayudar en el ámbito emocional a la mujer o bien en realizar una severa y seria investigación que permita ayudar como elemento probatorio a favor de esta. Sin embargo, no existen programas o centros médicos estatales que le brinden el apoyo a la mujer cuando esta ha sido violada y a consecuencia de esto queda embarazada. Esto debido a que en Costa Rica se limita a la mujer a abortar aún en la causal de violación, es por ello que muchas de las mujeres que han sido violadas deciden no denunciar y poder abortar sin que sean juzgadas.

Las personas costarricenses que siguen las campañas de pro vida continúan considerando que los nasciturus son personas inocentes que no se pueden defenderse por si solos, es por ello que se debe continuar penalizando el aborto y, si una mujer queda embarazada por su violador, hay otros métodos u opciones a las cuales pueden acudir, la mayoría mencionan la vía de la adopción, pues existen muchas familias que desean tener un hijo y que no pueden acudir a la FIV debido a que los recursos económicos no son suficientes.

La adopción es una opción muy importante, ya que hay muchos niños huérfanos que desean tener un hogar, pero se debe tomar también en cuenta que el derecho de decisión le compete únicamente a las mujeres, ellas son las únicas que deben decidir si continúan o no con un embarazo no deseado. Es por esto que se debe legalizar el aborto por violación, para que las mujeres decidan denunciar este acto atroz, porque muchas deciden callar, es por ello que este tema del aborto es considerado una cifra negra, debido a que se desconoce la cifra real de las mujeres que acuden a practicar un aborto en lugares clandestinos.

Hay que buscar soluciones que permitan proteger la vida de las mujeres, que permitan reconocer sus derechos sin ser juzgadas, que reciban ayuda psicológica de funcionarios capacitados en este tema, para que, a partir de aquí, ellas decidan qué hacer con su cuerpo y asimilen de una forma sana lo que está ocurriendo.

Las mujeres que son violadas no deben ser juzgadas por sus conductas negativas producto de un delito sexual como la violación, ya que el principal problema surge al penalizar con pena privativa de libertad a aquellas mujeres que

deciden abortar, pues, como se dijo anteriormente, muchas no deciden denunciar con el fin de poder abortar. Por lo que no buscan ayuda de especialistas que le permitan resolver o ayudar a minimizar los problemas que surgieron a partir del momento en que tuvieron conocimiento del embarazo por su violador.

## **RECOMENDACIONES**

1. Debe existir un plan de apoyo y una planificación familiar más estructurada que le permita, tanto a hombres y mujeres, conocer sus derechos sexuales y reproductivos, en otras palabras, brindar una educación sexual que les permita a los jóvenes de centros educativos privados y públicos obtener una importante y clara información sobre sus derechos fundamentales que son protegidos por instrumentos internacionales. Esto por medio de la proposición de una partida para que se incluya en la programación Financiera y Liquidación Presupuestaria del MEP para materiales y suministros, gastos necesarios para la implementación de un curso o taller pedagógico que incorpore el tema de la educación sexual que deberá ser llevado a cabo por un especialista en sexología a estudiantes que estén cursando noveno, décimo y undécimo de secundaria.

El Ministerio de Educación Pública es la institución encargada de brindar un sistema educativo que propicie una educación de calidad que vaya dirigida al desarrollo integral de las personas.

No obstante, según lo establecido en el artículo 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: “[...] la educación tiene por objeto el desarrollo de personalidad humana y el fortalecimiento al respeto de

los derechos humanos y libertades fundamentales”. De igual forma, en el mismo artículo, se menciona que los padres tendrán el derecho de escoger el tipo de educación que se les debe dar a sus hijos. Por lo que para respetar este derecho, previo a la aprobación de la Dirección Financiera del MEP en relación al curso/ taller de educación sexual y derechos deberá existir una aprobación a través de un consentimiento informado expreso de los padres o tutores legales que estén de acuerdo con que sus hijos lleven este programa de sexualidad.

Este programa pedagógico debería tener como función la eliminación de estereotipos, erradicación de dudas, en cuanto al tema y poder formular estrategias, fomentar valores relacionados con la sexualidad que le permita a la sociedad el conocimiento de sus derechos sexuales, con el fin de vivir una sexualidad placentera y segura.

2. Las personas tienen el derecho de vivir, por lo que se le debe brindar una atención a su salud sexual y reproductiva, brindando apoyo médico, con el fin de asegurar su bienestar. Es deber del Estado brindar ayuda a las personas, en este caso a las mujeres cuando se pone en riesgo su salud, al imponer un límite en su salud reproductiva y sexual por lo que genera una obstaculización en el bienestar de las personas y de la familia que es la base de la sociedad. Esto por medio de la promulgación de proyectos, normativas técnicas para personal de centros médicos y protocolos de salud emitidos por el Ministerio de Salud, como por ejemplo un protocolo para la interrupción voluntaria segura del embarazo, cuando se ponga en peligro la vida y la salud mental de la mujer,

esto en el caso de un aborto por violación. Considero que estos se dan bajo un trato igualitario, en cuanto a género y no discriminatorios, con el fin de evitar que se alejen a las mujeres que buscan ayuda, donde se les brinde confianza a ellas para acceder libremente a centros hospitalarios, cuando estas decidan no continuar con embarazos no deseados, brindándoles ayuda no solo médica sino por especialistas en psicología para que estas víctimas puedan tomar la mejor decisión para sus vidas y salud mental. Así mismo, el centro de salud deberá brindar de oficio información objetiva sobre el aborto.

3. Hacer publicidad a los derechos humanos sexuales y reproductivos. Darles a conocer a las personas, tanto mujeres como hombres, que desconocen sus derechos y, de igual forma, hacer publicidad de aquellos centros que brindan ayuda psicológica y social. La penalización del aborto aún en la causal de violación desanima a las mujeres a buscar ayuda en centros de salud y de ayuda emocional, por lo que, generalmente, deciden buscar información a personas no capacitadas. Por lo tanto, se les debe dar la oportunidad a las mujeres de decidir sobre su cuerpo, en casos de violación legalizando el aborto en esta opción, cuyo fin primordial es generarles a las mujeres confianza, como se mencionó anteriormente, para que busquen información clara y precisa sobre la provocación de un posible aborto y evitar la mortalidad materna. Las mujeres tienen el derecho a la información sobre las diversas alternativas, en cuanto a la decisión de un posible aborto, como lo es la adopción.

Esta publicidad deberá ser realizada por campañas establecidas por el Gobierno Central, trabajando en coordinación con instituciones como el Ministerio de Educación, el Ministerio Público, la Caja Costarricense de Seguro Social (Ministerio de Salud), posterior a un estudio financiero que permita una publicidad societaria donde contenga, como se dijo anteriormente, la fomentación del conocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las personas, esto por medio de la creación de espacios televisivos, paneles publicitarios, espacios en centros de radio, entre otros.

4. El gobierno de Costa Rica debe cumplir con lo estipulado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando señala textualmente que el Estado debe implementar programas y cursos permanentes de educación y capacitación en derechos humanos, derechos reproductivos y no discriminación, dirigidos a funcionarios judiciales de todas las áreas y escalafones de la rama judicial.

Como se mencionó, estas capacitaciones, según lo ordena la Corte, están dirigidas al Poder Judicial, por lo que este deberá implementar, a través de la Escuela Judicial, Salud Ocupacional, Curso de Gestión de la Capacitación (“CAPACITATE”), donde se crean cursos virtuales o físicos que estén destinados al fortalecimiento del funcionario sobre derechos humanos, sexuales y reproductivos que permitan o mejoren el desarrollo personal y profesional.

Costa Rica dispone de una normativa jurídica que protege los derechos en los ámbitos de la salud sexual reproductiva.

“Es necesario señalar que el concepto de salud sexual y reproductiva lleva implícito el derecho de hombres y mujeres a la información y acceso a métodos de elección seguros, eficaces, aceptables y económicamente asequibles en materia de planificación de familia, así como el derecho de la mujer a tener acceso a servicios de salud que propicien embarazos y partos sin riesgo. Debido a lo expuesto anteriormente, el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, como parte constitutiva de los derechos humanos, representó un importante avance e insumo para su conceptualización. Desde esa óptica, no se constituyen únicamente en derechos individuales, pues requieren de la participación de la sociedad” (Ministerio de Salud: Visualizando la salud reproductiva y a la sexualidad desde diversas perspectivas, 2010)

5. Por último, debe existir una reforma, por parte de la Asamblea Legislativa en artículo 121 del Código Penal donde se incluya como excepción el aborto por violación, indicando que el plazo gestacional límite para abortar sea durante las primeras 12 semanas, ya que, en la mayoría de las legislaciones donde se permite el aborto, es durante ese lapso de tiempo, con el fin de salvaguardar la salud de la madre y no solo que se avale el aborto, con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la esta. Recalcando que no debe entenderse la salud desde un aspecto físico sino que debe atraerse de igual manera la

salud mental. Ambas excepciones deberán darse bajo un consentimiento informado. El cual debería decir:

### **Aborto Impune**

No es punible el aborto practicado con consentimiento de la mujer, cuando no hubiere sido posible la intervención del primero, si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o salud de la madre. De igual forma, no se impondrá pena alguna cuando el aborto sea producto de una violación, para lo cual deberá existir un consentimiento informado por parte de la madre y se fijará un término de 12 semanas. En ambos casos, el aborto deberá ser practicado por un médico o por una obstétrica autorizada.

En relación al artículo 21 de la Constitución Política, cuando indica que la vida humana es inviolable, la Corte de Derechos Humanos el cual señala que para efectos del Artículo 4.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el embrión no puede ser entendido como persona.

En cuanto al término de concepción, dicho artículo tiene lugar desde el momento en que el embrión se **implanta** en el útero y, de igual forma, dicha Corte terminó concluyendo que la palabra “general” que hace mención en el artículo de la Convención Americana, hace referencia a que la protección al derecho a la vida no es absoluta.

En otro tanto, concluye que la Sala Constitucional parte de una protección absoluta del embrión y, al no realizar una ponderación y tomar en cuenta otros derechos en conflicto, implica una arbitraria y excesiva

intervención en la vida privada y familiar, dejando en evidencia efectos discriminatorios.

## ANEXOS

### ANEXO N°1

Número 1. Cuestionario de evaluación del Observatorio que tiene la función de determinar si es víctima de Violencia.

Este está compuesto por 18 preguntas que autoevaluarán los comportamientos de un posible agresor y una posible víctima.

#### Autoevaluación

Esta prueba de auto-detección anónima le ayudará a determinar si es posible que usted esté en una relación abusiva.

#### *Instrucciones*

1. Seleccione Sí o No para cada pregunta. Por favor, responda cada pregunta con honestidad.
2. Después de que complete esta evaluación revise los resultados y recomendaciones.

#### *Examen*

Empezar test

1. Siempre estoy a la defensiva, tratando de averiguar el estado de humor de mi compañero o compañera, buscando complacerle para evitar que se altere.

Sí  No

Siguiente

2. Me siento alejada o alejado de mi familia y amistades.

Si  No

Siguiente

3. Mi pareja me impide trabajar o estudiar y/o me siento imposibilitada de hacerlo o de luchar por cumplir cualquier meta personal.

Si  No

Siguiente

4. Mi pareja a menudo me hace sentir una mala madre.

Si  No

Siguiente

5. Mi pareja siempre dispone del dinero generado por ambos o en forma individual, propiedades u objetos que le pertenecen; controla a dónde vamos, qué medicamentos debo usar, cómo debo vestir.

Si  No

Siguiente

6. Me da miedo emitir opiniones o comportarme de alguna manera que contradiga sus deseos y normas de comportamiento.

Si  No

Siguiente

7. Mi pareja me insulta y me hace sentir menos. A veces me hace sentir como si estuviera loca (o).

Si  No

Siguiente

8. Me hace sentir que soy la culpable de nuestras discusiones, problemas de dinero, problemas con los niños y las niñas.

Si  No

Siguiente

9. He deseado salirme de la relación, pero tengo miedo de que no pueda valerme por mi misma.

Si  No

Siguiente

10. Tengo miedo de que se lleve a los niños (as) o de que si me voy de la casa, el peligro de abuso sea mayor.

Si  No

Siguiente

11. Mi pareja a veces es muy cariñoso (a) y amable conmigo, especialmente después de un pleito.

Si  No

Siguiente

12. Siempre promete que va a cambiar, lo cual me hace desistir de la idea de dejar la relación, pues pienso que efectivamente va a hacerlo.

Si  No

Siguiente

13. He sido empujada, agarrada fuerte, abofeteada o golpeada por mi pareja y me culpa por su comportamiento violento, además de decirme que me lo merezco.

Si  No

Siguiente

14. Siento miedo cuando se enoja, pues pasa fácilmente de gritar a tirar puertas y romper objetos.

Si  No

Siguiente

15. Por amenazas o miedo, he llegado a acuerdos y arreglos que van contra mi voluntad o forma de ser.

Si  No

Siguiente

16. Mi pareja me obliga a tener relaciones sexuales o me ha expuesto a conductas sexuales que considero degradantes.

Si  No

Siguiente

17. Mi pareja amenaza con revelar mi orientación sexual o identidad de género a mis amistades, familiares, compañeros (as) de trabajo.

Si  No

Siguiente

18. Mi pareja me coacciona e insiste en que si lo (a) denunció nadie me va a creer y quedaría en evidencia mi orientación sexual.

Si  No

## Anexo N° 2

### PROTOCOLO DE ATENCIÓN A VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL Y/O DOMESTICA EN EL DEPARTAMENTO DE CIENCIAS FORENSES.

La siguiente información debe ser recopilada por la Autoridad Judicial y enviada a la Sección de Bioquímica del Departamento de Ciencias Forenses previo a la atención a la víctima en esa sección.

#### CUESTIONARIO PARA DELITOS SEXUALES

N° BQM \_\_\_\_\_ (Para uso interno de la Sección).

NOMBRE DE OFENDIDA (O): \_\_\_\_\_

SEXO: \_\_\_\_\_ Fecha de nacimiento: \_\_\_\_\_

Edad: \_\_\_\_\_ (en años cumplidos) Cédula: \_\_\_\_\_

Nacionalidad: \_\_\_\_\_ Ocupación: \_\_\_\_\_

Estado civil: \_\_\_\_\_ Teléfono: \_\_\_\_\_

Dirección: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Nombre del Acompañante: \_\_\_\_\_

Cédula: \_\_\_\_\_ Parentesco: \_\_\_\_\_

Fecha de la última menstruación: \_\_\_\_\_ Esta embarazada: \_\_\_\_\_

Tuvo relaciones sexuales previa al delito: \_\_\_\_\_ Fecha: \_\_\_\_\_

Tuvo relaciones sexuales posterior al delito: \_\_\_\_\_ Fecha: \_\_\_\_\_

Fecha del delito: \_\_\_\_\_ Hora: \_\_\_\_\_

Fecha de valoración del médico: \_\_\_\_\_ Hora: \_\_\_\_\_

Provincia donde ocurrió el delito: \_\_\_\_\_.

Lugar donde ocurrió el delito: casa de \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_ carro, lote, cafetal, motel, otro \_\_\_\_\_ no sabe. (Subraye o llene según el caso).

Número de imputados \_\_\_\_\_ No sabe, porque? \_\_\_\_\_

¿Cuántos imputados participaron directamente de la violación? \_\_\_\_\_ No sabe Los conoce?: \_\_\_\_\_

Los había visto?: \_\_\_\_\_

Nombres y parentesco con la víctima: \_\_\_\_\_

Hubo más de una agresión: \_\_\_\_\_.

Ocurrió algún contacto físico en el que imputado dejara sangre o saliva de él?

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

¿Donde?: \_\_\_\_\_

¿Ocurrió penetración?:\_\_\_\_\_ (con el pene del imputado)

¿Sabe si logró eyacular?:\_\_\_\_ Donde?: \_\_\_\_\_

¿Uso preservativo?: \_\_\_\_\_

Se bañó después del delito y antes de la valoración del médico? :

---

---

¿Cómo ocurrieron los hechos?: una sola vez o en un periodo de tiempo:

---

Prendas sin lavar que uso durante el hecho (especifique):

---

---

RESUMEN DE LOS HECHOS

---

---

---

---

---

---

---

¿La ofendida (o) tiene alguna discapacidad mental evidente?:

---

COMPLETADO POR: \_\_\_\_\_

FECHA Y HORA: \_\_\_\_\_

### ANEXO N°3

#### CUESTIONARIO

##### Derechos del concebido no nacido frente al aborto por violación

1. Conoce sus derechos sexuales y reproductivos. De ser afirmativamente la respuesta, cite dos.

SI

NO

---

---

2. Está de acuerdo con permitir el aborto en casos de violación.

SI

NO

3. Cree usted que el impedimento por parte del Estado de abortar por violación afecta el núcleo familiar y la salud. ?

SI

NO

4. Considera que debe prevalecer el derecho de vida del no nacido ante el derecho de vida de las mujeres y demás derechos humanos.

SI

NO

5. Conoce los tratados internacionales que defienden sus derechos humanos sexuales y reproductivos.

SI

NO

### Bibliografía

(ACNUDH), N. U. (1996-2017). Obtenido de <http://www.ohchr.org/SP/AboutUs/Pages/SocialMedia.aspx>

Abad, D. M. (2002). Algunos aspectos historicos- sociales del Aborto. Cuba.

Álvarez, B. Á. (octubre de 2014). Despenalización del Aborto en casos de Violación Sexual: Argumentos para su realización. Lima, Perú: Incidencia Jurídica de Promsex.

Andorno, R. (s.f.). EL PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA EN EL BIODERECHO INTERNACIONAL. 3.

Ávila, M. L. (noviembre de 02 de 2016). *La República. net*. Obtenido de <https://www.larepublica.net>

Bujalance, J. L. (s.f.). *Protección del concebido y no nacido en nuestro derecho* .

Calandra, D., Del Valle, E., Olivares, D., Regueira, C., & Mormandi, O. (1973). *Aborto. Estudio Clínico, psicológico, social y jurídico*. Buenos Aires, Mexico: Panamericana.

Camacho, V. (2000). *Mortalidad materna: un problema de salud pública y derechos humanos*. UNICEF.

Carpizo, J. (2010). *Derechos Humanos, aborto y eutanasia*. Colombia.

Castellanos, D. F. (Setiembre de 2012). Defensa constitucional De la viDa en costa Rica.

Cavallo, G. A. (2009). *Derechos Fundamentales, Derechos Humanos. ¿Una distinción válida en el siglo XXI.*

CEDAW. (2010). *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).* Sistema de Naciones Unidas Panamá. Obtenido de <http://www.onu.org.pa>

Código Penal, C. d. (2000). LEY NÚMERO 599. Colombia.

Constitución Política de la República de Costa Rica . (1871). Costa Rica .

Córdoba, A. B. (1974). *Tratado de Personas.*

Dager, A. A. (2010). *Biblioteca Virtual de Derecho, Economía y Ciencias Sociales.* Recuperado el 20 de octubre de 2016, de [www.eumd.net/libros-gratis](http://www.eumd.net/libros-gratis)

Declaración sobre los principios fundamentales en la justicia para Víctimas y testigos (Resolución ONU 29 de noviembre de 1985).

Declaración Universal de los Derechos Humanos. (1948).

E, R. D. (s.f.). *ACI PRENSA.* Obtenido de <https://www.aciprensa.com/vida/inicio.htm>

Española, C. E. (25 de marzo de 1991 ). *ACI PRENSA.* Recuperado el 22 de octubre de 2016, de <https://www.aciprensa.com/recursos/que-es-el-aborto-12/>

Forenses, D. d. (2004). *Protocolo de Atención a Víctimas de delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar .* Costa Rica: Poder Judicial .

General, C. S. (2016). Circular Nº 100-2016. *Programa de Equipos de Respuesta Rápida para la Atención Integral a Víctimas de Violación.*

González, L. (s.f.). *Tortura Psicológica. Asesinato por tortura psicológica; el crimen perfecto*. Recuperado el 15 de octubre de 2016, de TRIPOD: <http://tortura.tripod.com/>

Guzmán, J. M., & Segovia, M. C. (s.f.). La Mortalidad Intrauterina en Costa Rica.

<http://www.conavim.gob.mx/es>. (s.f.). Recuperado el 13 de Octubre de 2016, de CONAVIM:  
<http://www.conavim.gob.mx/es>

<http://www.fertilab.net>. (s.f.). *Fertilab*, 1.

<http://www.nacion.com>. (s.f.). *La Nación*. Recuperado el 17 de octubre de 2016, de  
[http://www.nacion.com/archivo/Denuncia-violencia-sexual\\_0\\_1277872369.html](http://www.nacion.com/archivo/Denuncia-violencia-sexual_0_1277872369.html)

<http://www.ss.pue.gob.mx/index.php/articulos-puebla-sana/item/197-la-violencia-fisica-psicologica-sexual-bullyng-y-sexting-en-jo>. (s.f.). La violencia física, psicológica, sexual, bullyng y sexting en jóvenes. Puebla Sana .

<https://www.larepublica.net>. (s.f.).

Hurst, J. (1984). *La Historia de las ideas sobre el aborto en la Iglesia Católica*. Montevideo.

Jacinto, J. F. (2013). La historia del origen moderno del aborto en el mundo.

Judicial, O. O. (17 de Setiembre de 2012). Sección Clínica Médico Forense. Costa Rica.

Judicial, O. O. (18 de Junio de 2012). Sección de Toxicología. Costa Rica.

Judicial, O. O. (25 de Junio de 2012). Unidades Médico Legales .

Judicial, P. (15 de Junio de 2012). Protección a Víctimas y Testigos. Costa Rica.

- Maritan, G. G. (1 de Enero de 2013). REFLEXIONES CONCEPTUALES SOBRE LAS CATEGORÍAS: PERSONA, PERSONALIDAD, CAPACIDAD Y SUJETO DE DERECHO ESPECIAL REFERENCIA AL ARTÍCULO PRIMERO DEL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA. *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, 9.
- Ministerio de Salud. (2010). *Política Nacional de Sexualidad*. Costa Rica: Fondo de Poblacion de las Naciones Unidas.
- Ministerio de Salud, A. (2003). Mortalidad materna: Un problema de salud pública y Derechos humanos. (UNICEF, Ed.)
- Monge, Z. V. (s.f.). *Poder Judicial. Costa Rica*. Recuperado el 8 de Noviembre de 2016
- OIJ. (05 de Junio de 2014). Sección de Psiquiatría y Psicología. Costa Rica.
- Organización Mundial de la Salud (OMS) . (2000). *Promoción de la Salud Sexual. Recomendaciones para la acción*. Guatemala .
- Peña, L. (2010). *Historia del aborto*. España.
- Pereira, L. A. (29 de diciembre de 2012). *RECRIM* . Recuperado el 07 de octubre de 2016, de <http://www.uv.es/rekrim>
- Poder Judicial, C. R. (2015). *Observatorio de Violencia de Género contra las Mujeres y Acceso a la Justicia*.
- Rica, L. A. (28 de marzo de 1996). Código Procesal Penal . Costa Rica , San José .
- Rivero, D. S. (2008). *Metodología de la Investigación*. A. Rubeira.
- Salud, M. d. (2010). Ministerio de Salud: Visualizando la salud reproductiva y a la sexualidad desde diversas perspectivas. Costa Rica.

Sánchez, T. (1602). Tratado Moralidad Sexual y Matrimonial.

Sentencia de la Corte Cosntitucional Colombiana, C-355 (Corte Constitucional 10 de mayo de 2006).

UNODC. (2009).

Vargas, G. A. (2001). Mortalidad materna un problema de Salud Pública y Derechos Humanos. 23.

[www.lavozdelderecho.com/index.php](http://www.lavozdelderecho.com/index.php). (s.f.). Recuperado el 20 de octubre de 2016, de  
[www.lavozdelderecho.com/index.php](http://www.lavozdelderecho.com/index.php)

Zamora Castellanos, D. (Setiembre de 2012). Defensa de la Vida Costitucional en Costa Rica. (ULACIT, Ed.) *Revista Judicial*(105), 23.