

25 de octubre de 2018

Ref. Consulta sobre la aplicación de los derechos culturales y cuestiones sostenidas o emergentes

De nuestra más alta consideración:

El Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX), provee información en respuesta al cuestionario sobre la aplicación de los derechos culturales y cuestiones sostenidas o emergentes, formulada por la Relatora Especial de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos culturales, en razón del décimo aniversario de la creación del mandato en el ámbito de los derechos culturales.

Cuestiones específicas: iv) Que las mujeres disfruten por igual de los derechos culturales (informe temático A/67/287).

En el párrafo 78 del Informe temático A/67/287, se señala “Los derechos culturales de la mujer proporcionan un nuevo marco para promover todos los demás derechos. La realización de igualdad de derechos culturales de la mujer debería ayudar a reconstruir el género de manera que trascienda los conceptos de inferioridad y subordinación a la mujer, mejorando así las condiciones para el disfrute pleno y en pie de igualdad de sus derechos humanos”¹, ello “en relación con la educación, la participación cultural y las cuestiones de salud”².

Los derechos humanos parten de la premisa de igualdad, equidad, dignidad y no discriminación en el momento de disfrutar de los derechos relativos a la salud para garantizar el acceso universal a los servicios de salud de calidad. Los derechos culturales como derechos humanos relativos a los elementos culturales reconocen las características distintivas de las culturas y aseguran la base normativa para que sean respetadas, así como, sus elecciones y formas de vivir.

La salud sexual y reproductiva de las mujeres contribuye al bienestar económico y sociocultural de las sociedades. En el momento en que las mujeres no tienen el pleno disfrute de sus derechos sexuales y reproductivos tampoco disfrutan de su existencia cultural en condiciones de igualdad y respeto. En este sentido, el derecho de las mujeres que acuden a los servicios de salud deben ser respetadas por sus características y elecciones culturales y posibilidad de escoger la variación cultural de los respectivos servicios. Ello, también, implica el derecho de exigir un papel activo en la planificación de políticas y programas de la salud sexual y reproductiva.

En ese marco, los derechos culturales se entienden como canales para el pleno disfrute de ciertos derechos humanos relativos a la cultura en la intersección con la salud sexual y reproductiva sin discriminación.

¹ Derechos Culturales S/67/287, 10 de Agosto de 2012, párr. 78

² Ibidem. 23.

I. Derecho al Acceso de Salud Reproductiva sin discriminación (Artículo 2, 3, 12 de la PIDESC)

A. Contexto actual de la necesidad de acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva

En Perú la violencia sexual constituye una de las principales formas de violencia contra las mujeres y afecta, principalmente, a niñas y adolescentes. Siendo el 70% de las víctimas menores de 17 años, mientras que el 30% restante tiene entre 18 y 60 años. Según el Ministerio de la Mujer, reportó de enero a mayo de 2018, 2,323 casos de violación sexual en todo el país, cifra mayor en un 40% a la reportada en el mismo periodo del año 2017³.

Asimismo, durante el año 2016 se registró 85 partos en niñas menores de 11 años y 26,204 partos en adolescentes entre 12 y 17 años⁴. A pesar de que en el 2013 se viene implementando el “Plan Multisectorial para la Prevención del Embarazo en Adolescentes 2013-2021”, 13 de cada 100 adolescentes entre 15 y 19 años ya son madres y/o están embarazadas, por vez primera, cifra que no se ha modificado en los últimos 20 años⁵. De lo señalado, se evidencia un alto índice de niñas que resultan embarazadas como consecuencia de una violación sexual y deben asumir una maternidad forzada debido a que no pueden interrumpir su embarazo de modo seguro, legal y oportuno.

Al respecto, el Ministerio de Salud manifestó que la muerte materna en la adolescencia se encuentra en aumento⁶, registrándose entre el 2000 al 2017 un 30% de casos de muerte materna indirecta (Causas no obstétricas) y observó que el 14.9% de mujeres muertas son adolescentes entre 12 y 19 años⁷. Aunado a ello, entre el 2014 y 2017, el promedio de las muertes maternas en menores de 19 años constituyó el 13.8% del total de casos⁸. Entre las principales causas directas de muertes materna en adolescentes se tiene la hipertensión inducida por el embarazo (41%), aborto (29%), hemorragias (18%) e infección (6%). Además, es conocido que la principal causa de muertes materna indirecta en adolescentes sigue siendo el suicidio (56%)⁹.

B. Embarazo forzado en niñas

En Perú, cada día cinco niñas menores de 15 años se convierten en madres, la mayoría fue víctima de violación sexual¹⁰. En la última década la cifra de madres menores de 15 años pasó de 936 casos en el 2005 al 1,702 casos en el 2016¹¹. Por otro lado, 13 de cada 100 adolescentes entre 15 y 19 años son madres o están embarazadas por primera vez; el 71% de estos embarazos no fueron deseados¹².

A pesar del impacto en su vida y salud, tuvieron que continuar con un embarazo no deseado. De acuerdo al Ministerio de Educación (2015) 8 de cada 10 niñas y adolescentes embarazadas abandonan la escuela¹³.

³ El comercio, [violencia sexual no se detiene en el país, reportan aumento de violaciones y delitos](#), 21 de junio de 2018.

⁴ Carta N° 08-2017-SIS/OGIIT. Seguro Integral de Salud (SIS) 2018. Folleto Niñas, no MADRES, elaborado por PROMSEX.

⁵ Examen Periódico Universal (EPU), [Desafíos en materia de igualdad y no discriminación para mujeres y personas LGBTI en Perú](#), PROMSEX, 2016.

⁶ Ibidem

⁷ Ibidem

⁸ Seguro Integral de Salud. Recién nacidos inscritos el año 2016 de madres menores de edad, 2016.

⁹ Grupo de Trabajo Salud Materno Neonatal. Reporte de Balance del año 2012.

¹⁰ PROMSEX, Folleto Niñas, NO MADRES. En el año 2017, a través de los Centros de Emergencia Mujer (CEM) se atendieron 6,593 casos de violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes. Fuente Mesa de Concertación para la Lucha contra la Pobreza. Embarazo en adolescentes y niñas en el Perú. Alerta Nro1-2018, pág. 12.

¹¹ PROMSEX, Folleto Niñas, NO MADRES, Fuente: Registro de Identificación y Estado Civil (RENIEC) 2016, Registro nacidos inscritos el año 2016 de madres menores de edad.

¹² Mesa de Concertación para la Lucha contra la Pobreza. Embarazo en adolescentes niñas en el Perú. Alerta Nro1-2018-Seguimiento concertado entre el Estado y sociedad civil, pág 4. INEI, ENDES 2017.

¹³ PROMSEX. Folleto Niñas, NO MADRES. Fuente: Ministerio de Educación. EDUCATOS N°20 La deserción escolar en las adolescentes embarazadas del Perú, 2015.

Entre el 2014 y 2017, el promedio de las muertes maternas en menores de 19 años constituyó el 13,8% del total de los casos”, siendo las niñas entre 10 y 14 años las que tienen cuatro veces más riesgo de morir durante el parto que una mujer adulta¹⁴. Al respecto, el Ministerio de Salud observó que entre el 2014 y 2017, el promedio de las muertes maternas en menores de 19 años constituyó el 13.8% del total de casos¹⁵.

Según la información recabada por el Ministerio de Salud, durante el año 2016 hasta marzo de 2017, de las 2832 niñas y adolescentes entre 12 y 17 años, que fueron víctimas de violación sexual, accedieron a los servicios de salud pública, solo 26 accedieron al AOE o a algún otro método de anticoncepción¹⁶.

Al respecto, desde octubre de 2009, por Sentencia del Tribunal Constitucional, se encontraba prohibido el acceso a la anticoncepción oral de emergencia (AOE) en los establecimientos públicos, incluso para las víctimas de violación sexual; pero no estaba prohibida su venta en farmacias privadas. Desde el 23 agosto de 2016, hasta la fecha, la provisión de AOE en servicios públicos se está efectuando de manera temporal debido a una medida cautelar dictada por el 1er Juzgado Constitucional de Lima, en el marco de una acción de amparo interpuesto por una ciudadana peruana con la asesoría jurídica de PROMSEX.

C. Discriminación en el acceso de las mujeres al servicio de salud reproductiva: Inadecuada Implementación del Protocolo del Aborto terapéutico

El 27 de junio de 2014, se aprobó la “Guía Técnica Nacional para la estandarización del procedimiento de la Atención Integral de la gestante en la Interrupción voluntaria por Indicación Terapéutica del Embarazo”¹⁷.

En la práctica, son varias las barreras identificadas para garantizar la implementación de esta Guía Nacional.

- a) Haber incluido un límite gestacional de 22 semanas de gestación, aún cuando el Código Penal en el Artículo N°119 del Código Penal no establece dicho límite temporal¹⁸, lo cual es especialmente grave toda cuenta que el aborto terapéutico, es una atención en la cual el embarazo se encuentra poniendo en grave riesgo la vida o la salud de las mujeres causándole daños graves y permanentes o incluso la muerte. Según el Ministerio de Salud, 33.% de muertes maternas se deben a causas indirectas; es decir, por la presencia o agravamiento de enfermedades no relacionadas al embarazo; en este sentido son muertes que se pudieron haber prevenido con el acceso a un aborto terapéutico.
- b) La implementación de esta Guía, se da bajo una interpretación restrictiva del aborto terapéutico, pues no se están dando atención a las posibles afectaciones graves a la salud de las mujeres. Por un lado, es una guía carente de enfoque de infancia, y en la práctica, no se garantiza la disponibilidad del aborto terapéutico para niñas víctimas de violación sexual cuyos embarazos ponen en riesgo su vida, salud mental, física y social y, obligándolas a continuar con embarazos y maternidades forzadas¹⁹. En 2017 y 2018, se presentaron tres casos de niñas: Jaen, Cajamarca (10 años), NCMC (12 años), J.N.L.J (11 años), que grafican esta grave situación en la cual no se valoró la salud mental de las niñas que fueron violadas por familiares y que no pudieron acceder a servicios de salud para prevenir o interrumpir un embarazo.

¹⁴ Respuesta del Ministerio de Salud a nuestra solicitud de información pública, mediante Carta Nro 08-2017-SIS/OGIIT, Base de datos del Sistema Integral de Salud 2016.

¹⁵ Seguro Integral de Salud. Recién nacidos inscritos el año 2016 de madres menores de edad, 2016.

¹⁷ [Guía de Interrupción Voluntaria Embarazo](#).

¹⁸ Examen Periódico Universal (EPU), [Desafíos en materia de igualdad y no discriminación para mujeres y personas LGBT en Perú](#), PROMSEX, 2016.

¹⁹ El caso L.C v. Perú, el Comité CEDAW determinó responsabilidad del Estado Peruano por haberle negado un aborto terapéutico a la niña L.C, entre una de sus recomendaciones al Estado es la revisión de la legislación para erradicar la penalización del aborto por violación sexual, una recomendación que aún no ha sido implementada por el Estado.

Por otro lado, se observan las mismas barreras en casos de embarazos con malformaciones fetales incompatibles con la vida²⁰, en relación a la ausencia de valoración del daño en la salud mental de las mujeres. Al respecto se ha realizado un estudio de investigación “Malformaciones fetales incompatibles con la vida”²¹, que da cuenta de las experiencias de 10 mujeres entrevistadas, quienes además sufrieron violencia obstétrica durante sus atenciones.

Al respecto, la Defensoría del Pueblo reportó que la violencia obstétrica es uno de los factores que influyen en las tasas de mortalidad materna, que el 2017 ascendió a 377 casos²². Asimismo, en su Informe de Adjuntía “Derecho a la Salud Materna”, concluyó que “las entrevistas dan cuenta de los maltratos a las gestantes durante el embarazo y el parto, lo que provoca que en algunos casos las gestantes no regresen al servicio de salud”²³.

Esta interpretación restrictiva del derecho que tienen las mujeres de proteger su salud y su vida mediante un aborto terapéutico, se sostiene en gran medida, por la coexistencia del aborto terapéutico como legal, y la regla general de la penalización del aborto en el Perú, donde aún se considera como delito el autoaborto, el aborto por violación y por causas “eugenésicas”²⁴.

D. Discriminación en el acceso de las mujeres al servicio de salud reproductiva: Criminalización del aborto

El aborto en el Perú está permitido cuando la vida o salud de la mujer está en riesgo, para los casos de malformaciones congénitas y violación sexual está penalizado²⁵; aunque la sanción penal es denominada “simbólica”, aun estigmatiza y confina a las mujeres a la ilegalidad y recurrir a abortos clandestinos que implican graves riesgos para su vida y salud.

Ello ha generado que, durante el periodo 2016-2017 se ingresaran ante las Fiscalías Provinciales Penales y Mixtas a nivel nacional²⁶, 1,158 denuncias contra adolescentes por la presunta comisión del delito de aborto. Asimismo, el Policia Nacional del Perú registró de enero a diciembre de 2017, 287 denuncias por delitos de aborto²⁷, las mismas que, actualmente, se encontrarían involucradas en investigaciones penales; y durante los años 2014 y 2015, al menos 20 mujeres se encontraron privadas de su libertad por haberse practicado un aborto y otras 3 personas habrían recibido condenas que establecían penas limitativas de derechos por este tipo de delitos²⁸.

La criminalización del aborto incluso afecta la atención de las mujeres por una emergencia obstétrica relacionada con la atención post aborto. Un ejemplo de ello, es que en septiembre de 2017, se dio

²⁰ El Comité de Derechos Humanos encontró responsabilidad al Estado Peruano por haberle negado un aborto terapéutico a la adolescente K.L (17 años), al obligarla a mantener un embarazo de feto anencefálico pese a que esta situación conllevaba un grave riesgo para su salud física y mental.

²¹ Estudio de Investigación realizado por ONGs Promsex y Flora Tristán. Se entrevistó a 10 mujeres que tuvieron embarazos con malformaciones incompatibles con la vida el último año, las entrevistas se realizaron entre el 15 de diciembre de 2017 al 15 de enero de 2018.

²² Nota de prensa de Defensoría del Pueblo, [Propuesta de Defensoría del Pueblo para la implementación de una norma que prevenga la violencia obstétrica](#), 16 de febrero de 2018.

²³ Derecho a la Salud Materna. Seguimiento de las recomendaciones defensoriales a establecimientos de salud en Arequipa, Junín, Lima, Piura y Puno. Informe N° 001-2017-DP/ADM, diciembre de 2016, pág.150.

²⁴ El [Código Penal Peruano](#) tipifica en el artículo 114.- Autoaborto. La mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique, será reprimida con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de cincuenta y dos a cien cuatro jornadas. En el artículo 120.- Aborto sentimental y eugenésico. “El aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres meses: 1. Cuando el embarazo sea consecuencia de violación sexual fuera de matrimonio o inseminación artificial no consentida y ocurrida fuera de matrimonio, siempre que los hechos hubieren sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente; o 2. Cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico”.

²⁵ Ibidem.

²⁶ Respuesta a la solicitud de acceso a la información del Ministerio Público Oficio N°810-2017-MP-FN-GG-OCPLAP/03 de fecha 16 de mayo de 2017.

²⁷ Fuente: Regiones y Fuentes Policiales PNP. Elaboración: DIRTIC-PNP/DIVEST 2017

²⁸ Oficio N° 091-2015-INPE/07-04, de fecha 14 de octubre de 2015, remitido por la Unidad de Estadística del INPE y Carta N° 133-2016-INPE/09, de fecha 27 de junio de 2016, remitida por la Oficina General INPE.

Entre los casos de mujeres criminalizadas por aborto, tenemos: el caso de L.S.V (14 años) y el de E.M.P. (17 años), ambas fueron declaradas responsables por infracción a la ley penal en la modalidad de aborto sentimental.

cuenta de un afiche en el área de emergencias del Hospital II de Abancay en Apurímac, en el que se señalaba “Todo paciente con diagnóstico de aborto incompleto se ha de comunicar a la Policía de Turno (PNP)” bajo la rúbrica de la Jefatura Gineco Obstétrica de Essalud. Este pronunciamiento es preocupante ya que el personal del MINSA actúa como persecutores del delito, en vez de atender las emergencias obstétricas que pueden resultar en muerte. El aborto incompleto constituye una emergencia obstétrica que puede conllevar a mortalidad materna, conforme lo dispone las Guías de Práctica Clínica para la Atención de Emergencias Obstétricas. Según MINSA, durante el periodo 2014 al 2016, 86 mujeres murieron por aborto no atendido oportunamente, de las cuales 6 fueron niñas y adolescentes²⁹.

Por otro lado, en la legislación peruana se tiene el artículo 30 de la Ley General de Salud, la cual dispone que los profesionales de la salud deben denunciar aquellas evidencias de delito, violencia o indicio de aborto³⁰. Es decir, el personal médico está en la obligación de reportar ante las autoridades si una paciente tiene evidencias de haberse practicado un aborto clandestino, esta obligación de denunciar no es usada con la finalidad de proteger la salud pública o privada, ni guarda concordancia con el secreto profesional que se da en un ámbito de de una relación de confianza e intimidad; o de garantizar a las/los pacientes justicia frente a delitos de acción pública, o de proteger su salud, sino con el fin de perseguirlo penalmente. Lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley General de Salud, también es una medida que atenta contra la prevención de la mortalidad materna, pues la amenaza de denuncia a las mujeres que acuden al servicio público de salud por quienes las atiendan, se convierte en una barrera para el acceso sin discriminación a los servicios necesarios para salvar sus vidas.

En octubre del 2016, se presentó el Proyecto de Ley N.º 387-2016/CR, que propone la despenalización del aborto en casos de violación sexual; inseminación artificial o transferencia de óvulos no consentidas y malformaciones incompatibles con la vida, la cual no ha sido puesta al debate por el Congreso de la República. Propuesta basada en la iniciativa N.º 389/2014-CR³¹, que fue archivada en la legislatura pasada (2015). Cabe mencionar que en 2011 el Comité CEDAW estableció responsabilidad internacional del Estado en el caso L.C vs. Perú y, fijo como medida de no repetición la despenalización del aborto en casos de violación sexual, recomendación que aún no ha sido implementada por el Estado.

²⁹ Respuesta del Ministerio de Salud a la solicitud de información pública PROMSEX N.º 151-2016: Expediente Nro. 16-051635-001.

³⁰ Ley General de Salud, Ley N.º 26842. Artículo 30, “El médico que brinda atención médica a un apersona herida por (...) o cuando existan indicios de aborto criminal, está obligado a poner el hecho en conocimiento de la autoridad competente”.

³¹ Esta iniciativa legislativa fue presentado al Jurado Nacional de Elecciones con 102, 000 firmas. RENIEC consideró la validez de 644,261 firmas, certificando el cumplimiento del mínimo legal para presentar un proyecto de ley al Congreso, según el artículo 11º de la Ley N.º 26300.