

AMICUS CURIAE

DEL

CENTRO DE DERECHOS REPRODUCTIVOS

EN EL CASO DE

I.V. vs. BOLIVIA

Corte Interamericana de Derechos Humanos
Avenida 10, Calles 45 y 47
Los Yoses, San Pedro, San José, Costa Rica
Apartado Postal 6906-1000, San José Costa Rica
+506 2234 0584 / corteidh@corteidh.or.cr

TABLA DE CONTENIDO

I.	Introducción	3
II.	Las esterilizaciones forzadas	3
III.	El consentimiento pleno, libre e informado	10
1.	Pleno	11
2.	Informado	13
3.	Libre	14
4.	Establecido por ley	15
IV.	El derecho comparado	16
V.	Conclusiones	17

I. INTRODUCCIÓN

1. El Centro de Derechos Reproductivos (Centro, CDR) es una organización sin ánimo de lucro, cuya misión es utilizar herramientas legales para promover la autonomía reproductiva como un derecho humano fundamental que todos los gobiernos están legalmente obligados a proteger, respetar y cumplir.

2. Cumplimos en presentar el presente escrito de *amicus curiae* en referencia al caso *I.V. vs. Bolivia* de conformidad con el artículo 41 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana, Corte IDH, Tribunal IDH).

3. Este *amicus curiae* se enfocará en la definición de las esterilizaciones forzadas en el derecho internacional de derechos humanos y el derecho comparado, con énfasis en los requisitos sustantivos del consentimiento informado, aplicable a las esterilizaciones. En primer lugar, precisaremos las características de las esterilizaciones como método anticonceptivo, explicaremos cuándo las esterilizaciones son forzadas y detallaremos algunas consecuencias de ello para los derechos humanos de la persona afectada. Luego, explicaremos el concepto del consentimiento pleno, libre e informado en materia reproductiva, profundizando en el contenido sustantivo del consentimiento aplicable a los procedimientos de esterilizaciones. En esta misma línea, resumiremos algunas pautas desarrolladas en el derecho comparado en materia del consentimiento pleno, libre e informado. Finalmente, ofreceremos algunas conclusiones en la materia.

II. LAS ESTERILIZACIONES FORZADAS

4. La esterilización es un método anticonceptivo permanente que debe ser disponible como parte de una amplia gama de métodos de anticoncepción, que cada persona pueda elegir o rehusar, con plena dignidad y autonomía, en ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos¹. A nivel mundial, la esterilización es uno de los métodos anticonceptivos más comunes.

5. En este sentido, resulta relevante destacar el concepto de los derechos sexuales y reproductivos como tema transversal en el análisis de las esterilizaciones. El derecho a la salud sexual y reproductiva es un derecho humano fundamental, explícitamente reconocido en los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos. Los derechos sexuales y reproductivos, según el artículo 16(e) de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), conllevan el derecho de todas las mujeres a “decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos”, en condiciones de igualdad de género². Por lo tanto, los Estados deben

“adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye la planificación de la familia y la salud sexual. Los programas de atención de la salud reproductiva deberían proporcionar los más amplios servicios posibles sin

¹ Cfr. *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization: An interagency statement*, OHCHR, UN Women, UNAIDS, UNDP, UNFPA, UNICEF, WHO (2014), pág. 1 (“Autonomy in decision-making”), disponible en: http://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/201405_sterilization_en.pdf [en adelante *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*].

² Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), adoptada el 18 de diciembre de 1979, Res. 34/180 de la Asamblea General, UN GAOR, 34ª Sesión, Sup. No. 46, en 193, Doc. de la ONU A/34/46, 1249 U.N.T.S. 13 (entro en vigor el 3 de septiembre de 1981) [en adelante CEDAW].

ningún tipo de coacción. Todas las parejas y todas las personas tienen el derecho fundamental de decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder hacerlo”³.

6. Este derecho “entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia”, lo cual supone el acceso a una amplia gama de “métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables” para ello⁴.

7. Entre las numerosas opciones anticonceptivas que una persona podría elegir, los procedimientos de esterilización – como las vasectomías y las ligaciones de trompas⁵ – son las más drásticas, por cuanto son métodos anticonceptivos permanentes e irreversibles⁶. Por lo tanto, el requisito del consentimiento informado reviste particular importancia para el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos⁷. Sin el consentimiento pleno, libre e informado, la esterilización deja de ser un método anticonceptivo facultativo y se convierte en un procedimiento quirúrgico forzado, coercitivo e involuntario que vulnera un conjunto de derechos humanos fundamentales.

8. Por otra parte, es preciso notar que la esterilización no es un procedimiento urgente que podría resultar indispensable para salvarle la vida a alguien, o para evitar un daño inminente e

³ Programa de Acción, Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, Naciones Unidas, El Cairo, Egipto, 5-13 de septiembre de 1994, principio 8, Doc. de la ONU A/CONF.171/13/Rev.1, U.N. Sales No. 95.XIII.18 (1995) *disponible en* <http://www.un.org/popin/icpd/conference/offspa/sconf13.html> (última visita: 16 de mayo de 2016) [en adelante Programa de Acción de la CIPD]; *Ver también* Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, Naciones Unidas, Beijing, China, 4-15 de septiembre de 1995, Doc. de la ONU/ACONF.177/20, párr. 89-96 (1996) *disponible en* <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20S.pdf> [en adelante Declaración y Plataforma de Acción de Beijing]; *Ver también*, Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS), adoptada el 22 de julio de 1946 por la Conferencia Institucional de la Salud, Nueva York (entró en vigor el 7 de abril de 1948), reformas adoptadas por la 26°, 29° y 39° Asambleas Mundiales de la Salud.

⁴ Así, “[e]n consonancia con esta definición de salud reproductiva, la atención de la salud reproductiva se define como el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivos al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva. Incluye también la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento y la atención en materia de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual”. Programa de Acción de la CIPD, *Ibidem*, párr. 7.2; Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, *id.*, párr. 94; *Ver también* Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), Observación general No. 22: *El derecho a la salud sexual y reproductiva (artículo 12)*, párrs. 39 – 48, E/C.12/GC/22 de 4 de marzo de 2016 [en adelante CDESC, *Observación general No. 22*].

⁵ *Cfr. inter alia* Organización Mundial de la Salud (OMS), Nota descriptiva No. 351: *Planificación familiar* (Mayo de 2015), disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs351/es/>.

⁶ *Ver Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization, supra* nota 1, en 9 y 10 (“Autonomy in decision-making”); En este sentido, el Comité de la CEDAW en su Recomendación General N° 24 sobre el derecho a la salud y las mujeres, reconoció como en casos en que se esteriliza a una paciente en contra de su voluntad se le sustrae permanente su capacidad reproductiva, provocándole angustia y generándole un sufrimiento físico y mental innecesario. COMITÉ DE LA CEDAW, *Recomendación General No. 24: Mujeres y Salud* (20ª SES.) PÁRR. 22. Doc. de la ONU A/54/38 (1999) [en adelante COMITÉ DE LA CEDAW, *Recomendación General No. 24*].

⁷ “Dada la irreversibilidad o permanencia de los procedimientos de esterilización, debe ponerse especial cuidado en asegurar una elección voluntaria informada del método por parte del usuario o la usuaria. [...] Todos las y los usuarios/os deben ser informados/os acerca de la permanencia de la esterilización y la disponibilidad de métodos alternos, de largo plazo y gran efectividad”. OMS, *Criterios médicos de elegibilidad para el uso de anticonceptivos*, 3a Ed. pág. 15 (2015), *disponible en*: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/43150/1/9243562665_spa.pdf.

irreversible a la salud. Por lo tanto, los proveedores de servicios médicos y los estados no pueden excusarse del requisito del consentimiento pleno, libre e informado invocando un estado de emergencia respecto de la esterilización⁸.

9. La esterilización que se practica sin el consentimiento completo, libre e informado de la persona es una esterilización forzada y constituye una violación a los derechos humanos, entre los que se incluyen el derecho a no ser sometida a tortura y malos tratos, el derecho a la salud, el derecho a la información, el derecho a la privacidad, el derecho a decidir el número y el intervalo para tener hijos, el derecho a conformar una familia y el derecho a estar libre de toda forma de discriminación. La esterilización forzada en las mujeres ha sido caracterizada como una forma de discriminación y violencia en contra de la mujer⁹.

10. En este sentido, el consentimiento informado es fundamental para salvaguardar el derecho de la paciente a un trato digno y a la integridad física y psíquica, un estándar de atención sanitaria reconocido internacionalmente¹⁰. La Organización Mundial de la Salud, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, el Consejo de Europa y la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia, entre otras, consideran de manera uniforme que dicho consentimiento es un componente esencial de cualquier intervención médica¹¹.

⁸ Ver, *inter alia*, V.C. v. Slovakia, APPLICATION NO. [APLICACIÓN NO.] 18968/07, EUR. CT. H.R. [CORTE E.D.H.], PÁRR. 100 (EL 8 NOVIEMBRE 2011) disponible en <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107364> [en adelante V.C. v. Slovakia], (“es relevante notar que la esterilización generalmente no se considera una cirugía esencial para salvar la vida [*life-saving surgery*] [...] Como no existía una emergencia que involucrara el riesgo inminente de daño irreparable a la vida o salud de la [paciente], [...] su consentimiento informado era un prerrequisito al procedimiento, inclusive asumiendo que este último fuera una ‘necesidad’ desde un punto de vista médico”). Ver también N.B. v. Slovakia, APPLICATION NO. [APLICACIÓN NO.] 29518/10, EUR. CT. H.R. [CORTE E.D.H.], PÁRR. 121 (EL 12 JUNIO 2012), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111427> [en adelante N.B. v. Slovakia]; I.G. and Others v. Slovakia, APPLICATION NO. [APLICACIÓN NO.] 15966/04, EUR. CT. H.R. [CORTE E.D.H.], PÁRR. 165 (EL 13 NOVIEMBRE 2012) [en adelante I.G. and Others v. Slovakia]; et al.

⁹ Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, párr. 45, Doc. de la ONU A/HRC/31/57 (Ene. 5, 2016); *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, supra nota 1, en págs. 1 y 2 (“Autonomy in decision-making”); A.S. v. Hungría, Comité CEDAW Comunicación Nº 4/2004, párrs 11.3-11.5, Doc. de la ONU CEDAW/C/36/D/4/2004 (2006); CIDH, ACCESO A LA INFORMACIÓN EN MATERIA REPRODUCTIVA DESDE UNA PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS (2011), <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/mujeresaccesoinformacionmateriareproductiva.pdf>, [en adelante CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*]; I.V. vs. Bolivia, Peticion 270-07, Corte I.D.H., Reporte No. 40/08, párr. 80 (2008) [en adelante I.V. vs. Bolivia]; V.C. vs. Slovakia, supra nota 8, párrs. 101, 106 y 116; I.G. and others vs. Slovakia, supra nota 8.

¹⁰ Ver, por ejemplo, CDH, *Observación general No. 28: La igualdad de derechos entre hombres y mujeres* (artículo 3), (68ª Ses., 2000), en Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos, p. 207, párr. 11, Doc. de la ONU HRI/GEN/1/Rev.7; CDH, *Observaciones finales: Perú*, párr. 21, Doc. de la ONU CCPR/CO/70/PER (2000); Comité CEDAW, *Observaciones finales: Perú*, párrs. 484-485, Doc. de la ONU A/57/38, (2002); Comité CEDAW, *Observaciones finales: República Checa*, párr. 24, Doc. de la ONU CEDAW/C/CZE/CO/3 (2006); Comité CEDAW, *Observaciones finales: Hungría*, párrs. 8-9, Doc. de la ONU CEDAW/C/HUN/CO/6 (2007); Comité contra la Tortura (CCT), *Observaciones finales: Perú*, párr. 23, Doc. de la ONU CAT/C/PER/CO/4 (2004); CCT, *Observaciones finales: República Checa*, párrs. 5-6, Doc. de la ONU CAT/C/CR/32/2 (2005); Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), *Observaciones finales: Eslovaquia*, párr. 12, Doc. de la ONU CERD/C/65/CO/7 (2004); CERD, *Observaciones finales: República Checa*, párr. 14, Doc. ONU CERD/C/CZE/CO/7 (2007).

¹¹ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS), DECLARACIÓN PARA LA PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PACIENTES EN EUROPA, ICP/HLE pág. 121, art. 3.1 (1994) [en adelante DECLARACIÓN OMS]; Oficina del Alto

11. La esterilización forzada tiene un impacto profundo y desproporcionado en las mujeres, y limita sus capacidades para tomar decisiones libres sobre su cuerpo¹². Esta práctica se basa en el estereotipo de que las mujeres son incompetentes para tomar sus propias decisiones y por lo tanto es “aceptable” que el personal médico decida sobre la capacidad o conveniencia de la capacidad reproductiva de las mujeres¹³.

12. Las mujeres han sido objeto de procedimientos de esterilización forzada en numerosos países y contextos. Por ejemplo, en los Estados Unidos, las mujeres afroamericanas e hispanas fueron sometidas a esterilización involuntaria en los años 1970; en Puerto Rico, un porcentaje significativo de la población femenina fue sometido a la esterilización entre los años 1950 y 1970. Históricamente, los Estados han propagado políticas de promoción de procedimientos de esterilización involuntaria basada en el razonamiento que de la necesidad de control poblacional¹⁴, “[e]ntre las prácticas documentadas que pueden violar dicha prohibición destacan las iniciativas de planificación familiar impulsadas por algunos gobiernos y dirigidas a mujeres sin estudios y pobres en las que se abrevia el proceso de obtención del consentimiento; el requisito fijado por algunos empleadores de presentar un certificado de esterilización y la esterilización forzada de las mujeres seropositivas en algunos Estados”¹⁵.

13. La Corte Europea de Derechos Humanos en los casos *I.G.*¹⁶, *V.C.*¹⁷ y *N.B.*¹⁸, contra

Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Protocolo de Estambul, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, párr. 63, Doc. de la ONU HR/P/PT/8/Rev.1 (2004) (“un precepto absolutamente fundamental de la ética médica moderna es que los propios pacientes son los mejores jueces de sus propios intereses”); Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con Respecto a las Aplicaciones de la Biología y la Medicina: Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina, art. 5, adoptado el 4 de abril de 1997, Serie sobre Tratados Europeos Nº 164 (entró en vigor el 1 de diciembre de 2009); Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia (FIGO), *Lineamientos Concernientes al Consentimiento Informado*, en RECOMENDACIONES SOBRE TEMAS DE ÉTICA EN OBSTETRICIA Y GINECOLOGÍA, PÁRR 1 (OCT. DE 2009) disponible en <http://www.figo.org/sites/default/files/uploads/wg-publications/ethics/Spanish%20Ethical%20Issues%20in%20Obstetrics%20and%20Gynecology.pdf> [en adelante FIGO, RECOMENDACIONES].

¹² OPEN SOCIETY FOUNDATIONS, AGAINST HER WILL: FORCED AND COERCED STERILIZATION OF WOMEN WORLDWIDE pág. 9 (2011) disponible en <http://www.opensocietyfoundations.org/publications/against-her-will-forced-and-coerced-sterilization-women-worldwide>; Comité CEDAW, *Observaciones finales: Australia* párrs. 42 y 43, Doc. de la ONU CEDAW/C/AUS/CO/7 (2010); *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias*, párr 45, Doc. de la ONU E/CN.4/1999/68/Add.4 (21 de enero de 1999) (por Sra. Radhika Coomaraswamy); CIDH, *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica* (2011), párr. 36 <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/MESOAMERICA%202011%20ESP%20FINAL.pdf>.

¹³ Simone Cusack & Rebecca J. Cook, *Stereotyping Women in the Health Sector: Lessons from CEDAW*, 16 Wash. & Lee J. Civil Rts. & Soc. Just. págs. 47, 50 (2009) [en adelante *Stereotyping Women in the Health Sector*].

¹⁴ Ronli Sifris, *Involuntary Sterilization of HIV-Positive Women: An Example of Intersectional Discrimination*, pág. 470, 37 HUMAN RIGHTS QUARTERLY 464-491 (2015), disponible en <https://muse.jhu.edu/article/581681/pdf>.

¹⁵ *Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, párr. 45, Doc. de la ONU A/HRC/31/57 (Ene. 5, 2016).

¹⁶ *I.G. and Others v. Slovakia*, *supra* nota 8 PÁRR. 165 “The Court has previously found that the practice of sterilisation of women without their prior informed consent affected vulnerable individuals from various ethnic groups... shortcomings in legislation and practice relating to sterilisations were liable to affect members of the Roma community in particular.”

¹⁷ *V.C. v. Slovakia*, *supra* nota 8, PÁRR. 177.

¹⁸ *N.B. v. Slovakia*, *supra* nota 8, PÁRR. 121.

Eslovaquia, resaltó que “la práctica de la esterilización de mujeres sin su consentimiento informado previo afecta individuos vulnerables de varios grupos étnicos” y que la práctica afectó a las mujeres roma en particular¹⁹. Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, Comisión) resolvió en 2003, por medio de una solución amistosa, el caso de María Mamérita Mestanza contra Perú, donde declaró la responsabilidad del Estado peruano por la muerte de Mestanza, una mujer campesina que murió por complicaciones de salud debido a la mala calidad del procedimiento de ligadura de trompas que le fue realizado sin su consentimiento. Dicho procedimiento se llevó a cabo como parte del Programa Nacional de Salud Reproductiva y Planificación Familiar durante el gobierno de Alberto Fujimori, bajo el cual miles de mujeres fueron esterilizadas de manera forzada durante la década de los noventa²⁰.

14. En 2014, la Comisión Interamericana admitió el caso de *F.S. vs. Chile* sobre una mujer VIH positiva que vive en una zona rural en Chile. En el año 2002, F.S. dio a luz por medio de una cesárea. Consciente de su condición de VIH positiva, el médico que le realizó la cesárea, la esterilizó durante el parto sin informarla y sin solicitar su consentimiento, esto a pesar de que la ley chilena requiere un consentimiento informado y por escrito de la mujer antes de cualquier procedimiento de esterilización²¹. Actualmente el caso está en la etapa de fondo ante la Comisión.

15. Los casos mencionados sobre esterilizaciones forzadas a mujeres pobres, rurales, romaníes, y VIH positivas, así como las Observaciones Finales de diversos órganos de tratados de derechos humanos de Naciones Unidas sobre el tema²², demuestran que la esterilización forzada es una práctica discriminatoria que afecta principalmente a grupos de mujeres vulnerables, quienes enfrentan dinámicas de discriminación y de opresión múltiples²³. En ese sentido, la esterilización forzada es un ejemplo de discriminación interseccional y para conocer adecuadamente los efectos de la discriminación en los grupos vulnerables, es necesario realizar

¹⁹ Ver *id.*, párrs. 165-166, citando *V.C. v. Slovakia*, *supra* nota 8, párrs. 177-178; *N.B. v. Slovakia*, *supra* nota 8, párrs. 121-122.

²⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 71/03, Petición 12.191, Solución Amistosa, María Mamérita Mestanza Chávez, Perú, disponible en <https://www.cidh.oas.org/women/Peru.12191sp.htm> [en adelante CIDH Solución Amistosa Mestanza]

²¹ Comunicado de prensa, El Centro de Derechos Reproductivos y Vivo Positivo presentan caso sobre esterilización forzada de una mujer VIH positiva ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (30 de septiembre 2014), disponible en <http://www.reproductiverights.org/es/centro-de-prensa/el-centro-de-derechos-reproductivos-y-vivo-positivo-presentan-caso-sobre-esteriliza> [en adelante CDR y Vivo Positivo Comunicado de prensa].

²² Informe del Comité de Derechos Humanos (CDH) a la Asamblea General, adoptado 21 oct. 1999, U.N. GAOR, 54ª Ses., Sup. No. 40, párr. 173, Doc. de la ONU A/54/40, Vol. I (1999); CDH, *Observaciones finales: Perú*, párr. 21, Doc. de la ONU CCPR/CO/70/PER (2000); *Reporte del CDH a la Asamblea General*, adoptado 24 oct. 2003, U.N. GAOR, 58ª Ses., Sup. No. 40, párr. 82(12), Doc. de la ONU A/58/40 (2003); CDH, *Observaciones finales: Eslovaquia*, párr. 13 Doc. de la ONU CCPR/C/SVK/CO/3 (2011); CDH *Observaciones finales: República Checa*, párr. 10, Doc. de la ONU CCPR/C/CZE/CO/2 (2007); *Reporte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas*, 30a & 31ª Ses., párr. 134, Doc. de la ONU E/2004/22 (2003); *Reporte del Comité DESC al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas*, 34a & 35ª Ses., párr. 165, Doc. de la ONU E/2006/22 (2005); *Reporte del Comité CEDAW*, 57a Ses., Sup. No. 38, párr. 484, Doc. de la ONU A/57/38 (2002); *Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la Tortura: República Checa* 32a Ses., párr. 5(k), Doc. de la ONU CAT/C/CR/32/2 (2004); *Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la Tortura: Perú*, 36a Ses., párr. 23, Doc. de la ONU CAT/C/PER/CO/4 (2006).

²³ Kimberlé Crenshaw, *Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics*, 139 Chicago Legal Rev. 139-167 (1989).

un análisis interseccional en relación, *inter alia*, a los siguientes factores: género, pertenencia étnica o raza, nacionalidad, orientación sexual, situación de discapacidad, condición socioeconómica y condición de VIH/SIDA²⁴.

16. La Corte Interamericana ha reconocido que el principio de no discriminación e igualdad ante la ley posee un carácter “fundamental para la garantía de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno”²⁵. En efecto, prácticamente todos y cada uno de los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos hacen énfasis en este derecho²⁶. El Tribunal IDH ha sostenido que la igualdad ante la ley y la no discriminación es un principio de *ius cogens*, el más fundamental y perentorio de los derechos²⁷. De hecho, el artículo 1 de la Convención Americana exhorta a los Estados a respetar y garantizar los derechos consagrados en ella “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”.

17. En su Informe de Fondo sobre el caso de I.V., la Comisión indicó que “las mujeres migrantes de escasos recursos económicos se encuentran en una especial situación de vulnerabilidad al verse con frecuencia forzadas a acudir a servicios públicos de salud que no son idóneos para satisfacer sus necesidades, dado al carácter limitado de las opciones disponibles para ellas de cuidado”²⁸. En esta misma línea, tanto el Comité CEDAW como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han reconocido la situación de vulnerabilidad de las personas migrantes y en particular, la denegación de ciertos derechos, como justicia y salud²⁹.

18. De manera que, los Estados tienen una responsabilidad más alta respecto de la garantía de los derechos de las personas pertenecientes a grupos especialmente vulnerables. El artículo 9 de la Convención de Belém do Pará exige que los Estados tengan especialmente en cuenta a las mujeres vulnerables a la violencia³⁰, y hace particular énfasis en la consideración que se le

²⁴ *Stereotyping Women in the Health Sector*, *supra* nota 13, en pág. 16.

²⁵ Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, Opinión consultiva OC-18/03, Corte IDH, (Ser. A) No. 18, párr. 88 (el 17 de Sept. de 2003) [en adelante OC-18/03].

²⁶ Ver, por ejemplo, DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, ARTS. 2 Y 7, *adoptada* EL 10 DE DIC. DE 1948, A.G. 217ª (III), DOC. DE LA ONU A/810 (1948); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), *adoptado* el 16 de diciembre de 1966, art. 12, A.G. Res. 2200ª (XXI), ONU GAOR, Sup. No. 16, Doc. De la ONU A/6316 ARTS. 2.2 Y 2.3 (1966) (*en vigor desde el 3 de enero de 1976*) [en adelante PIDESC]; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), arts. 2 y 26, A.G. Res. 2200ª (XXI), ONU GAOR, 21ª Ses., Sup. No. 16, Doc. De la ONU A/6316 (1966), 999 S.S.T. 171 (*en vigor desde el 23 de marzo de 1976*); Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, *adoptada* el 21 de Dic. de 1965, Res. De la A.G. 2106 (XX) U.N. GAOR, 20ª Ses., Sup. No. 14, art. 2, Doc. De la ONU A/6014 (1966) (*entrada en vigor el 4 de Ene. de 1969*); Convención sobre los Derechos del Niño, *adoptada* el 18 de Dic. De 1979, Res. de la A.G. 44/25, art. 2, U.N. GAOR, 44ª Ses., Sup. No. 49, Doc. de la ONU A/44/49 (1989) (*entrada en vigor el 2 de Sept. De 1990*); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, *adoptada* el 2 de Jun. de 1998, art. 2, A.G. Res. 1591 (XXVIII-O/98) [en adelante Declaración Americana].

²⁷ OC-18/03, *supra* nota 25, párrs. 101 y 106; Ver, además, CDH, *Observación general No. 18: No discriminación*, (37ª Ses., 1989), en Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos, pág. 168, párr. 1., Doc. de la ONU HRI/GEN/1/Rev.6 (2003),

²⁸ CIDH, Informe No. 72/14, Caso 12.655, Fondo, I.V. v. Bolivia, párr. 161 (15 de agosto de 2014).

²⁹ OC-18/03, *supra* nota 25, párr. 112.; Comité de la CEDAW, *Recomendación General No. 26 sobre las trabajadoras migratorias*, párrs. 17-18, Doc. de la ONU CEDAW/C/2009/WP.1/R (5 de diciembre de 2008).

³⁰ Artículo 9:

“Para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, los Estados Partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en

debe prestar a “la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, es discapacitada, menor de edad, [...] o está en una situación socioeconómica desfavorable”³¹. Asimismo, la Corte Interamericana ha establecido que “toda persona en condiciones de vulnerabilidad goza de una protección especial en virtud de los deberes particulares que el Estado debe cumplir en aras de honrar sus obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos”³².

19. Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Culturales y Sociales (PIDESC)³³, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)³⁴ y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Declaración Americana)³⁵ hacen hincapié en que los Estados tienen una especial obligación con las mujeres durante el embarazo e inmediatamente después del parto. En ese sentido, una de las obligaciones expresas que los Estados Parte de la CEDAW tienen es la obligación de adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica, así como de garantizarles servicios apropiados en relación con el embarazo, parto y posparto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario³⁶.

20. Los tratados, órganos y tribunales internacionales de derechos humanos han establecido que la esterilización forzada afecta los derechos a la vida, a la integridad, a la salud, a la privacidad, a la familia, a vivir libre de tortura y otros malos tratos y a la igualdad y no discriminación, entre otros. Los tribunales constitucionales de diversos países han establecido lo mismo³⁷.

21. En el presente caso, el Estado en vez de proteger a I.V., particularmente en el momento del parto, violó sus derechos reproductivos, al imponerle un método anticonceptivo permanente, la esterilización forzada, lo cual contraria las obligaciones positivas del Estado en el ámbito de los servicios de salud sexual y reproductiva. La esterilización forzada realizada durante el momento de la cesárea estuvo fundamentada en la opinión sesgada del equipo médico sobre cuál debía ser la mejor decisión reproductiva para I.V. como mujer migrante y de escasos recursos económicos.

22. En vista de lo anterior, y en aras de facilitar el análisis de esta Honorable Corte Interamericana, en el siguiente acápite analizaremos el derecho y deber al consentimiento pleno,

razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada. En igual sentido se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, es discapacitada, menor de edad, anciana, o está en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad”.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”, adoptada el 9 de junio de 1994, art. 9 (en vigor desde el 5 marzo de 1995).

³¹ *Ibídem*.

³² *Caso Ximenes López Vs. Brasil*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia, Corte IDH (ser. C) No. 149, párr. 103 (Jul. 4, 2006).

³³ PIDESC, *supra* nota 26, art. 10 “Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto”.

³⁴ CEDAW, *supra* nota 2, art. 12.2: “Los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto”.

³⁵ Declaración Americana, *supra* nota 26, art. 7 “Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales”.

³⁶ CEDAW, *supra* nota 2, art. 12.1.

³⁷ Ver Corte Suprema de la India, *Caso Ramakant Rai y otros v. Unión de la India*, (2003), Writ Petition (Civil) No. 209/2003 [*en adelante* *Ramakant Rai y otros v. Unión de la India*]; Corte Suprema de Namibia, *Caso L.M. y otros v. Gobierno de la República de Namibia* <http://www.saflii.org/na/cases/NAHC/2012/211.html> [*en adelante* *L.M. y otros v. Gobierno de Namibia*]; *et al.*

libre e informado en materia de las esterilizaciones, explicando los contornos de los elementos sustantivos del mismo.

III. EL CONSENTIMIENTO PLENO, LIBRE E INFORMADO

23. El consentimiento pleno, libre e informado³⁸ es un requisito básico para asegurar que la esterilización no sea forzada, coaccionada o involuntaria. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha abordado el consentimiento informado desde la perspectiva del derecho al acceso a la información, en atención a los principios de máxima divulgación y de buena fe que rigen en la materia, y estableciendo que “[e]l consentimiento constituye un principio ético de respeto a la autonomía de las personas que requiere que éstas comprendan las diferentes opciones de tratamiento entre las cuales se puede elegir”³⁹. Por su parte, la declaración interinstitucional de siete agencias de las Naciones Unidas, titulada *Eliminar las esterilizaciones forzadas, bajo coacción o involuntarias*, establece que “[e]l principio de autonomía, expresado a través de la toma de decisiones plena, libre e informada, es un tema central en la ética médica, y se consagra en el derecho internacional de derechos humanos”⁴⁰.

24. El consentimiento informado debe ser entendido como un proceso, que “implica la existencia de un vínculo horizontal entre médico y paciente”⁴¹. En este sentido, en el campo de la ética médica, la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia (FIGO) ha sido consonante en establecer que el consentimiento informado debe ser “un proceso de comunicación e interacción” y no obstante las dificultades encontrados y el tiempo que pueda requerir debido a, por ejemplo, “la pronunciada desigualdad en las relaciones de poder de una sociedad incide contra la autodeterminación de la mujer”, “[dichas] dificultades no eximen a los médicos que le proporcionan cuidados a la mujer, de la responsabilidad de llevar a cabo el cumplimiento de dichos criterios de consentimiento informado”⁴². Así, le incumbe al proveedor de servicios médicos llevar a cabo esta conversación horizontal plenamente, asegurando que la información presentada sea entendida por la persona que accede a los servicios de salud reproductiva.

Por su parte, la declaración interinstitucional de las Naciones Unidas ha precisado que el consentimiento informado significa que “[l]as personas deben poder elegir o rehusar la

³⁸ Para propósitos de este *amicus curiae* utilizaremos el término “consentimiento pleno, libre e informado”, en consonancia con: *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, en pág. 1. Cabe resaltar que comúnmente se utilizan los términos “consentimiento informado” o “elección informada” como sinónimos en la literatura teórica. Cfr. CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*, *supra* nota 9, párr. 43, nota 49, citando B.M. Dickens, R.J. Cook, *Dimensions of informed consent to treatment, Ethical and legal issues in reproductive health*. International Journal of Gynecology & Obstetrics 85 (2004), págs. 309-314.

³⁹ CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*, *supra* nota 9, párrs. 16 y 43.

⁴⁰ *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, en págs. 9 y 10 (“Autonomy in decision-making”).

⁴¹ CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*, *supra* nota 9, párr. 43.

⁴² FIGO, RECOMENDACIONES, *supra* nota 11, págs. 317 y 318, párrs. 3 y 5; Ver también CENTRO DE DERECHOS REPRODUCTIVOS, DIGNIDAD NEGADA: VIOLACIONES DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES VIH-POSITIVAS EN ESTABLECIMIENTOS DE SALUD CHILENOS (2011), disponible en: <http://www.reproductiverights.org/sites/crr.civicactions.net/files/documents/DignidadNegada.pdf>.

esterilización”⁴³.

25. Cabe precisar algunos contornos del requisito de consentimiento, sintetizando los estándares existentes en el derecho internacional de derechos humanos, la ética médica y el derecho comparado. En primer lugar, el consentimiento debe ser pleno, lo cual implica que debe informar sobre la naturaleza del procedimiento, las opciones para el tratamiento y las alternativas razonables, incluyendo posibles beneficios y riesgos. Segundo, el consentimiento debe ser informado, es decir, se debe brindar información apropiada, tomando en cuenta las necesidades específicas de la persona, con el fin de asegurar que el proveedor y la persona que recibe los servicios de salud entiendan la información brindada. En tercer lugar, el consentimiento debe ser libre, lo que significa que el consentimiento debe ser brindado libre y voluntariamente por la persona que accederá al procedimiento, sin lugar a coacción, desinformación, presión o amenazas⁴⁴. Finalmente, el consentimiento informado debe ser consagrado en el marco normativo de los países, de conformidad con el deber de los Estados de adoptar medidas para garantizar y proteger los derechos humanos.

1. PLENO

26. En primer lugar, el consentimiento debe ser pleno, lo cual significa que el proveedor de salud debe “informar sobre la naturaleza del procedimiento, opciones de tratamiento y alternativas razonables, que incluye los posibles beneficios y riesgos de los procedimientos propuestos”⁴⁵. En su Recomendación General No. 24, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW), estableció:

Las mujeres tienen el derecho a estar plenamente informadas por personal debidamente capacitado de sus opciones al aceptar tratamiento o investigación, incluidos los posibles beneficios y los posibles efectos desfavorables de los procedimientos propuestos y las opciones disponibles⁴⁶.

27. Rebecca Cook precisa que la información que deben brindar los proveedores de servicios de salud debe incluir, *inter alia*:

- La condición de salud reproductiva actual de la paciente en lo referente a los riesgos de embarazo no planeado, infecciones de transmisión sexual, concepción y nacimiento de un niño afectado por una discapacidad razonablemente previsible e infertilidad;
- El acceso razonable a los medios médicos, sociales y de otro tipo que responden a las condiciones e intenciones reproductivas de la paciente incluyendo las tasas de éxito predecibles, los efectos colaterales y los riesgos de cada opción;
- Las implicaciones para la salud sexual y reproductiva y para la salud general y el estilo de vida de la paciente de declinar cualquiera de las opciones; y

⁴³ Ver *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, en págs. 9 y 10 (“Autonomy in decision-making”) citando Comité contra la Tortura, *Observación general No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados, partes*, párr. 22, Doc. de la ONU CAT/C/GC/2 (2008); Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *adoptada* el 13 de Dic. de 2006, art. 23, UN GAOR, 61a Ses., Doc. de la ONU A/61/611, (*entrada en vigor* el 3 mayo 2008); CEDAW, *supra* nota 2, art. 16; DESJARDINS M. *The sexualized body of the child, parents and the politics of ‘voluntary’ sterilization of people labelled intellectually disabled*, in: SEX AND DISABILITY (R. McRuer and A Mollow) Durham, Duke University Press (2012) [en adelante DESJARDINS *The sexualized body of the child*]; Comité CEDAW, *Observaciones finales: República Checa*, párr. 24, Doc. de la ONU CEDAW C/CZE/CO/3 (2006)

⁴⁴ CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*, *supra* nota 9, párrs. 44-74.

⁴⁵ *Ibidem*, párr. 43.

⁴⁶ COMITÉ DE LA CEDAW, Recomendación General No. 24, *supra* nota 6, párr. 20.

- Las recomendaciones del proveedor y la justificación que las respalda⁴⁷.

28. En esta misma línea, los *Lineamientos Concernientes al Consentimiento Informado* de la FIGO establecen que:

“El consentimiento informado es un consentimiento obtenido libremente, sin amenazas o alicientes impropios, después de proporcionarle al paciente información adecuada y comprensible, de forma y con lenguaje entendibles para el paciente sobre: la evaluación de diagnóstico; el objetivo, método, duración probable y beneficio esperado del tratamiento propuesto”⁴⁸.

29. En materia de la esterilización, la declaración interinstitucional establece que el consentimiento requiere “brindar información accesible sobre los riesgos y beneficios del procedimiento, sus consecuencias y alternativas, de manera que respete la autonomía y la dignidad de los individuos y proteja su confidencialidad”⁴⁹. En esta misma línea, la CIDH ha establecido que ello comprende “por lo menos facilitar toda la información sobre los métodos de planificación familiar permitidos por ley, su alcance, riesgos y beneficios y efectos colaterales de cada uno de ellos”, lo cual debe incluir “la discusión de la naturaleza de los procedimientos médicos que se requieran, alternativas razonables a la intervención propuesta, información sobre los riesgos y beneficios relevantes”⁵⁰.

30. En este sentido, la declaración interinstitucional establece:

[...] Respetar la autonomía requiere que cualquier orientación, consejo o información dado por los proveedores de atención a la salud u otro personal de apoyo debe ser no-directivo [*“non-directive”*], permitiendo que los individuos tomen decisiones que son los mejores para sí mismos, con el conocimiento de que la esterilización es un procedimiento permanente y que otros métodos para controlar la fertilidad, que no son permanentes, están disponibles. Deben disponer de directrices claras que indican el requisito del consentimiento pleno, libre e informado y deben ser bien entendidas por los profesionales y el público, especialmente las poblaciones afectadas⁵¹.

31. Que un consejo, información u orientación no sea directivo significa que la dirección – en este caso, la decisión de cuál o cuáles de los métodos anticonceptivos elegir – queda exclusivamente con la persona que accederá al servicio. Este refuerza la noción que el consentimiento informado es una conversación horizontal entre médico y paciente, donde la persona elige – por sí misma de manera digna y autónoma – la opción reproductiva que desee. En el contexto de la esterilización, esto requiere el conocimiento del hecho que la esterilización es un procedimiento de carácter permanente que no constituye una intervención quirúrgica de emergencia (*“life-saving surgery”*)⁵² y tiene alternativas menos drásticas.

⁴⁷ Rebecca J. Cook, Bernard Dickes y Mahmoud F. Fathalla, *Salud Reproductiva y Derechos Humanos, Integración de la medicina, la ética y el derecho*, pág. 104, citado en CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*, supra nota 9, párr. 45.

⁴⁸ FIGO, RECOMENDACIONES, supra nota 11, párr. 2.

⁴⁹ Ver *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, supra nota 1, en pág. 14.

⁵⁰ CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*, supra nota 9, párr. 48.

⁵¹ Ver *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, supra nota 1, en págs. 9 y 10 (“Autonomy in decision-making”) citando Comité contra la Tortura, *Observación general No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados, partes*, párr. 22, Doc. de la ONU CAT/C/GC/2 (2008); Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada el 13 de Dic. de 2006, art. 23, UN GAOR, 61a Ses., Doc. de la ONU A/61/611, (entrada en vigor el 3 mayo 2008); CEDAW, supra nota 2, art. 16; DESJARDINS *The sexualized body of the child*, supra nota 44; Comité CEDAW, *Observaciones finales: República Checa*, párr. 24, Doc. de la ONU CEDAW/C/CZE/CO/3 (2006),

⁵² Cfr. *V.C. v. Slovakia*, supra nota 8, párr. 100; *N.B. v. Slovakia*, supra nota 8; *I.G. and others v. Slovakia*, supra nota 8.

32. Así, en el caso de *A.S. vs. Hungría*⁵³, el Comité CEDAW estableció que el artículo 10 de la CEDAW consagra un derecho a recibir información específica sobre métodos de planificación familiar, con el fin de evitar que se practiquen procedimientos sobre las mujeres sin que tomen decisiones con pleno conocimiento de causa. Para el Comité CEDAW, “[s]on aceptables los servicios que se prestan si se garantiza el consentimiento previo de la mujer con pleno conocimiento de causa, [y] se respeta su dignidad” y “[l]os Estados partes no deben permitir formas de coerción, tales como la esterilización sin consentimiento con conocimiento de causa”⁵⁴.

33. En un sentido objetivo, esto significa que la información sobre los métodos disponibles no debe ser presentada en un formato demasiado complejo, y no puede haber desinformación.

34. El derecho comparado también ofrece pautas de acceso a la información, respecto del alcance de la información que debe ser brindada como parte del proceso de consentimiento pleno, libre e informado⁵⁵.

2. INFORMADO

35. El proceso de consentimiento también debe ser informado, lo cual significa “brindar información apropiada tomando en cuenta las necesidades de la persona así como asegurar que la persona comprenda la información brindada”⁵⁶. Deben existir directrices para la información que debe brindar el proveedor de servicios de salud y éstas deben ser disponibles y ser entendidas tanto por proveedores como por el público, especialmente las poblaciones afectadas⁵⁷. Así, es preciso destacar que el estándar no solo requiere que la información brindada sea *entendible*, sino que sea *entendida* por la persona.

36. Como este estándar tiene un elemento subjetivo además de objetivo, conlleva la obligación correspondiente de atender a las necesidades específicas de la persona que puedan surgir a raíz de las múltiples fuentes de exclusión, discriminación o marginalización que resulten relevantes para el entendimiento de la información sobre los métodos anticonceptivos disponibles. Específicamente en materia de las esterilizaciones forzadas, es preciso prestar especial atención a la presentación de información a minorías étnicas o grupos históricamente discriminados, excluidos o marginados como son las personas campesinas, indígenas, afrodescendientes o – en el caso de Europa – roma. Otros grupos con vulnerabilidad especial en este contexto son las adolescentes, las mujeres que habitan zonas rurales, las migrantes y refugiadas, las mujeres de edad, las personas intersex, las personas trans, las personas con discapacidades, las mujeres con VIH y las niñas y niños (especialmente niñas y niños trans,

⁵³ Comité CEDAW, *A.S. v. Hungría*, Comunicación No. 4/2004, Doc. de la ONU CEDAW/C/36/D/4/2004 (2006), disponible en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/decisions-views/Decision%204-2004%20-%20Spanish.pdf>.

⁵⁴ *Id.*, párr. 11.3.

⁵⁵ Ver, e.g., Corte Suprema de Canadá, *McInney v. MacDonald* (1992) 2 S.C.R. 138; Corte de Apelación para el Distrito de Columbia, *Canterbury v. Spence* 464 F.2d 772 (D.C. Cir. 1972); Ramakant Rai y otros v. Unión de la India, *supra* nota 37; Supreme Court of Nepal, Decision, *Prakash Mani Sharma & Others v. Government of Nepal*, Writ No. 064 (2008); L.M. y otros v. Gobierno de Namibia, *supra* nota 37, párr. 12; Corte Europea de Derechos Humanos, *Open Door and Dublin Woman V. Ireland*, párr. 77, (Sentencia de 29 de octubre de 1992); Corte Europea de Derechos Humanos, *R.R. v. Poland*, párr. 197, (Sentencia de 26 de mayo de 2011).

⁵⁶ CIDH, *Acceso a la información en materia reproductiva*, *supra* nota 9, párrs. 53 y ss. Ver también *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, en págs. 9 y 10 (“Autonomy in decision-making”).

⁵⁷ *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *Ibidem*, en págs. 9 y 10 (“[las directrices de consentimiento informado] deben ser bien entendidas por los profesionales y el público, especialmente las poblaciones afectadas”).

intersex o con discapacidades, que están en un estado de vulnerabilidad especial frente a las esterilizaciones), *inter alia*⁵⁸.

37. Por lo tanto, resulta importante realizar un análisis interseccional⁵⁹ de las múltiples fuentes de vulnerabilidad que pueden incidir contra la autonomía, auto-determinación, dignidad y derechos fundamentales en los casos de esterilizaciones forzadas en poblaciones vulnerables⁶⁰, quienes en algunos son esterilizadas forzosamente de manera sistemática y/o generalizada⁶¹. Los órganos y relatorías de derechos humanos han realizado este análisis especial de la discriminación interseccional operante en las esterilizaciones forzadas practicadas contra las mujeres con discapacidades⁶², las mujeres VIH-positivas⁶³, las niñas y niños intersex⁶⁴, las personas trans⁶⁵, las mujeres indígenas o campesinas⁶⁶ y las mujeres de la etnia roma⁶⁷, *inter alia*. En vista de esta vulnerabilidad de ser sometidas a esterilizaciones forzadas, el proceso de consentimiento informado que se lleva a cabo para personas pertenecientes a estos grupos particularmente vulnerables debe tomar en cuenta esta discriminación y desigualdad múltiple o compuesta al momento de realizar el proceso de consentimiento informado⁶⁸, asegurando que la información presentada sea plenamente entendida por la persona interesada.

38. En vista de las necesidades de las personas que se encuentran ante un alto riesgo de ser sometidas a intervenciones médicas sin su consentimiento, la declaración institucional de las Naciones Unidas recomienda a los Estados:

Brindar garantías procesales [*procedural safeguards*] para proteger los derechos de quienes se encuentran en alto riesgo de ser sometidas/os a intervenciones médicas sin su consentimiento informado. Un escrutinio legal, médico y ético apropiado debe aplicarse a las intervenciones para el llamado “manejo menstrual”, como la ablación endometrial y la histerectomía, las cuales se traducen en la esterilidad aunque no se definen como procedimientos de esterilización⁶⁹.

3. LIBRE

39. Otro requisito mínimo es que el consentimiento se brinde de manera libre y voluntaria por la persona interesada.

40. Un primer aspecto de este requisito es que solo la persona que accederá al método anticonceptivo puede tomar la decisión. Requerir el consentimiento o autorización de alguien más para la esterilización socava la autoridad de toma de decisiones y el goce de los derechos

⁵⁸ *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, en pág. 3.

⁵⁹ El concepto de la discriminación interseccional fue desarrollada por esta Honorable Corte IDH en: *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 290, Sentencia de 1 de septiembre de 2015, Serie C No. 298. También ha sido conocido como discriminación “múltiple” o “compuesta” en: Comité de DESC *Observación General No. 20*, párrs. 17 y 27, Doc. de la ONU E/C.12/GC/20, de 2 de Julio de 2009; *inter alia*.

⁶⁰ *Ver supra* nota 22.

⁶¹ *Ver* PAIIS et al., FROM FORCED STERILIZATION TO FORCED PSYCHIATRY: REPORT ON VIOLATIONS OF THE HUMAN RIGHTS OF WOMEN WITH DISABILITIES AND TRANSGENDER PERSONS IN COLOMBIA (2013), *disponible en*: <http://www.law.cuny.edu/academics/clinics/iwhr/publications/IWHR-Report-Colombia-2013.pdf>.

⁶² *Ver Informe de la Relatora Especial sobre la Violencia contra las Mujeres, sus causas y consecuencias*, párr. 28, Doc. de la ONU A/67/227 (3 de agosto de 2012) (Rashida Manjoo).

⁶³ *Ver* [CDR y Vivo Positivo Comunicado de prensa](#) *supra* nota 21.

⁶⁴ *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, en pág. 3.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ *Ver* CIDH Solución Amistosa Mestanza, *supra* nota 20.

⁶⁷ *Ver* I.G. and others vs. Slovakia, V.C. v. Slovakia, y N.B. v. Slovakia, *supra* nota 8.

⁶⁸ FIGO, RECOMENDACIONES, *supra* nota 11, pág. 317, párr. 3.

⁶⁹ *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *ibidem*, en pág. 13.

humanos de la persona, sin importar si esa tercera parte sea su pareja, padre, madre, otro familiar, guardián legal, proveedor de servicios de salud o funcionario público. Al decidir sobre la esterilización, la persona no debe ser inducida por incentivos u obligada por alguien más⁷⁰. En este sentido, los lineamientos generales de la FIGO establecen:

“Sólo la mujer puede decidir si los beneficios que le proporciona un procedimiento, compensan los riesgos y molestias que pueda sufrir. Incluso si, por ejemplo, otros miembros de la familia sienten que son ellos quienes deben tomar la decisión, es obligación ética del médico asegurarse que su derecho humano a la libre determinación se cumple plenamente en el proceso de comunicación que precede a cualquier consentimiento informado”⁷¹.

41. Por otra parte, cabe destacar que el consentimiento no puede ser brindado bajo coacción, presión, desinformación o amenazas⁷² y no puede ser inducido a través de la oferta de incentivos inapropiados. Tampoco puede haber desinformación o tergiversación sobre las opciones reproductivas disponibles; por ejemplo, es inadmisibles afirmar que una esterilización resulta necesaria para salvarle la vida a alguien con el fin de evitar el proceso apropiado para la obtención de su consentimiento pleno, libre e informado⁷³. En esta misma línea, se debe evitar pedir el consentimiento para una esterilización a una mujer cuando no está en condiciones de tomar una decisión plenamente informada, como por ejemplo, mientras se encuentra en labores de parto, o inmediatamente antes o después del parto⁷⁴.

42. Finalmente, cabe resaltar que el consentimiento “puede retirarse en cualquier momento”⁷⁵.

4. ESTABLECIDO POR LEY

43. Numerosos órganos internacionales de derechos humanos han encomendado a los Estados a adoptar medidas apropiadas para prevenir la coacción en relación a la fertilidad y la reproducción y disponer remedios efectivos cuando hay violaciones de los derechos sexuales y reproductivos. Así, los Estados deben aclarar y fortalecer su marco legal para asegurar el consentimiento pleno, libre e informado⁷⁶. Este deber además se establece en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos:

⁷⁰ *Ibidem*, en págs. 9 y 10 (citadas internamente).

⁷¹ FIGO, RECOMENDACIONES, *supra* nota 11, pág. 317, párr. 3.

⁷² “In obtaining informed consent, take measures to ensure that an individual’s decision to undergo sterilization is not subject to inappropriate incentives, misinformation, threats or pressure. Ensure that consent to sterilization is not made a condition for Access to medical care (such as HIV or AIDS treatment, vaginal or caesarean delivery, abortion or gender-affirming treatment) or for any other benefit (such as recognition of identity, medical insurance, social assistance, employment or release from an institution).” *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *Ibidem*, en pág. 14.

⁷³ Ver *V.C. v. Slovakia*, *supra* nota 8, párr. 100; *et al.*

⁷⁴ Asimismo, la consulta sobre una esterilización debe ser separada del consentimiento para practicar una cesárea. Ver *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, en pág. 14.

⁷⁵ FIGO, RECOMENDACIONES, *supra* nota 11, pág. 317, párr. 4.

⁷⁶ Ver *Eliminating forced, coercive and otherwise involuntary sterilization*, *supra* nota 1, pág. 13, citando *Observaciones finales del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CPDP): China*, párr. 34, Doc. de la ONU CRCP/C/CHN/CO/1 (2012); *Informe final del Comité de la CERD: Eslovaquia*, Doc. de la ONU CERD/C/SVK/CO/6-8 (2010); COMITÉ DE LA CEDAW, Recomendación General No. 24, *supra* nota 6; *Informe final del Comité de la CEDAW: República Checa*, párr. 35, Doc. de la ONU CEDAW/C/CZW/CO/5 (2012); *Informe final del Comité de la CEDAW: República Checa*, párr. 24, Doc. de la ONU CEDAW/C/CZE/CO/3 (2006); *Observaciones finales del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad [CPDP]: España*, Doc. de la ONU CRPD/C/ESP/CO/1 de 19 de octubre de 2011.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

44. En vista de estas obligaciones, y con el fin de ofrecer un resumen de algunas normas existentes en material del consentimiento informado, a continuación se analizarán los marcos normativos de algunos Estados de la región.

IV. EL DERECHO COMPARADO

45. El consentimiento informado en materia de derechos reproductivos, concretamente en cuanto al método anticonceptivo de esterilización, ha sido explícitamente regulado en Bolivia⁷⁷ y en Perú⁷⁸ como un requisito previo y por escrito del paciente. En el caso de Colombia y Chile, no existe un consentimiento informado enfocado específicamente en materia de derechos reproductivos, ya que se aplica al concepto en sí mismo contempla cualquier intervención quirúrgica, tratamiento o terapia que se deba surtir al paciente en relación con sus derechos reproductivos, es decir se evidencia la necesidad imperiosa de contar con el consentimiento informado del paciente para la realización de cualquier tipo de procedimiento⁷⁹.

46. En Colombia el consentimiento informado hace parte integral del acto médico y responde a un imperativo legal, a través del cual se obliga al profesional de la salud a llevar el proceso de información con el paciente y a dejar constancia del mismo en la historia clínica, para que el mismo sea válido debe cumplir con una serie de características. El consentimiento debe ser libre, es decir que la persona debe tomar su determinación sin coacciones ni engaños, sin inducción al error, debe fundarse en un conocimiento adecuado y suficiente de todos los datos que sean relevantes para que el paciente pueda comprender los riesgos y beneficios de la intervención terapéutica y valorar las posibilidades de las más importantes alternativas de curación, las cuales deben incluir la ausencia de cualquier tipo de tratamiento. En todo caso el proceso de información, no se reduce a la simple existencia de un documento firmado por quien lo acepta, toda ya que es un acto bilateral de comunicación efectiva entre las partes, donde una de ellas manifiesta a la otra la necesidad de realizar un acto médico y la otra declara que ha entendido plenamente el objeto de dicho acto⁸⁰.

47. En Perú, el desarrollo sobre el consentimiento informado tiene sus inicios en la Ley General de Salud, Ley No. 26.842⁸¹ en cuyo artículo 4 dispone que “[n]inguna persona puede ser sometida a tratamiento médico o quirúrgico, sin su consentimiento previo o el de la persona llamada legalmente a darlo, si correspondiere o estuviere impedida de hacerlo. Se exceptúa de este requisito las intervenciones de emergencia”. Asimismo en su artículo 6, estableció el

⁷⁷ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, MINISTERIO DE SALUD Y DEPORTES, NORMA NACIONAL, REGLAS, PROTOCOLOS Y PROCEDIMIENTOS EN ANTICONCEPCIÓN, pág. 128, Bolivia, La Paz, (2010).

⁷⁸ REPÚBLICA DEL PERÚ, Decreto Legislativo No. 346, *Ley de Política Nacional de Población*, Artículo IV numerales 2 y 3 del Título Preliminar (2013).

⁷⁹ Ley 23 de 1981, artículo 15; CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA Sentencia C-131 de 2014

⁸⁰ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA Sentencia T-881 de 2002; Sentencia SU337 de 1999; T-1019 de 2006; T-216 de 2008; Sentencia T-452 de 2010.

⁸¹ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, *Ley General de Salud del Perú*, Ley No. 26842 de 1997.

consentimiento informado como un requisito para la aplicación de los métodos anticonceptivos⁸². De la misma manera, la mencionada Ley contempló expresamente dentro de los derechos de los pacientes, el derecho a que se le comunique todo lo necesario para que pueda dar su consentimiento informado, previo a la realización de cualquier procedimiento o tratamiento así como negarse a que le sea practicado⁸³. En el año 2009, mediante la Ley N° 29.414 de 2009 se modificó el artículo 15 de la Ley General *ut supra* mencionada, en la que se incluyeron más derechos de los pacientes y se amplió el contenido del derecho al consentimiento informado. Esta normativa sirvió de fundamento para la inclusión del concepto de derecho al consentimiento informado en normas institucionales tales como las “Normas de Planificación Familiar”, regulación que fue aprobada mediante Resolución Ministerial N° 465-99-SA/DM de 1999⁸⁴, la cual define por primera vez el consentimiento informado como “la decisión voluntaria del aceptante para que se le realice un procedimiento anticonceptivo, con pleno conocimiento y comprensión de la información pertinente y sin presiones”.

48. En Chile, la Ley No. 20.584 establece que el consentimiento informado, es la autonomía de los pacientes para decidir a qué procedimiento médicos quiere someterse. Adicionalmente, se pone en conocimiento del paciente el derecho a obtener la información necesaria, para dar su aprobación ante un determinado procedimiento, es decir en esencia el paciente tiene el derecho a aceptar o rechazar cualquier tipo de tratamiento que sea concerniente a su salud. La información que se debe dar por parte del profesional al paciente, para obtener su consentimiento debe ser oportuna, adecuada, suficiente, comprensible y debe abordar el estado de salud general de la persona, el posible diagnóstico, el pronóstico y el proceso postoperatorio esperado, si no fuere posible entregar la información al paciente, la misma debe ser facilitada al representante legal del mismo o a la persona bajo la cual se encuentre en cuidado.

49. De las anteriores regulaciones se puede concluir que tanto el consentimiento libre y voluntario, así como el estado consiente de la persona, deben estar presentes en el otorgamiento del consentimiento informado, características íntimamente ligadas al respeto de la autonomía de la voluntad privada y a los derechos fundamentales a la libertad y la dignidad humana.

V. CONCLUSIONES

50. La esterilización es un método anticonceptivo permanente e irreversible. Forma parte de una amplia gama de métodos anticonceptivos que toda persona debe poder elegir o rehusar en ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos. Debido a que la esterilización es una opción tan drástica, y existen numerosas alternativas que no resultan permanentes, el consentimiento informado resulta esencial para evitar la práctica de las esterilizaciones forzadas.

51. Las esterilizaciones forzadas tienen un impacto desproporcional en las mujeres, especialmente en las mujeres que pertenecen a minorías étnicas, comunidades discriminadas o marginadas, así como las niñas y adolescentes y las personas trans e intersex, entre otros. En vista de este impacto desproporcional, es importante realizar un análisis transversal del

⁸² CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, *Ley General de Salud del Perú*, art. 6, Ley No. 26842 de 1997 “Toda persona tiene el derecho a elegir libremente el método anticonceptivo de su preferencia, incluyendo los naturales, y a recibir, con carácter previo a la prescripción o aplicación de cualquier método anticonceptivo, información adecuada sobre los métodos disponibles, sus riesgos, contraindicaciones, precauciones, advertencias y efectos físicos, fisiológicos o psicológicos que su uso o aplicación puede ocasionar. Para la aplicación de cualquier método anticonceptivo se requiere del consentimiento previo del paciente. En caso de métodos definitivos, la declaración del consentimiento debe constar en documento escrito.”

⁸³ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, *Ley General de Salud del Perú*, art. 15 Ley No. 26842 de 1997

⁸⁴ REPÚBLICA DEL PERÚ, MINISTERIO DE SALUD, Resolución Ministerial del Perú N° 465-99-SA/DM de 1999.

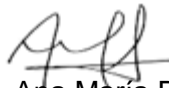
consentimiento informado en las esterilizaciones que tome en cuenta la correlación entre las esterilizaciones forzadas y la discriminación interseccional o múltiple.

52. Los procesos de consentimiento informado deben ser una conversación horizontal entre el proveedor de servicios de salud y la paciente, y debe potenciar una decisión digna y autónoma de parte de la persona interesada, en ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos. Debe regir el principio de máxima divulgación. El contenido sustantivo del derecho y deber a un proceso de consentimiento informado en materia reproductiva debe ser, como mínimo: (i) *pleno*, incluyendo información completa y científicamente válida incluyendo la naturaleza del procedimiento, opciones de tratamiento y alternativas razonables, que incluye los posibles beneficios y riesgos de los procedimientos propuestos; (ii) *informado*, por cuanto el proveedor de servicios de salud brinde información apropiada tomando en cuenta las necesidades de la persona que sea entendida por la persona que accede a los servicios; (iii) *libre*, sin ningún tipo de coacción, presión, desinformación, incentivos o amenazas; y (iv) *establecido por ley*, a través de la adopción de medidas apropiadas para asegurar el consentimiento informado en relación a la fertilidad y la reproducción y disponer remedios efectivos para reparar las consecuencias de violaciones de este derecho.

53. Con el fin de salvaguardar los derechos humanos fundamentales, los Estados deben adoptar y aclarar sus marcos normativos para garantizar el consentimiento pleno, libre e informado en igualdad de condiciones, sin discriminación y con especial atención a la vulnerabilidad de las personas afectadas.



Charles Abbott
Asesor Legal para América Latina y el Caribe
Centro de Derechos Reproductivos



Ana María Palacios
Becaria Legal para América Latina y el Caribe
Centro de Derechos Reproductivos