

**Escrito de *Amicus Curiae* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Beatriz vs. El Salvador**

San José, 4 de abril de 2023

**Asunto:** *Presentación de Amicus Curiae Caso Beatriz Vs. El Salvador*

Honorables  
Presidente, Juezas y Jueces  
Corte Interamericana de Derechos Humanos  
Dr. Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario

Con el debido respeto, el Instituto Internacional de Responsabilidad Social y Derechos Humanos, comparecemos ante esta Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos con el fin de presentar este *amicus curiae* en el caso *Beatriz c. El Salvador* conforme al artículo 44 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Quienes suscriben la presente opinión,



Víctor Manuel Rodríguez Rescia  
Presidente del IIRESODH

El presente escrito de *amicus curiae* tiene como objeto allegar elementos y enfoque jurídico a la Corte Interamericana como insumo para enriquecer el debate y decisión final sobre el presente caso. En este sentido, este documento tiene como objetivo resolver las siguientes interrogantes:

1. ¿Es considerada la penalización y criminalización del aborto como una forma de tortura o trato cruel en el derecho internacional?
2. ¿Se produce una afectación no solo en el derecho a la salud física, sino también en el derecho a la salud mental cuando el Estado impide a una persona embarazada acceder a una interrupción segura del embarazo?
3. ¿Los artículos 133 a 137 del Código Penal de El Salvador que penaliza el aborto son contrarios a la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

El Salvador está obligado a respetar los instrumentos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos de los cuales es parte,<sup>1</sup> así como respetar los derechos incluidos en estos instrumentos, previniendo sus violaciones, reparando los daños y estableciendo un marco jurídico que lo permita. El Salvador tiene el deber de respetar y proteger los derechos a la vida, a la vida digna, a la no discriminación, a la protección contra la tortura, a la salud física y mental entre otros derechos, así como a respetar el enfoque interseccional para evitar doble o triplemente los derechos a mujeres en situación de mayor vulnerabilidad.

En este sentido, el documento se divide de la siguiente manera: **I. La penalización y la prohibición absoluta del aborto terapéutico como forma de tortura y trato inhumano, II. La protección del derecho a la vida e integridad personal de las mujeres en período de embarazo, III. Test de proporcionalidad de los artículos 133 a 137 del Código Penal de El Salvador, IV. Conclusiones, V. Petitorio.**

## **I. La penalización y la prohibición absoluta del aborto terapéutico como forma de tortura**

### **a. La prohibición absoluta de la tortura como norma de *ius cogens***

---

<sup>1</sup> PIDCP fue ratificado por El Salvador el 30 de noviembre de 1979. PIDESC ratificado por El Salvador el 30 de noviembre de 1979. CCT ratificada por El Salvador el 17 de junio de 1996. CEDAW ratificada por El Salvador el 19 de agosto de 1981. CDN ratificada por El Salvador el 10 de julio de 1990. CADH ratificada por El Salvador el 6 de junio de 1978. Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura ratificada por El Salvador el 17 de octubre de 1994.

La prohibición de la tortura forma parte del derecho internacional consuetudinario como una norma de *ius cogens* y se aplica a todos los Estados sin necesidad de que estos hayan ratificado algún tratado internacional de protección de derechos humanos. Cabe mencionar que el Estado salvadoreño es parte a convenciones de protección de derechos humanos que protegen explícitamente a las personas contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes<sup>2</sup>. En todos los instrumentos internacionales y regionales la tortura está absolutamente prohibida, no se puede justificar en ninguna circunstancia ni tampoco ser objeto de limitaciones o derogaciones<sup>3</sup>.

Ahora bien, la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura establece en su artículo 2 : “[S]e entenderá por tortura todo acto realizado **intencionalmente** por el cual se inflijan a una persona **penas o sufrimientos físicos o mentales**, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica”.

Entonces, la tortura puede provocar daños físicos visibles y/o internos, lesiones psicológicas como la ansiedad de que la tortura siga o se vuelva a producir y generar trastorno de estrés postraumático y/o depresión. Esta ilustre Corte tuvo la oportunidad de afirmar esta definición en su jurisprudencia anterior, explicando que la tortura se podía perpetrar por actos de violencia generando sufrimientos físicos y/o psíquicos<sup>4</sup>, cuando eran intencionales y que se cometen con el objetivo de "intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre"<sup>5</sup>.

#### **b. La prohibición absoluta del aborto como tortura basada en el género**

De acuerdo con varios estudios realizados<sup>6</sup> como el llevado a cabo por la Dra. Sedgh<sup>7</sup>, se afirmó que la despenalización y/o la legalización del aborto no conllevan a un aumento del fenómeno

<sup>2</sup> Artículo 2 de la CAT, artículo 7 del PIDCP, artículo 5 de la DUDH, artículo 5.2 de la CADH, artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, artículo 1 de la Convención americana para prevenir y sancionar la tortura, artículo 3.1 de los Convenios de Ginebra de 1949.

<sup>3</sup> CIDH. Informe No. 24/18. Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú, 24 de febrero de 2018, párr. 92.

<sup>4</sup> Corte IDH. Caso López Soto y otros vs. Venezuela, 26 de septiembre de 2018, párr. 183.

<sup>5</sup> Corte IDH. Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco vs. México. 28 de noviembre de 2018, párr. 193.

<sup>6</sup> Centro de Derechos de Mujeres p.11, párrs. 2-5, basándose en la Campaña de 1999a de la OMS, “La legislación restrictiva está asociada con altas tasas de aborto inseguro. Sin embargo, esta legislación incide más fuertemente sobre el número de muertes maternas, que sobre el número de abortos.” Disponible en : <https://www.corteidh.or.cr/tablas/28595.pdf>

<sup>7</sup> Estudio realizado por la Dra. Sedgh y colaboradores y publicado en la revista Lancet en 2012. “En los países donde el procedimiento estaba prohibido totalmente o permitido solamente para salvar la vida de la mujer, la tasa de aborto fue de 37 por 1,000, y en los países donde el aborto estaba disponible a solicitud, la tasa de aborto fue de 34 por 1,000”. Disponible en : <https://www.guttmacher.org/es/news-release/2016/las-tasas-de-aborto-disminuyeron-de-forma-significativa-en-el-mundo-desarrollado>

sino a una mejora de la protección de la salud<sup>8</sup>, de la vida y de la dignidad de las mujeres y personas gestantes<sup>9</sup>. En efecto, la penalización del aborto afecta mayoritariamente a las mujeres y personas gestantes que pertenecen a los grupos más vulnerables de la sociedad, que no pueden acudir a un aborto en un otro estado por razón económica y que se ven forzadas de someterse a un aborto clandestino e ilegal de forma peligrosa, poniendo en riesgo su vida y su salud.

La penalización del aborto es una medida discriminatoria<sup>10</sup> constitutiva de una violencia de género<sup>11</sup> y de tortura. Según el CEDAW “el embarazo forzado, la tipificación como delito del aborto, la denegación o la postergación del aborto sin riesgo y la atención posterior al aborto, la continuación forzada del embarazo y el abuso y el maltrato de las mujeres y las niñas que buscan información sobre salud, bienes y servicios sexuales y reproductivos son considerados como tortura y violencia de género”<sup>12</sup>, lo que evidencia que los Estados no deben solamente legalizar el aborto, sino asegurarse que sea seguro y accesible a todas las personas gestantes que así lo necesiten.

Por lo expuesto anteriormente, la prohibición del aborto es una forma de tortura basada en el género ya que los actos de tortura son ejecutados en contra de determinadas personas en razón de su sexo o género, con intencionalidad, además de que los estereotipos de género tienen una carga importante en el dolor impuesto, constitutivo de tortura<sup>13</sup>.

### **c. Los riesgos sobre la prohibición del aborto a los que se enfrentan las mujeres y personas gestantes**

En ciertos casos, el embarazo conlleva importantes dolores físicos, desarrollo de enfermedades o imposibilidad de curar las enfermedades que tienen con la intención de proteger al feto. La CIDH adoptó medidas cautelares para salvar la vida de “Amelia” ya que el sistema de salud de Nicaragua le había negado el aborto terapéutico para poder recibir el tratamiento de quimioterapia y radioterapia que necesitaba para combatir el cáncer que padecía<sup>14</sup>.

Existen numerosos casos en los cuales se prolongaron los sufrimientos físicos por afecciones graves de salud, como la eclampsia y otros trastornos de hipertensión, negación del tratamiento

---

<sup>8</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observaciones Finales sobre Chad, 24 de agosto de 1999, párr. 30.

<sup>9</sup> En adelante, nos referiremos tanto a mujeres como a personas gestantes o personas con la capacidad de gestar, con la finalidad de visibilizar a todas las personas sobre quienes recaen los efectos de las legislaciones relacionadas con el aborto.

<sup>10</sup> CCPR. Caso Mellet vs. Irlanda, 17 de noviembre de 2016, párr. 7.11.

<sup>11</sup> Comité Contra de la Tortura, Observación General No. 2, 2008, párr. 22.

<sup>12</sup> CEDAW, Recomendación general 35, nota 23 supra, párr. 18.

<sup>13</sup> Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, A/HRC/31/57, párr. 7-9.

<sup>14</sup> CIDH. Amelia vs. Nicaragua, medidas cautelares, MC 43-10, 26 de febrero de 2010. Disponible en : <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/cautelares.asp?Year=2013&searchText=amelia>

adecuado para la malaria<sup>15</sup>. En estos casos, la persona gestante sufre dolores físicos debido a su enfermedad y a la inacción de los médicos, que pueden generar su muerte.

Además, esta obligación de seguir con el embarazo, aunque la persona gestante ponga en riesgo su vida o que sepa que el feto no podrá sobrevivir (feto inviable), conlleva sufrimientos psicológicos inevitables, lo que a su vez puede provocar enfermedades mentales o ideas suicidas<sup>16</sup>. El TEDH tuvo la oportunidad de subrayar el dolor que sufre una mujer embarazada cuando sabe que el feto tendrá una malformación o que no podrá sobrevivir extra-útero<sup>17</sup>.

En el mismo sentido se expresó el Comité de Derechos Humanos en el caso *Mellet Vs. Irlanda*, en que la mujer gestante no tuvo atención médica<sup>18</sup> ni información mínima orientadora para su caso de embarazo en situación de un feto inviable<sup>19</sup>; mucho menos para apoyo psicológico o emocional al verse amenazada a ser condenada -ella y sus médicos- hasta a una pena de hasta catorce años si se le practicaba un aborto en un hospital público, lo que la obligó a contraer gastos que le eran difíciles de asumir para practicarse un aborto terapéutico en Inglaterra, donde no estaba criminalizado. La referencia de todo el sufrimiento y angustia asumida por la señora Mellet, viéndose obligada a salir “a hurtadillas” de su país para practicarse un aborto en otro país, además sin oportunidad de sobrellevar su duelo porque el embarazo fue planificado con su pareja pero al ser inviable, la única opción que le daban los médicos en Irlanda era que el aborto fuera “natural y espontáneo”, cuando fuera que eso pudiera suceder, sin oportunidad que su tratamiento sea cubierto por el seguro médico y de recibir la atención médica necesaria para recuperarse del aborto, obligándoles a dejar los restos fetales en Inglaterra, no es otra cosa que someter a la mujer gestante a una situación de tortura y trato cruel desde una política de Estado.

La OMS estima que cada año, entre el 4,7% y el 13,2% de las muertes maternas se deben a un aborto peligroso, “lo que equivale a entre 13.865 y 38.940 muertes causadas anualmente por la imposibilidad de practicar un aborto seguro”, volviéndose la mayor causa de mortalidad materna.<sup>20</sup> La mayoría de las muertes debidas a complicaciones posteriores al aborto clandestino se encuentran en los países en desarrollo y la cifra es alarmante en América Latina.<sup>21</sup> Estas muertes se deben al uso de métodos dolorosos y peligrosos, al consumo de sustancias peligrosas o la inserción de objetos en la vagina, que pueden ocasionar la perforación del útero y otros

---

<sup>15</sup> Amnesty. “El impacto de la prohibición total del aborto en Nicaragua: información para el comité de la onu contra la tortura”, p.13. Disponible en :

<https://www.amnesty.org/es/wp-content/uploads/sites/4/2021/07/amr430052009spa.pdf>

<sup>16</sup> Ibid, p.13 y 14.

<sup>17</sup> TEDH. Caso *R.R vs. Polonia*, 26 de mayo de 2011, párr. 159.

<sup>18</sup> CCPR. Caso *Mellet vs. Irlanda*, 17 de noviembre de 2016, párr. 7.4.

<sup>19</sup> Ibid, párr. 7.5.

<sup>20</sup> Directrices sobre la atención para el aborto de la OMS, 2022. P.20. OACNUDH.

Expertos de la ONU, 28 de septiembre de 2016, Alda Facio, Dainius Pūras y Juan E. Méndez.

<sup>21</sup> Ibid.

problemas, a la probabilidad de hemorragia, sepsis, intoxicación, esterilidad u otra discapacidad permanente<sup>22</sup>.

El caso de Beatriz califica en sus hechos como un caso de acción afirmativa que requería del Estado de El Salvador, una atención especial. Beatriz sufría dolores físicos por enfermedades que padecía previamente a su embarazo (lupus eritematoso sistemático, nefropatía lúpica y artritis reumatoidea), aunado a las complicaciones que ocurrieron durante el embarazo y que perjudicaron más su estado de salud. Beatriz tenía igualmente sufrimientos psicológicos ya que había vivido esta situación similar en su primer embarazo y sabía cuáles eran las complicaciones que podían presentarse y el alto riesgo de morir llevando dentro de su vientre un ser sin posibilidades de tener una vida digna debido a una malformación irreductible, ya que el producto era anencefálico -similar al Caso Mellet-; además, estuvo separada de su hijo que tenía solamente un año.

La obligación de continuar con ese embarazo mientras que sabía que su salud y vida estaban en riesgo inminente, así como la inviabilidad del feto y la recomendación de los médicos de proceder al aborto sin que el Estado lo permitiera; el hecho de vivir una incertidumbre de este tipo es una forma de violación al derecho a la salud mental y por lo tanto una forma de tortura. En este sentido la respuesta internacional de expertos de “Procedimientos Especiales” de la ONU, fue que la decisión de la Corte Suprema “expuso la salud física y mental de Beatriz a un grave riesgo, lo que eventualmente podría poner en peligro su vida”.<sup>23</sup>

Por lo tanto, la prohibición total del aborto terapéutico pone en peligro e incluso en riesgo inminente de muerte a las mujeres y personas gestantes, lo que es constitutivo de tortura, a fortiori que en ciertos casos las personas gestantes mueren por causas que podrían ser evitables. En el escenario de que sobreviva al embarazo que puso en peligro su salud -mental y/o física- va a tener en la mayoría de las veces secuelas y sufrimientos sostenidos, evidenciados por estrés postraumático. La mujer o persona gestante cuya salud está en peligro a causa del embarazo y toma la difícil decisión de abortar, tendrá miedo a buscar atención médica, a ser considerada como una criminal, a las consecuencias que tendrá en su salud que hasta puede provocar la muerte y a una sucesión de efectos psicológicos inconcebibles e innecesarios en un Estado social de Derecho que no se ha preocupado por generar directrices de política pública de salud y derechos reproductivos de las mujeres.

#### **d. La necesidad de la despenalización del aborto terapéutico respecto de la mujer o persona gestante**

---

<sup>22</sup> Amnesty International Publications. El impacto de la prohibición total del aborto en Nicaragua : información para el Comité contra la Tortura. 2009.

<sup>23</sup> Expertos de la ONU sobre el derecho a la salud, la tortura, la discriminación y la violencia contra las mujeres : Anand Grover, Juan E. Méndez, Kamala Chandrakirana y Rashida Manjoo.

El CEDAW ha recomendado la “abolición de las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos”<sup>24</sup>, es decir despenalizar<sup>25</sup> el aborto terapéutico para reducir la mortalidad materna, para evitar la tortura en las mujeres o personas gestantes. Por su parte el CAT ha reconocido la imposición de barreras y demoras al acceso a los servicios de aborto legales, así como la penalización absoluta del aborto, como formas de tortura o de trato cruel, inhumano o degradante;<sup>26</sup> igualmente, ha recomendado la legalización del aborto cuando la persona gestante corre un riesgo para su vida o que existe una malformación fetal<sup>27</sup>. Por su parte, el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre discriminación contra la mujer identificó la deficiente regulación de la objeción de conciencia como una de las principales barreras de acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva<sup>28</sup>.

En el mismo sentido, la Relatora Especial de Violencia en contra de la Mujer, sus causas y consecuencias estableció que “tuvo conocimiento de varios casos en que mujeres que habían sufrido un aborto involuntario o habían tenido un parto complicado sin asistencia médica que había dado lugar a muertes habían sido acusadas automáticamente de homicidio agravado, el cual es penalizado y castigado por el Código Penal con pena de prisión de 30 a 50 años,”<sup>29</sup> por lo que recomendó a El Salvador que introduzca excepciones a la prohibición absoluta del aborto, “sobre todo en los casos de aborto terapéutico”<sup>30</sup>.

En efecto, los distintos órganos de protección de los derechos humanos criticaron de forma reiterada el marco normativo de El Salvador, así como su práctica, respecto a la penalización y prohibición absoluta del aborto terapéutico. Estos órganos alertaron sobre la grave situación de violaciones de derechos humanos y solicitaron al Estado salvadoreño cambiar su normativa. Esta honorable Corte en el caso de Manuela contra El Salvador condenó al Estado por la encarcelación de una mujer que perdió su feto por causa de un cáncer que no había sido detectado por los médicos.<sup>31</sup>

El Caso Mellet sirvió como parte del debate para que luego en Irlanda se apruebe la legalización del aborto, siguiendo en buena medida la recomendación del Comité de Derechos Humanos en el sentido de “revisar su legislación sobre la interrupción voluntaria del embarazo, e incluso su Constitución de ser necesario, a fin de garantizar el cumplimiento del Pacto, entre otras cosas

<sup>24</sup> CEDAW, Recomendación general 24, párr. 31.c.

<sup>25</sup> CEDAW, Recomendación general 35, párr. 29.c.i. Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 5 de enero de 2016, A/HCR/31/57, párr. 72.b.

<sup>26</sup> CAT, Observaciones finales sobre Perú, CAT/C/PER/CO/5-6, 2012, párr. 15.a.

<sup>27</sup> CAT, Observaciones finales sobre el informe periódico del Perú, 20 de noviembre de 2018, CAT/C/PER/CO/R.7, párr. 41.

<sup>28</sup> Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer, A/ HRC/32/44, 8 abril 2016, párr. 83.

<sup>29</sup> Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Sra. Rashida Manjoo, Misión de seguimiento a El Salvador, 14 de febrero de 2011, A/HRC/17/26/Add.2, párr. 68.

<sup>30</sup> Ibid. Párr. 77.b.v.

<sup>31</sup> Corte IDH. Caso Manuela y otros vs. El Salvador, 2 de noviembre de 2021, párrs. 161-172.

dotándose de procedimientos eficaces, oportunos y accesibles para la interrupción del embarazo en Irlanda, y adoptar medidas para que el personal sanitario pueda proporcionar información completa sobre servicios de aborto sin riesgo, sin temor a ser objeto de sanciones penales”<sup>32</sup>.

#### **e. La tortura por parte del personal médico**

Los órganos de protección de derechos humanos afirmaron que la disponibilidad de los servicios médicos posteriores al aborto es obligatoria, independiente de si esté es legal, lo que permite reducir la mortalidad materna<sup>33</sup>. Esta honorable Corte señaló en el caso de Manuela que la falta de atención médica adecuada conllevaba a la violación de los derechos a la vida y a la integridad<sup>34</sup>. Desgraciadamente, en Latinoamérica y en el presente caso el servicio médico hace caso omiso a las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos.

Obligar a una mujer gestante a no recibir atención médica oportuna en el marco de un embarazo con riesgo a su vida, a su integridad personal en cualquiera de los escenarios de embarazo en que los órganos internacionales de derechos humanos ya han determinado la obligación del Estado de “despenalizar” el aborto -violación, incesto, riesgo para la salud y la vida de la madre, malformación del feto-<sup>35</sup> y permitir la suspensión del embarazo, es tortura sostenida.

Por su parte, el Código Internacional de Ética Médica de la Asociación Médica Mundial precisa que el personal médico debe prestar sus servicios "con conciencia, honestidad, integridad y responsabilidad, y siempre aplicar su opinión profesional independiente y mantener el más alto nivel de conducta profesional”<sup>36</sup>. La Declaración de Lisboa sobre los Derechos del Paciente reconoce que “toda persona tiene derecho, sin discriminación, a una atención médica apropiada”<sup>37</sup> y reitera que el médico debe actuar siempre en el mejor interés del paciente.<sup>38</sup>

<sup>32</sup> CCPR. Caso Mellet vs. Irlanda, 17 de noviembre de 2016.

<sup>33</sup> CEDAW, Informe de la investigación sobre Reino Unido e Irlanda del Norte, CEDAW/C/OP.8/GBR/1, párr. 61. CEDAW, Recomendación general No. 34, sobre los derechos de las mujeres rurales, CEDAW/C/GR/34, 2016, párr. 39. CRC, Observación general No. 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud, CRC/C/GC/15, 2013, párr. 70. Informe provisional del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, doc. ONU A/66/254, 2011, párrs. 27 y 32. Informe del relator especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, A/HRC/32/32, 2016, párr. 92.

<sup>34</sup> Corte IDH. Caso Manuela y otros vs. El Salvador, 2 de noviembre de 2021, párr. 183.

<sup>35</sup> Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 5 de enero de 2016, A/HCR/31/57, párr. 72.b. CAT, Observaciones finales sobre el informe periódico del Perú, 20 noviembre 2018, CAT/C/PER/CO/R.7, párr. 41. CCPR. Caso V.D.A. v. Argentina, 28 de abril de 2011, CCPR/C/101/D/1608/2007, párr. 9.2. CCPR. Caso K.L. vs. Perú, 22 de noviembre de 2005, CCPR/C/85/D/1153/2003, párr. 6.3.

<sup>36</sup> Código internacional de ética médica de la AMM, 1949, párr. 4.

<sup>37</sup> Declaración de Lisboa de la AMM sobre los derechos del paciente, 1981, párr. 1.a.

<sup>38</sup> Declaración de Lisboa de la AMM sobre los derechos del paciente, 1981, párr. 1.a.

Sin embargo, las mujeres y personas gestantes son víctimas de discriminaciones en el entorno sanitario<sup>39</sup>, sufriendo tortura y malos tratos por parte del personal médico.<sup>40</sup> El personal médico acosó a Beatriz, rechazando de cuidarla, y la presionó a mantener el feto y seguir el embarazo hasta su término. Los actos y omisiones del Estado que se realizan a través del servicio de salud pueden violar el derecho a la protección contra la tortura de las personas gestantes, como lo era la imposibilidad para una mujer embarazada de realizar los exámenes médicos necesarios para determinar los “desórdenes genéticos o problemas de desarrollo del feto”<sup>41</sup>. Esta imposibilidad impediría a una mujer de elegir libremente y con todas las informaciones necesarias si quiere proceder a un aborto terapéutico por la malformación del feto.

Los médicos en el caso de Beatriz pidieron una solución judicial para proceder al aborto terapéutico mientras que el Comité de Naciones Unidas contra la Tortura había rogado a los Estados de eliminar el requisito de consentimiento judicial para el aborto<sup>42</sup>. La existencia de un proceso judicial aumenta ilegítimamente el tiempo de sufrimiento de la mujer, por lo cual, el Estado debería establecer protocolos para el aborto terapéutico, así como un marco jurídico que despenaliza el aborto terapéutico y en el cual los médicos no ponen en riesgo su responsabilidad penal para realizarlo, despenalizando la operación de aborto para los médicos.<sup>43</sup>

Para concluir, se ruega a la Corte reconocer la tortura en el caso de Beatriz debido a la prohibición absoluta del aborto terapéutico, aplicando la jurisprudencia de los órganos internacionales de protección de derechos humanos así como del TEDH. La protección contra la tortura es una norma de *ius cogens*, que debe ser respetada por todos los Estados de la sociedad internacional. Beatriz fue víctima de tortura por parte del Estado salvadoreño, en violación de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura entre otros tratados.

---

<sup>39</sup> Informe del relator especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, doc. ONU A/HRC/31/57, 2016, párr. 42.

<sup>40</sup> Informe del relator especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, doc. ONU A/HRC/31/57, 2016, párr. 42.

<sup>41</sup> TEDH. Caso R.R vs. Polonia, 26 mayo 2011.

<sup>42</sup> CAT, Observaciones finales: Bolivia, doc. ONU CAT/C/BOL/CO/2, 2013, párr. 23.

<sup>43</sup> Observaciones finales del Comité contra la Tortura sobre el informe de Nicaragua, CAT/C/NIC/CO/1, 10 de junio de 2009, párr. 16. CCPR, Observaciones finales sobre Nicaragua, CCPR/C/NIC/CO/3, 12 diciembre 2008, párr. 13.

## II. La protección del derecho a la vida e integridad personal de las mujeres y personas gestantes en periodo de embarazo

### a. Riesgos a la salud de las mujeres y personas gestantes durante el embarazo

Según datos de la Organización Mundial de la Salud (en adelante OMS), en 2020, alrededor de 287 000 mujeres murieron durante o tras el embarazo o el parto.<sup>44</sup> Durante todos los días de este año aproximadamente 800 mujeres murieron por causas prevenibles relacionadas con el embarazo y el parto, lo que significa que una mujer muere cada dos minutos.<sup>45</sup> Prácticamente el 95% de todas las muertes maternas en 2020 se produjeron en países de ingresos bajos y medianos bajos, y la mayoría podrían haberse evitado.<sup>46</sup>

A pesar de que se han realizado esfuerzos por reducir la mortalidad materna en América Latina y el Caribe todavía siguen muriendo muchas mujeres y personas gestantes, tal como lo demuestran las cifras más recientes, que indican una razón de mortalidad materna de 67,2 muertes por cada 100.000 nacidos vivos.<sup>47</sup> Entre las causas de la mortalidad materna más comunes en la región se han señalado complicaciones relacionadas con el aborto en condiciones de riesgo.<sup>48</sup> En este sentido, el Grupo de Trabajo Regional para la Reducción de la Mortalidad Materna (GTR), recomendó que como respuesta integral al aborto inseguro es necesario, entre otras cosas, revisar los marcos legales vigentes relacionados con este tema, a la luz de las últimas evidencias y de los compromisos nacionales, regionales e internacionales, así como garantizar el acceso a la

<sup>44</sup>Organización Mundial de la Salud (OMS). Mortalidad materna. Disponible en : <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/maternal-mortality>

<sup>45</sup> Organización Mundial de la Salud (OMS). Trends in maternal mortality 2000 to 2020: estimates by WHO, UNICEF, UNFPA, World Bank Group and UNDESA/Population Division. (2023). Disponible en: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240068759>

<sup>46</sup> Organización Mundial de la Salud (OMS). Mortalidad materna. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/maternal-mortality>

<sup>47</sup> Organización Panamericana de la Salud (OPS). Indicadores básicos 2019. Tendencias de la salud en las Américas. Disponible en:

[https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/51543/9789275321287\\_spa.pdf?sequence=7&isAllowed=y](https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/51543/9789275321287_spa.pdf?sequence=7&isAllowed=y)

<sup>48</sup> Grupo de Trabajo Regional para la Reducción de la Mortalidad Materna (GTR). Consenso Estratégico Interagencial para la Reducción de la Morbi-mortalidad Materna: orientaciones estratégicas para el decenio 2020-2030. (2021). Disponible en: [https://lac.unfpa.org/sites/default/files/resource-pdf/geco-238\\_gtr\\_consenso\\_estrategico\\_interagencial\\_2020\\_2030\\_spanish\\_final.pdf](https://lac.unfpa.org/sites/default/files/resource-pdf/geco-238_gtr_consenso_estrategico_interagencial_2020_2030_spanish_final.pdf)

interrupción legal del embarazo, de acuerdo al marco legal de cada país, incluso durante las emergencias sanitarias y humanitarias.<sup>49</sup>

En esta misma línea, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, señaló en un informe del 2022 que la mortalidad y morbilidad materna son una cuestión de derechos humanos.<sup>50</sup> Asimismo, señaló que la normativa internacional de derechos humanos incluye el compromiso fundamental de los Estados de lograr que la mujer sobreviva al embarazo y el parto, como un aspecto de su disfrute de los derechos a la salud sexual y reproductiva y a vivir una vida con dignidad.<sup>51</sup>”

La realidad es que los embarazos pueden representar graves riesgos para las personas gestantes que pueden provocar, incluso la muerte, por esta razón los Estados tienen la obligación de implementar las medidas necesarias para proteger la vida de las personas con capacidad de gestar, entre estas se encuentra el aborto terapéutico. Lamentablemente, el caso de Beatriz y de muchas otras mujeres en El Salvador hace que estas cifras aumenten, toda vez que actualmente miles de mujeres y personas gestantes siguen muriendo en la región por causas prevenibles y muchas otras sufren complicaciones que afectan su salud en el largo plazo. Estas personas tienen rostro: son las mujeres indígenas, las afrodescendientes, aquellas con bajos ingresos y con menor escolaridad, son las adolescentes y las jóvenes. Y junto a estas mujeres, que ven vulnerado su derecho a la salud y a la vida, miles de familias y comunidades sufren pérdidas emocionales, sociales y económicas.<sup>52</sup>

---

<sup>49</sup> Grupo de Trabajo Regional para la Reducción de la Mortalidad Materna (GTR). Consenso Estratégico Interagencial para la Reducción de la Morbi-mortalidad Materna: orientaciones estratégicas para el decenio 2020-2030. (2021). Disponible en: [https://lac.unfpa.org/sites/default/files/resource-pdf/geco-238\\_gtr\\_consenso\\_estrategico\\_interagencial\\_2020\\_2030\\_spanish\\_final.pdf](https://lac.unfpa.org/sites/default/files/resource-pdf/geco-238_gtr_consenso_estrategico_interagencial_2020_2030_spanish_final.pdf)

<sup>50</sup> Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. La mortalidad y morbilidad materna prevenible y los derechos humanos, UN Doc. A/HRC/14/39, 16 de abril de 2010, párr. 8, y Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Orientaciones técnicas sobre la aplicación de un enfoque basado en los derechos humanos a la ejecución de las políticas y los programas destinados a reducir la mortalidad y morbilidad prevenibles asociadas a la maternidad, UN Doc. A/HRC/21/22, 2 de julio de 2022, párr. 9.

<sup>51</sup> Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Orientaciones técnicas sobre la aplicación de un enfoque basado en los derechos humanos a la ejecución de las políticas y los programas destinados a reducir la mortalidad y morbilidad prevenibles asociadas a la maternidad, UN Doc. A/HRC/21/22, 2 de julio de 2022, párr. 8.

<sup>52</sup> UNFPA. Nuevo documento revela que hay un estancamiento en la reducción de la mortalidad materna en la región. Disponible en: <https://lac.unfpa.org/es/news/nuevo-documento-revela-que-hay-un-estancamiento-en-la-reduccion-de-la-mortalidad-materna-en-la>

En este sentido, la muerte materna es un reflejo de la desigualdad y discriminación en el acceso a atención médica e información. Por esta razón, la Corte IDH ha señalado que cuando un Estado no toma las medidas adecuadas para prevenir la mortalidad materna, evidentemente impacta el derecho a la vida de las personas gestantes y en periodo de posparto.<sup>53</sup>

#### **b. Derecho a la salud mental como parte inherente del derecho a la vida**

De conformidad con el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual postula que toda persona tiene derecho a que se le respete la vida, la Corte IDH ha sostenido que el derecho a la vida es un derecho humano cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En tal entendimiento, a partir de este lugar fundamental que se le asigna, los Estados, tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra el mismo.<sup>54</sup>

Asimismo, la Corte IDH ha señalado que el derecho a la vida se encuentra directa e inmediatamente vinculado con la atención de la salud, por lo cual la falta de atención médica adecuada puede implicar la vulneración del artículo 4.1 de la CADH.<sup>55</sup>

En esta misma línea el Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, el Protocolo, o Protocolo de San Salvador) desarrolla en su artículo 10 el derecho a la salud, el cual abarca que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, así como que los Estados se comprometen a reconocer la salud como un bien público, así como a satisfacer las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.

Por su parte, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en la Observación General número 14, indica que el derecho a la salud comprende: un sistema de protección de la salud que brinde a todos iguales oportunidades para disfrutar del más alto nivel posible de salud;

<sup>53</sup> Corte IDH. Caso Brítez Arce y otros vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2022. Serie C 474, párr. 70.

<sup>54</sup> Corte IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144, y Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile, párr. 145.

<sup>55</sup> Corte IDH. Caso Brítez Arce y otros vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2022. Serie C 474, párr. 69.

el derecho a la prevención y el tratamiento de las enfermedades, y la lucha contra ellas; el acceso a medicamentos esenciales; la salud materna, infantil y reproductiva; el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos; el acceso a la educación y la información sobre cuestiones relacionadas con la salud; la participación de la población en el proceso de adopción de decisiones en cuestiones relacionadas con la salud a nivel comunitario y nacional.<sup>56</sup>

Asimismo, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que el derecho a la vida no puede entenderse de manera restrictiva, sino que de hecho requiere que los Estados adopten medidas positivas para su protección, incluyendo las medidas necesarias para evitar que las mujeres recurran a abortos clandestinos que pongan en peligro su salud y su vida especialmente cuando se trata de mujeres pobres.<sup>57</sup> De igual manera, el Comité ha señalado que aunque los Estados pueden adoptar medidas destinadas a reglamentar la interrupción del embarazo, dichas medidas no deben resultar en la vulneración del derecho a la vida de la mujer embarazada o de sus otros derechos en virtud del Pacto, como la prohibición de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.<sup>58</sup> En este sentido, indica que los Estados deben facilitar un acceso seguro al aborto para proteger la vida y la salud de las mujeres embarazadas, y en las situaciones en que llevar a término el embarazo causaría a la mujer graves dolores o sufrimientos, sobre todo en los casos en que el embarazo es producto de violación o incesto, o el feto presenta una anomalía grave.<sup>59</sup>

La Organización Mundial de la Salud, ha definido a la salud como el estado de bienestar físico, mental y espiritual.<sup>60</sup> Asimismo, el concepto de salud mental no sólo se refiere a la ausencia de una enfermedad si no, conforme con lo establecido por la Organización Mundial de la Salud (OMS), ésta lo define como la capacidad del individuo, del grupo y el ambiente de interactuar el uno con el otro de tal forma que se promueva el bienestar subjetivo, el óptimo desarrollo y el uso de las habilidades mentales (cognitivas, afectivas y relacionales), la adquisición de metas

<sup>56</sup>Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Comunicación No. 1153/2003.CCPR/C/85/D/1153/2003

<sup>57</sup> Comité de Derechos Humanos. Observación general núm. 36 sobre el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativo al derecho a la vida, párr. 9. [Por ejemplo, no deben adoptar medidas como penalizar los embarazos de las mujeres solteras, ni aplicar sanciones penales a las mujeres que se someten a un aborto o a los médicos que las asisten para hacerlo, cuando se prevea que la adopción de esas medidas va a suponer un aumento significativo de los abortos peligrosos.]

<sup>58</sup> Comité de Derechos Humanos. Observación general núm. 36 sobre el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativo al derecho a la vida, párr. 9.

<sup>59</sup> Ibid

<sup>60</sup> Preamble to the Constitution of the World Health Organization as adopted by the International Health Conference, 1946, 19-22

individuales y colectivas en forma congruente con la justicia y la preservación de las condiciones de equidad fundamental.<sup>61</sup>

Es evidente que, a partir de la definición de salud se desprende que la salud mental es componente inherente de esta, por este motivo resulta imprescindible para garantizar el derecho a la salud, una comprensión integral de este concepto. Es decir, en los casos de aborto terapéutico como el que nos ocupa, el derecho de salud de la persona gestante debe necesariamente considerar su salud mental, al mismo nivel que la salud física.

Según datos, alrededor de 10 a 15 de cada 100 mujeres en período de embarazo se verán afectadas por depresión y ansiedad.<sup>62</sup> La depresión perinatal (en la gestación y hasta doce meses posparto) tiene consecuencias severas para la mujer y el producto. Se ha documentado que las mujeres deprimidas presentan un riesgo incrementado de complicaciones obstétricas, tales como cesárea, partos instrumentados, necesidad de analgesia epidural y mayor número de admisiones a unidades de cuidados intensivos, así como de prematuridad, retardo del crecimiento intrauterino y microcefalia.<sup>63</sup>

Estudios científicos señalan que “el embarazo no deseado es un estresor que amenaza la homeostasis al interferir con el proyecto de vida y las expectativas de la mujer; representa un riesgo de perpetuación de la pobreza al interferir con las oportunidades de educación y trabajo y se acompaña de estigmatización y violencia. Su decisión de interrumpir el embarazo o continuarlo puede dar lugar a consecuencias desfavorables a corto plazo, a trastornos mentales persistentes (depresión) o a la preservación de la salud mental, dependiendo de sus antecedentes, su estado actual de salud, el soporte social y los servicios de salud disponibles.”<sup>64</sup> Asimismo, según datos de la OMS, existe un vínculo entre la prohibición del aborto en casos de embarazos no deseados y el suicidio, sobre todo para las adolescentes, lo que es significativo de los sufrimientos que viven y que ponen en riesgo inminente su vida, asimilables a una forma de tortura.<sup>65</sup>

<sup>61</sup> Organización Mundial de la Salud. Salud mental: fortalecer nuestra respuesta. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/mental-health-strengthening-our-response>

<sup>62</sup> Royal College Psychiatrists. La Salud Mental durante el Embarazo. Disponible en: <https://www.rcpsych.ac.uk/mental-health/translations/spanish/mental-health-in-pregnancy#:~:text=La%20depressi%C3%B3n%20y%20la%20ansiedad,igual%20que%20en%20otros%20momentos.>

<sup>63</sup> Chung T, lau T, yip A, Chiu H, lee D. Antepartum depressive symptomatology is associated with adverse obstetric and neonatal outcomes. *Psychosom Med.* 2001 Sep/Oct;63(5):830-4.

<sup>64</sup> Marta Rondón. Salud mental y aborto terapéutico. (2015). Disponible en: [http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1025-55832015000500012](http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1025-55832015000500012)

<sup>65</sup> OMS. Mental health aspects of women's reproductive health. A global review of the literature, 2009, p.9. « Suicide is disproportionately associated with adolescent pregnancy, and appears to be the last resort for women with

En este sentido, en este caso se debe valorar no solo la salud física de Beatriz, sino también su salud emocional y psíquica, la cual por supuesto se vio impactada al conocer la noticia de que el feto tenía la condición de anencefalia y que al momento de nacer moriría pronto. El Estado salvadoreño no cumplió con su obligación de proteger y garantizar el derecho a la vida y el acceso a la salud de Beatriz, al negarle la interrupción segura de su embarazo, a pesar de las recomendaciones médicas; lo cual constituye un acto de tortura, no solo para Beatriz, sino también para todas las mujeres y personas gestantes que habitan en El Salvador porque esta es una práctica sistemática que vulnera los derechos humanos de miles de mujeres y personas gestantes y que lamentablemente ha provocado hasta muertes en condiciones inhumanas.<sup>66</sup>

### **III. Test de proporcionalidad aplicado a la penalización absoluta del aborto**

El análisis de la penalización absoluta del aborto existente en El Salvador a la luz del test de proporcionalidad, arroja la conclusión de que dicha medida no es proporcional ni razonable en una sociedad democrática y es contraria a principios de la Convención Americana (inconvenional), resultando violatoria de los derechos a la vida, integridad personal, salud física y mental, y dignidad humana de las mujeres y personas con capacidad de gestar, protegidos en los artículos 4.1, 5.1, 11 y 26 de la CADH.

Lo anterior se constata a partir del estudio de la norma bajo los presupuestos que integran el test de proporcionalidad, los cuales se desarrollan a continuación:

#### **1. Legalidad.**

La norma se encuentra en el actual Código Penal de El Salvador, en sus artículos 133 al 137. Tipifica el aborto como delito y establece distintas sanciones que van desde los seis meses hasta los ocho años de prisión. Es decir, en principio cumple con el presupuesto de encontrarse dentro del marco normativo, sin embargo, tal y como ha señalado el Comité de Derechos Humanos, aún cuándo una conducta o acción pueda considerarse legal con arreglo al derecho interno, no significa que no pueda infringir normas internacionales que protegen los derechos humanos<sup>67</sup>. A

---

an unwanted pregnancy in settings where reproductive choice is limited; for example, where single women are not legally able to obtain contraceptives, and legal pregnancy termination services are unavailable ».

<sup>66</sup> El Faro. Este es un informe que relata la historia de mujeres salvadoreñas que por diversas razones necesitaron una interrupción segura de su embarazo y el Estado se las negó, en este informe se muestra no solo el sufrimiento de las mujeres que atravesaron por esta situación, sino también el de sus familias. Disponible en: [https://elfaro.net/es/201801/el\\_salvador/21427/El-privilegio-de-abortar-%7C-Especial.htm](https://elfaro.net/es/201801/el_salvador/21427/El-privilegio-de-abortar-%7C-Especial.htm)

<sup>67</sup> CCPR. Caso Mellet vs. Irlanda, párr. 7.4.: “El Comité considera que el hecho de que una conducta o acción concreta sea legal con arreglo al derecho interno no significa que no pueda infringir el artículo 7 del Pacto. En virtud

su vez, es necesario llamar la atención sobre dos elementos que deben ser observados por el Estado al momento de ejercer su potestad punitiva, y que no son contemplados en este caso específico.

En primer lugar, la norma tipifica como delito al aborto en todas sus formas, sin hacer distinciones ni salvedades, de forma que no es posible salvaguardar la vida, integridad física, salud ni dignidad humana de aquellas mujeres o personas gestantes para quienes el embarazo represente algún tipo de riesgo, criminalizando conductas que no deberían ser punibles e incumpliendo el Estado con su deber de proteger y garantizar los derechos humanos de quienes se hallen sometidos a su jurisdicción al momento de establecer políticas criminales.

En segundo lugar, la norma no resulta clara ni precisa, ni tampoco se indica expresamente la forma en que el personal médico debería proceder en casos relacionados con emergencias obstétricas, generando con la regulación misma una situación de incertidumbre e inseguridad, tanto para el personal médico como para las mujeres y personas con capacidad de gestar. En este sentido recordemos que de conformidad con lo que ha establecido esta honorable Corte, la norma jurídica no puede ser ambigua o vaga y no puede tampoco carecer de regulación penal<sup>68</sup>. Es decir, la regulación del aborto debería ser prevista tanto en las normas nacionales, como los protocolos médicos. Asimismo, el Estado debe utilizar “criterios precisos y no conferir discrecionalidad sin trabas a los encargados de su aplicación”<sup>69</sup>, aspectos que no se encuentran presentes en la actual regulación.

## 2. Legitimidad

Tal y como indica la CIDH en el informe de fondo del presente caso<sup>70</sup>, la protección de la vida desde la concepción constituye un fin legítimo, y si bien dicha protección se sustenta en el artículo 4 de la CADH, es importante señalar que como ha interpretado esta honorable Corte, la protección de la vida desde antes del nacimiento no puede realizarse de manera irrestricta<sup>71</sup>, de

---

del marco legislativo vigente, el Estado parte sometió a la autora a situaciones de intenso sufrimiento físico y psíquico. La autora, una mujer embarazada en situación muy vulnerable después de saber que el embarazo que tanto había deseado no era viable, y como se ha documentado, entre otros en los informes psicológicos presentados al Comité, vio su angustia física y mental agravada por no poder seguir recibiendo atención médica y cobertura del seguro médico del sistema irlandés de asistencia sanitaria para su tratamiento”.

<sup>68</sup> Corte IDH. Caso Kimel vs. Argentina. Sentencia del 2 de mayo de 2008, párr, 67.

<sup>69</sup> Corte IDH. Caso Canese vs. Paraguay. Sentencia del 31 de agosto de 2004, párr, 124.

<sup>70</sup> Informe de Fondo CIDH, párr, 146.

<sup>71</sup> Corte IDH. Caso Artavia vs. Costa Rica. Sentencia del 28 de noviembre de 2012, párr, 264: “(...)es posible concluir de las palabras “en general” que la protección del derecho a la vida con arreglo a dicha disposición

modo que afecte desproporcionadamente otros derechos<sup>72</sup>, como lo son en este caso los derechos que también protegen a la mujer o persona gestante, incluyendo su propia vida. En este sentido, la protección a la vida que la norma del Código Penal de El Salvador pretende ofrecer a través de la penalización absoluta del aborto, carece de legitimidad en sus fines.

Con respecto a los límites de interpretación que existen para la protección del derecho a la vida, la Corte ha señalado que el derecho a la vida “es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos (...) los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho”<sup>73</sup>. Lo anterior es relevante en el caso en concreto porque, como mencionamos anteriormente, la penalización absoluta del aborto en todas sus formas, sin hacer distinciones ni salvedades, violenta los derechos a la vida, integridad física, salud y dignidad humana de aquellas mujeres o personas gestantes para quienes el embarazo represente algún tipo de riesgo.

Asimismo, la Corte IDH ha dicho que la protección de la persona humana debe ser **eficaz**, de acuerdo con la interpretación de buena fe que debe hacerse de todas las normas de la Convención<sup>74</sup>, de forma que no se podría hablar de una protección eficaz de los derechos mencionados para las personas que sufran algún riesgo durante el embarazo cuando los mismo se ven supeditados a la protección absoluta e irrestricta de la vida intrauterina, volviendo incompatible la finalidad de la norma con lo establecido por la CADH y la interpretación que debe hacerse de los derechos contemplado en la misma.

### 3. Necesidad

Tal y como ha mencionado esta honorable Corte, la necesidad de una medida siempre debe evaluarse en relación con otras alternativas menos restrictivas de derechos, de forma que la medida menos lesiva es la que debe ser aplicable. Además, el Estado tiene la obligación de

---

[artículo 4] no es absoluta, sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto e incondicional, sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general”.

<sup>72</sup> Ibid, párr, 273: “Al respecto, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que un derecho puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley en sentido formal y material, perseguir un fin legítimo y cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. En el presente caso, la Corte ha resaltado que el “derecho absoluto a la vida del embrión” como base para la restricción de los derechos involucrados, no tiene sustento en la Convención Americana (...), el Tribunal estima pertinente exponer la forma en que el sacrificio de los derechos involucrados en el presente caso fue desmedido en relación con las ventajas que se aludían con la protección del embrión.”

<sup>73</sup> Ibid, párr, 172.

<sup>74</sup> Ibid, párr, 173.

demostrar que la medida restrictiva es necesaria para proteger intereses públicos legítimos y que no existen otras medidas menos restrictivas para alcanzar tales objetivos<sup>75</sup>.

En sentido de lo anterior, debemos mencionar que los cambios introducidos a la legislación penal salvadoreña desde la década de 1990 que incluyeron la penalización del aborto en todas las circunstancias, incluyendo cuando la vida o salud de la mujer están en riesgo, no sólo representa una medida de carácter deliberadamente regresivo, lo cual es contrario a la obligación de progresividad de los derechos establecida en el artículo 26 de la CADH, sino también carece de un sentido de necesidad al tratarse de una medida que pretende proteger el interés legítimo del derecho a la vida, pero a través de medios más restrictivos y además lesivos para los derechos de las mujeres y personas gestantes.

Lo anterior conduce a cuestionar realmente ¿cuál es la necesidad del Estado de criminalizar el aborto en todas sus formas? ¿Cuál es la necesidad de poner en riesgo la salud de las mujeres y personas gestantes, encarcelarlas y afectar su integridad física, mental y dignidad humana? Más aún si tomamos en cuenta que cada vez hay un mayor consenso mundial a favor de respetar y garantizar el acceso al aborto de forma segura, siendo que en los últimos 25 años se han acelerado los avances y más de 50 países han modificado su legislación para permitir el acceso al aborto<sup>76</sup>.

#### 4. Idoneidad

La idoneidad ha sido establecida por la Corte como el parámetro que permite analizar si una medida es adecuada y efectiva para lograr el objetivo que se persigue, tomando en cuenta las circunstancias y características del caso<sup>77</sup>. En el caso de la norma de El Salvador que tipifica como delito al aborto en todas sus formas, se pretende tutelar la vida del producto en gestación a toda costa, sin que se consideren ni siquiera los supuestos en los cuales la salud y la vida de la persona gestante pueda de estar en riesgo, de modo que si se considera que la supervivencia y desarrollo adecuados del embrión depende totalmente del bienestar de quien lo gesta,

---

<sup>75</sup> Corte IDH. Caso Kimel vs. Argentina, párr, 101, 105 y 106.

<sup>76</sup> Amnistía Internacional, “Global: La situación del aborto en el mundo”. Disponible en: [Global: La situación del aborto en el mundo \(amnesty.org\)](https://www.amnesty.org/es/global/la-situacion-del-aborto-en-el-mundo)

<sup>77</sup> Corte IDH. Caso Baena Ricardo vs. Panamá. Sentencia del 2 de febrero de 2021, párr 129: "La idoneidad de la medida implica que ésta debe ser adecuada para lograr el objetivo que se persigue, en términos de su capacidad para producir el resultado deseado". Caso Tristán Donoso vs. Panamá, párr, 170: “La idoneidad (...) se trata de determinar si la medida es efectiva para alcanzar el fin que se busca, teniendo en cuenta las características y circunstancias específicas del caso”.

indudablemente tal forma irrestricta de protección que tiene como finalidad dicha norma, carece de todo sentido de idoneidad y se vuelve ineficaz.

En el caso de Beatriz, todo lo anterior resulta de mayor relevancia al haberse tratado además de una situación en la cual el producto en gestación resultaba completamente incompatible con la vida extrauterina, de forma que no podía haber ninguna eficacia en la finalidad pretendida por la norma, ni resultaba idónea en ningún sentido; más bien, se violentaron los derechos de Beatriz a la vida, integridad física, salud y dignidad humana.

## 5. Proporcionalidad

En cuanto a la proporcionalidad en sentido estricto, la Corte ha indicado que la carga que sea impuesta por la medida debe resultar proporcional a la finalidad legítima perseguida. Es decir, la medida no debe ser excesivamente gravosa para los derechos humanos afectados. Específicamente ha mencionado la Corte que "la exigencia de proporcionalidad en sentido estricto implica que las medidas adoptadas no sean más gravosas para el individuo que el beneficio que se espera obtener"<sup>78</sup>.

En sentido de lo anterior, la norma establecida por El Salvador no realiza un adecuado juicio de proporcionalidad en tanto pretenden tutelar bajo cualquier supuesto la vida del producto de una gestación, sacrificando todos los otros derechos que tutelan a la mujer o persona gestante, incluyendo por supuesto la protección respecto de la salud y la vida. Al respecto es importante mencionar que la misma Corte ha indicado que es posible aplicar varios tipos de interpretaciones para analizar la protección de la vida que corresponde dar a los embriones.

Así, se ha señalado en primer lugar que de acuerdo con una interpretación sistemática e histórica, no es posible concluir de conformidad con diversos instrumentos regionales de protección de los derechos humanos, que el embrión pueda ser considerado persona en los términos del artículo 4 de la Convención<sup>79</sup>. En segundo lugar, al realizar una interpretación evolutiva respecto del estatus legal del embrión, se ha indicado que "las tendencias de regulación en el derecho

<sup>78</sup> Corte IDH. Caso Gelman vs. Uruguay. Sentencia del 24 de febrero de 2011, párr. 249.

<sup>79</sup> Corte IDH, Caso Artavia vs. Costa Rica, párr. 244: "La Corte concluye que la Sala Constitucional se basó en el artículo 4 de la Convención Americana, el artículo 3 de la Declaración Universal, el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. No obstante, de ninguno de estos artículos o tratados es posible sustentar que el embrión pueda ser considerado persona en los términos del artículo 4 de la Convención. Tampoco es posible desprender dicha conclusión de los trabajos preparatorios o de una interpretación sistemática de los derechos consagrados en la Convención Americana o en la Declaración Americana".

internacional no llevan a la conclusión que el embrión sea tratado de manera igual a una persona o que tenga un derecho a la vida”<sup>80</sup>. Y por último, de acuerdo con el principio de interpretación más favorable y el objeto y fin del tratado, se indicó: “(...) [L]a Corte concluye que el objeto y fin de la cláusula "en general" del artículo 4.1 de la Convención es la de permitir, según corresponda, un adecuado balance entre derechos e intereses en conflicto. En el caso que ocupa la atención de la Corte, basta señalar que dicho objeto y fin implica que no pueda alegarse la protección absoluta del embrión anulando otros derechos”<sup>81</sup>.

Con base en las interpretaciones anteriores, se puede considerar que la ley penal salvadoreña que tipifica al aborto, resulta sumamente gravosa, excesiva y genera afectaciones desproporcionadas hacia los derechos de las mujeres y personas gestantes, ya que como indicó la CIDH “pretende una protección absoluta al *nasciturus* mediante la criminalización del aborto sin excepciones y sin ponderar las afectaciones severas a los derechos involucrados”<sup>82</sup>, incurriendo en actuación desproporcionada y contraria a las garantías convencionales<sup>83</sup>.

Asimismo, es importante mencionar que la medida además sanciona severamente con encarcelamiento a la madre y personal médico, lo cual genera una serie de consecuencias directas sobre el acceso de las mujeres a atención médica, y ha provocado la muerte prevenible de muchas mujeres salvadoreñas. Para ilustrar lo anterior, entre 2000 y 2011, el 57,4% de las denuncias formales a las autoridades en relación con posibles infracciones a la legislación antiaborto provenían del personal de los hospitales públicos y del Instituto Salvadoreño de Seguridad Social<sup>84</sup>. Mujeres con complicaciones obstétricas han muerto o han sufrido daños prolongados a su salud por falta de tratamiento médico, porque han tenido miedo de asistir a hospitales públicos, ya que como indicó la CIDH, “temen arriesgarse a ser objeto de procesamiento penal producto del ejercicio legítimo de su salud reproductiva”<sup>85</sup>. Otras mujeres también se han suicidado, han muerto, o han sufrido daños a largo plazo a la salud después de practicarse abortos clandestinos o auto inducir este procedimiento, ya sea insertando un objeto o ingiriendo medicamentos o sustancias potencialmente letales<sup>86</sup>.

<sup>80</sup> Ibid, párr, 253.

<sup>81</sup> Ibid, párr, 263.

<sup>82</sup> Informe de Fondo CIDH, párr, 156.

<sup>83</sup> Ibid.

<sup>84</sup> Agrupación Ciudadana por la Despenalización del Aborto Terapéutico, Ético y Eugenésico, “Del hospital a la cárcel: consecuencias para las mujeres por la penalización sin excepciones, de la interrupción del embarazo en El Salvador”, 2013, *Reproductive Health Matters*, Vol. 22 (Noviembre 2014), pág, 54.

<sup>85</sup> Informe de Fondo CIDH, párr, 155.

<sup>86</sup> Del hospital a la cárcel., pág, 53, citando una investigación del Instituto Guttmacher y la Federación Internacional de Planificación Familiar, región del Hemisferio Occidental, que estima que la tasa de abortos inseguros en El Salvador es de 25 por 1.000 mujeres en edad fértil, de manera que más de 35.000 abortos inseguros ocurren cada

Todo lo anterior permite concluir por lo tanto la existente falta de proporcionalidad entre lo pretendido por la norma salvadoreña, y la afectación directa que genera sobre toda una serie de derechos humanos que tutelan a las mujeres y personas con capacidad de gestar, siendo las consecuencias de la medida muchísimo más gravosas de soportar por parte de las personas sometidas a la ley, que el supuesto beneficio que se genera. Por lo tanto la norma que criminaliza el aborto en el Salvador es contraria a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### **IV. Conclusiones**

Por todo lo anteriormente expuesto se concluye que, en efecto, luego de realizar el análisis correspondiente de las reglas y estándares del derecho internacional, el aborto terapéutico como mínimo, debe despenalizarse y legalizarse en las situaciones en las cuales la vida y la salud de la mujer están en peligro o en las cuales el feto sufre malformaciones graves (feto inviable).

En efecto, la continuación forzada de un embarazo en el cual la mujer sufre daños físicos y mentales importantes y en el cual el feto es anencefálico y no podrá vivir extra-útero constituye una situación violatoria de varios derechos humanos reconocidos en la Convención Americana de los Derechos Humanos, entre ellos el derecho a la vida, integridad personal, protección en contra de la tortura, salud física y mental, y dignidad humana de las mujeres y personas con capacidad de gestar, protegidos bajo los artículos 4.1, 5.1, 5.2, 11 y 26; así como por la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en virtud de la cual su honorable Corte puede conocer de violaciones cometidas por El Salvador en el ámbito de la tortura, todos ellos en relación con el artículo 1.1 y 2 de la Convención Americana; correspondiendo como parte de la reparación integral, la adecuación del derecho interno salvadoreño para que se modifique el código penal en lo pertinente y se reglamente adecuadamente la despenalización del aborto y se ofrezcan servicios médicos integrales de calidad.

#### **V. Petitorio**

Solicitamos ante esta Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que tenga por recibido el presente Amicus Curiae, y se tome en cuenta el presente escrito al momento de analizar los estándares relevantes para la resolución del caso *Beatriz vs. El Salvador*.

---

año en El Salvador. Además, según el Sistema de Vigilancia de la Muerte Materna del Ministerio de Salud de El Salvador, la tasa de suicidios entre mujeres embarazadas fue la tercera causa de muerte materna en 2011, luego de trastornos hipertensivos y hemorragia obstétrica.