

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



UPAGU

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho y Ciencias Políticas



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**RAZONES JURÍDICAS QUE SUSTENTAN LA NO LEGALIZACION DEL
ABORTO EN EL PERÚ**

POR

Katherine Cristy Mosqueira Pajares

ASESORA

Mg. Gloria Vílchez Aguilar

Cajamarca – Perú

Julio – 2021

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



UPAGU

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho y Ciencias Políticas



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**RAZONES JURÍDICAS QUE SUSTENTAN LA NO LEGALIZACION DEL
ABORTO EN EL PERÚ**

**Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el
Título Profesional de Abogado**

Bach. Katherine Cristy Mosqueira Pajares

Asesor: Mg. Gloria Vélchez Aguilar

Cajamarca – Perú

Julio – 2021

COPYRIGHT © 2021 BY:

Katherine Cristy Mosqueira Pajares

Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

APROBACIÓN DE TESIS PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL

**RAZONES JURÍDICAS QUE SUSTENTAN LA NO
LEGALIZACION DEL ABORTO EN EL PERÚ**

Presidente: Dr. Christian Fernando Tantaleán Odar

Secretario: Mg. Manuel Edgardo Sánchez Zorrilla

Asesor: Mg. Gloria Vílchez Aguilar

A:

Dios, por derramar bendiciones y felicidad, y por nunca soltar mi mano
ante las adversidades de la vida.

A mis padres, César y Sonia, por el apoyo, comprensión, orientación y
amor incondicional que me brindan día a día; y por velar por mi bienestar y
educación.

A mi hermano, por ser el mejor regalo que me dio la vida.

AGRADECIMIENTOS:

A Dios por darme la fortaleza de terminar este trabajo de investigación, a mis padres por apoyarme y guiarme en el transcurso de mi carrera. A todas las personas que formaron parte de este trabajo de investigación. A mi asesora Dra.

Gloria Vílchez Aguilar, quien me ha guiado con sus conocimientos y metodología, para el desarrollo de la presente investigación. Así mismo, a mis docentes de la carrera de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad, quienes con sus conocimientos aportaron a mi formación profesional.

TABLA DE CONTENIDOS

ÍNDICE DE TABLAS.....	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	viii
CAPÍTULO I	
INTRODUCCIÓN	1
1.1. Planteamiento del Problema.....	2
1.1.1. Descripción de la realidad problemática.....	2
1.1.2. Definición del problema	4
1.1.3. Objetivos	4
1.1.4. Justificación e importancia.....	4
CAPÍTULO II	
MARCO TEÓRICO	6
2.1. Antecedentes teóricos	6
2.1.1. Internacionales.....	6
2.1.2. Nacionales	17
2.2. Breve reseña histórica del Aborto	19
2.2.1. Historia del Aborto en el Mundo.....	19
2.2.2. Historia del Aborto en el Perú.....	21
2.3. Comparación de la normativa sobre el aborto.....	28
2.3.1. Legislación Nacional	28
2.3.2. Legislación Extranjera	35
2.4. Derecho a la vida	50
2.5. El concebido como sujeto de derecho.....	64
2.6. Teorías del comienzo de la vida humana	68
2.6.1. Teoría de la concepción:	68
2.6.2. Teoría de la anidación:.....	69
2.6.3. Teoría de la formación del sistema nervioso central:	70
2.7. Marco conceptual.....	71

2.7.1. Sujeto de Derecho.....	71
2.7.2. Concebido	72
2.8. Hipótesis.....	72
CAPÍTULO III	
METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN	74
3.1. Tipo de investigación.....	74
3.2. Diseño de investigación	74
3.3. Área de investigación.....	74
3.4. Dimensión temporal y espacial	74
3.5. Unidad de análisis, población y muestra.....	74
3.6. Métodos.....	75
3.6.1. La hermenéutica jurídica.....	75
3.7. Técnicas de investigación	75
3.7.1. Observación documental.....	76
3.7.2. Fichaje.....	76
3.8. Instrumentos	76
3.8.1. Tarjetas de notas de observación externa.....	76
3.8.2. Cuadros de recolección de Datos	77
3.8.3. Fichas resúmenes	77
3.9. Limitaciones de la investigación	77
CAPÍTULO IV.....	78
RESULTADOS	78
CONCLUSIONES	86
RECOMENDACIONES.....	87
REFERENCIAS.....	88

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Código Penal - El aborto	29
Tabla 2: Matriz de Operacionalización de Variables	72

RESUMEN

Desde tiempos muy antiguos el tema del aborto ha sido muy discutido, conllevado a que existan múltiples opiniones, desde diferentes puntos de vista: filosófico, médico, legal, social, religioso. En las últimas décadas, con el avance tecnológico y el mundo globalizado en el que vivimos, ha inducido a cambios en el pensamiento del ser humano relegando lo jurídico, lo moral, lo ético, a tal punto de existir la manipulación genética en seres humanos, comportamientos inadecuados a la luz del día o en la clandestinidad, haciendo que la legislación contengan cada vez más leyes que ordenan la vida cotidiana de los ciudadanos, dejando claro cuáles acciones son incorrectas y podrían ser castigadas con diferentes sanciones.

El aborto no se escapa de ello, existiendo actualmente un gran número de países que lo han legalizado, en el Perú hay muchos médicos y juristas que también han propuesto la legalización del aborto, frente a ello nace la inquietud de desarrollar el estudio de las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú, cuyo objetivo es determinar y analizar un listado de razones jurídicas descritas en la constitución política, en el código penal y código civil que dificultan dicha legalización, siendo así, la hipótesis que las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto se encuentran prescrito en la legislación peruana, la misma que se comprobará siguiendo una metodología de un enfoque cualitativo, tipo analítico-interpretativo, de diseño no experimental de dimensión temporal transversal, efectuada en el año 2021 en el Perú. y con línea de investigación definida por la institución como actividad gubernamental. Los

hallazgos y conclusiones se describirán al final de la investigación producto de análisis realizado.

Palabras claves: Aborto, no legalización, jurídico

ABSTRACT

Since ancient times, the issue of abortion has been much discussed, leading to multiple opinions, from different points of view: philosophical, medical, legal, social, religious. In recent decades, with technological advancement and the globalized world in which we live, it has induced changes in the thinking of the human being, relegating the legal, the moral, the ethical, to the point that there is genetic manipulation in human beings, inappropriate behavior in daylight or in hiding, making the legislation increasingly contain laws that order the daily life of citizens, making it clear which actions are wrong and could be punished with different sanctions.

Abortion does not escape this, there are currently a large number of countries that have legalized it, in Peru there are many doctors and lawyers who have also proposed the legalization of abortion, faced with this the concern is born to develop the study of the reasons legal reasons that support the non-legalization of abortion in Peru, whose objective is to determine and analyze a list of legal reasons described in the political constitution, in the penal code and civil code that make such legalization difficult, thus being the hypothesis that legal reasons that support the non-legalization of abortion are prescribed in Peruvian legislation, which will be verified following a methodology of a qualitative, analytical-interpretive approach, of a non-experimental design with a transversal temporal dimension, carried out in the year 2021 in Peru . and with a line of research defined by the institution as a government activity. The findings and conclusions will be described at the end of the research analysis product carried out.

Keywords: Abortion, no legalization, legal.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

La presente investigación consiste en demostrar y dar a conocer a la población cuales son las razones jurídicas que sustentan la no legalización de aborto, es un tema muy controversial, discutido por los diferentes juristas de acuerdo a la legislación. Muchos de ellos aún no saben de manera concreta si dar aceptación o negación, ya que aun así se estaría vulnerando los derechos tanto del concebido como de la madre.

El interés sobre entender cuál es el motivo por el que las personas piden su legalización sin antes haber analizado punto por punto la normativa tanto nacional como internacional.

Ante esto nos hicimos la siguiente hipótesis Las razones jurídicas que sustentan la no legalización de aborto en el Perú es por La protección constitucional del derecho a la vida y la protección del concebido como sujeto de derecho, lo cual se desarrollara a continuación.

1.1. Planteamiento del Problema

1.1.1. Descripción de la realidad problemática

La organización española Amnistía Internacional, que tiene visión de un mundo en que todas las personas disfrutan de los derechos proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en su publicación del 27 de septiembre de 2019, calcula que, en todo el mundo, todos los años, uno de cada cuatro embarazos acaba en aborto.

De hecho, el acceso al aborto es uno de los temas más controvertidos en todo el mundo, y uno de los acalorados debates que este genera.

El estudio menciona que se tienen abortos en todo momento, con independencia de lo que dicte la ley. Poner fin a un embarazo es una decisión común, que toman millones de personas: todos los años, el 25% de los embarazos acaban en aborto. Y con independencia de que el aborto sea o no legal, la gente sigue necesitando servicios de aborto y accediendo de manera habitual a ellos. De acuerdo con el Instituto Guttmacher, organización sin ánimo de lucro del campo de la salud reproductiva con sede en Estados Unidos, la tasa de abortos es de 37 por 1.000 personas en los países que prohíben el aborto totalmente o lo permiten sólo en caso de riesgo para la vida de la mujer y de 34 por 1.000 personas en los que lo permiten en general, diferencia que no es significativa estadísticamente.

Así mismo, por otro lado, debemos tener en cuenta la protección constitucional del concebido.

En diversas investigaciones jurídicas y sociales encontramos diferentes puntos de vista sobre la protección del concebido, y la interrogante si se considera sujeto de derecho.

Según la Revista Scielo en la publicación de junio del año 2016, sobre la protección jurídica del concebido, analiza y establece una justificación jurídica sobre una defensa legal del concebido, y los conflictos que trata el procedimiento que se realiza al abortar.

En América Latina, donde imperan algunas de las legislaciones más restrictivas del mundo al menos cinco países prohíben esta intervención completamente y donde solo uno de cada cuatro abortos se practica en condiciones seguras.

La OMS divide los abortos peligrosos entre “menos seguros” en los que incluye, por ejemplo, el uso de fármacos y “nada seguros” y recalca que estos últimos son un 14% de esos 25 millones.

En el Perú la revista científica peruana de medicina experimental y salud publica en su publicación: Hospitalizaciones y muertes por aborto clandestino en Perú. Reportan que cada año mueren 58 mujeres por aborto inducido en Perú. El aborto realizado en condiciones seguras tiene una mortalidad menor a 1/100 000 abortos, por lo cual los 371 420 abortos anuales en Perú presentarían como máximo 4 muertes. En conclusión, a pesar de que en Perú no se cuentan con cifras sobre el impacto del aborto inseguro, se estima que cada año causa 28 652 hospitalizaciones y 58 muertes.

Los diversos estudios demuestran que es de necesidad la no legalización del aborto, por múltiples factores, pues que este, aunque no sea legalizado continuará ejerciéndose, con un alto costo de vidas humanas por su informalidad y malas prácticas por ser clandestinas, siendo el principal problema en temas de legalización del aborto en el Perú, por la existencia o no de fundamentos jurídicos.

1.1.2. Definición del problema

¿Cuáles son las razones Jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú?

1.1.3. Objetivos

1.1.3.1. Objetivo general

Determinar las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú.

1.1.3.2. Objetivos específicos

- ✓ Comparar la regulación sobre el aborto en la legislación nacional e internacional.
- ✓ Analizar la protección constitucional al derecho a la vida en el Perú.
- ✓ Determinar la protección del concebido como sujeto de derecho en el ordenamiento jurídico peruano.

1.1.4. Justificación e importancia

El aborto en el Perú, es un tema bastante controversial, pues de tiempo antiguos existen diferentes opiniones; las que son vistas desde el punto de vista ético y moral cada una de estas posiciones con argumentos y bases sólidas, sentando precedente en el mundo el mismo que oriento a tener 3 posiciones políticas claramente marcadas, basados en preceptos filosóficos: Liberal, Intermedia y Radical, ello ha conllevado a efectuarnos algunas interrogantes, entre ellas en nuestra legislación peruana ¿cómo se ve el tema del aborto?, ¿es posible legalizarlo?, ¿Cuál es el sustento jurídico para no legalizar el aborto?, esta última

interrogante, como estudiante de derecho ha constituido un fuerte interés y a la vez un desafío tanto personal como académico.

Por otra parte, la utilidad de la presente investigación se verá reflejada en los resultados obtenidos del análisis profundo de la legislación internacional y especialmente en la legislación peruana, del código civil y código penal sobre el aborto. Con el desarrollo de la presente investigación conoceremos cuáles son los fundamentos jurídicos-sociales que sustentan la no legalización del aborto en el Perú, y podremos proyectar las repercusiones o intrascendencia que ello causaría.

Así también, La Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, en sus diferentes carreras profesionales, de manera especial en Derecho y Ciencias Políticas y escuela de post grado imparten conocimiento científico y tecnológico promoviendo a través de las estudiantes alternativas de solución a problemas en el nuestro entorno día a día, pretendiendo con el desarrollo de la investigación un aporte en el conocimiento para la legislación peruana en temas de aborto.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes teóricos

Los estudios sobre el tema son bastante diversos con diferentes enfoques, desde el punto de vista médico, legal, moral y ético, es controversial con diferentes perspectivas según los autores, no obstante, permiten ver desde una óptica de valoración la vida del ser humano.

2.1.1. Internacionales

La Organización Mundial de la Salud (2017), en Ginebra, publicó: “En todo el mundo se producen aproximadamente 25 millones de abortos peligrosos al año”, en el Comunicado de prensa conjunto de la OMS y el Instituto Guttmacher, describen: del 2010 a 2014 se produjeron en todo el mundo 25 millones de abortos peligrosos (45% de todos los abortos) al año. La mayoría de abortos peligrosos (97%) se produjo en países en desarrollo de África, Asia y América Latina. «Se precisan más esfuerzos, especialmente en las regiones en desarrollo, para garantizar el acceso a los anticonceptivos y al aborto seguro», afirmó la Dra. Bela Ganatra, autora principal del estudio y científica del Departamento de Salud Reproductiva e Investigaciones Conexas de la OMS.

«Cuando las mujeres y las niñas no pueden acceder a servicios eficaces de anticoncepción y aborto seguro, hay graves consecuencias para su propia salud y la de sus familias. Esto no debería pasar. Sin embargo, pese a la evidencia y a los recientes avances en materia de tecnología, siguen produciéndose demasiados abortos peligrosos y demasiadas mujeres

continúan sufriendo y muriendo». Concluye que Las leyes restrictivas van asociadas a tasas elevadas de abortos peligrosos.

Juárez, et al, (2013, p.5), en México Publican: Embarazo no planeado y aborto inducido en México: causas y consecuencias, en el que describen que: Resulta muy difícil estudiar el aborto inducido por ser una práctica clandestina y estigmatizada. En todos los estados de la República Mexicana, el aborto inducido está fuertemente restringido (La excepción es la entidad federativa del Distrito Federal.) Este informe presenta estimaciones del aborto inducido por entidad federativa y grupos de edad de las mujeres para el año 2009. También examina el embarazo no planeado motivo principal por el cual las mujeres recurren a un aborto.

El embarazo no planeado está generalizado. Detrás de casi cada aborto inducido hay un embarazo no planeado. Para el año 2009, se estima que más de la mitad 55% del total de embarazos en México fueron no planeados. Al clasificar las 32 entidades federativas del país en seis regiones por nivel de desarrollo, se observa que México se ajusta al patrón delineado en otros países, en el cual el nivel del embarazo no planeado es mayor en las áreas más desarrolladas y urbanas: se estima que 70% de los embarazos son no planeados en la región más desarrollada (Distrito Federal; Región 1), en comparación con 45% en la región menos desarrollada (Chiapas, Guerrero y Oaxaca; Región 6). En general, en México cada año ocurren 71 embarazos no planeados por 1,000 mujeres en edad reproductiva, tasa que es muy similar a la estimada para toda América Latina y el Caribe (72 por 1,000).

Como se evidencia, en la investigación muchos embarazos no planeados terminan en abortos inducidos. La penalización del aborto no evita su práctica, sin embargo, se estima que la mitad (54%) del total de embarazos no planeados en México se resuelve mediante un aborto inducido, a pesar de las restricciones legales en 31 de las 32 entidades.

Esto se traduce en alrededor de un millón (1,026,000) de abortos inducidos cada año, lo que representa una tasa estimada de 38 por 1,000 mujeres de 15 a 44 años en 2009. La tasa incrementa uniformemente conforme aumenta el nivel de desarrollo. La tasa de aborto ha aumentado más del 50% con respecto a 1990, la cual era 25 por 1,000. Este aumento en la tasa (indicador que aísla el efecto del crecimiento de la población) sugiere que ahora las mujeres están enfrentando mayor dificultad para prevenir los embarazos no planeados y que están más motivadas para evitar tener nacimientos no planeados.

Las estimaciones de aborto por edad, muestran el patrón esperado: la tasa más elevada se observa entre las mujeres de 20 a 24 años según los estudios realizados es 55 por 1,000 mujeres; según las estadísticas y el análisis realizados en la investigación el aborto desciende gradualmente de acuerdo a la edad. Desafortunadamente, las adolescentes de 15 a 19 años presentan la segunda tasa más alta, a la par con las mujeres de 25 a 29 años.

Los abortos clandestinos ponen en riesgo la salud de las mujeres y consumen recursos escasos. Un aborto clandestino generalmente es inseguro. Las cifras de atención hospitalaria revelan la carga que representan los abortos para la salud de las mujeres y para las instituciones: en 2009, solamente en los hospitales públicos,

unas 159,000 mujeres mexicanas fueron atendidas por complicaciones derivadas de abortos inducidos. Se estima que más de un tercio (36%) de las mujeres que tienen abortos inducidos desarrollan complicaciones que requieren atención médica. La proporción más alta con complicaciones asociadas al aborto inducido 45% corresponde a las mujeres rurales pobres. Una de cada cuatro mujeres mexicanas que sufren complicaciones no reciben la debida atención, lo que las hace especialmente vulnerables a sufrir consecuencias debilitantes para su salud (p. 5).

Una de sus conclusiones más resaltante fue que: Deben existir servicios de aborto seguro disponibles para todas las mujeres que cumplan con las causales legales. Para proteger mejor su salud, las mujeres que cumplen con las causales legales necesitan un mejor acceso a los servicios de aborto seguro. En la actualidad, todos los 31 estados de México permiten el aborto en al menos una circunstancia atenuante para los embarazos que son producto de una violación. Sin embargo, muy pocas mujeres buscan un aborto legal bajo los criterios existentes, aun cuando cumplan con ellos. Esta situación indica que los estados deben desarrollar procesos administrativos y mecanismos que permitan que las mujeres que cumplen con la causal, puedan tener acceso a un procedimiento (p.14).

Ocón (2017) en España, Universidad Complutense de Madrid, en su tesis doctoral: El aborto: aspectos filosóficos, éticos y jurídicos, Comienza este estudio con la exposición del tridimensionalismo del autor brasileño Miguel Reale y su aplicación en la evolución del Derecho, con la intención de tomarlo como

fundamento para la estructuración del análisis histórico de la regulación del aborto en dicho país (p.XIX).

El acercamiento a la teoría de Miguel Reale se realiza, no tanto como estudio abstracto y teórico de la misma, sino como desde un aspecto mucho más sustantivo, aplicando sus principios al campo jurídico en general, y al aborto, en particular. Lo esencial de esta teoría gira en torno a tres aspectos: norma, valor y hecho y al profundo entrelazado entre ellos (p. xxiii). Recoge la teoría que todo fenómeno jurídico es un hecho, pues surge para regular un determinado momento o situación histórico-social, es un valor, pues representa un cierto valor de justicia que se quiere preservar, y es una norma, pues se ofrece una pauta a seguir para garantizar el bien de justicia representado. Sentadas las bases tridimensionales sobre las que vamos a estructurar nuestro estudio, se inicia el análisis concreto de la figura central de la tesis, el aborto, iniciando esta aproximación con algunos aspectos introductorios acerca del mismo; aspectos y debates en torno al embrión, posturas doctrinales respecto al nasciturus; todo desde la doble problemática existente al tratar el tema: la moral a la hora de manipular el embrión y el problema de la justificación moral y política de su prohibición jurídica, cualquiera que sea el juicio moral sobre ellos (p. xx).

A modo de ejemplo, destacar entre las posiciones contrapuestas la posición de la Iglesia Católica afirmando que toda práctica lesiva para el embrión, en la que se incluye el aborto, es inmoral y por lo tanto, debería estar prohibida y penada. Contrariamente estaría la posición que separa las cuestiones morales de las jurídicas. Así, que un determinado comportamiento pueda calificarse de inmoral,

por ejemplo, la destrucción de un embrión, no es por sí sola una razón suficiente para justificar su prohibición jurídica.

Tras las necesarias definiciones del aborto, se expone la evolución histórica del aborto para tener una visión global de lo que ha supuesto, especialmente en nuestro país, aunque también se da una visión global de otros países, los diferentes modos de considerarlo a lo largo de la historia, su penalización o no, y su influencia en la regulación actual del mismo. Se expone la evolución histórica del aborto, y, como resultado de esa evolución, se ve como a principios del siglo XX se empezó a despenalizar el aborto en caso de peligro de la vida de la madre y para proteger su salud.

El repaso finaliza en la actual regulación, la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. La actual Ley 2/2010 aborda de una manera integral el conjunto de derechos relativos a la salud sexual y reproductiva. Está fundamentada en distintos textos internacionales. Como menciona dicho autor, no se define como un derecho (Título II), parece que, por las expresiones utilizadas en el texto, el legislador sí lo considera así, o al menos como una prestación sanitaria a la que se tiene derecho. Incluso se le configura como si fuese un «derecho fundamental», como indicó el Consejo fiscal en un dictamen emitido sobre ello.

Abordo en su estudio todos los puntos fundamentales de esta actual regulación, alguno de los cuales, referente al consentimiento de la menor, ha sido objeto de reciente modificación que más adelante se analizó también. Así, esta aproximación a la evolución jurídica del aborto se hace desde una perspectiva

global y completa, que va más allá del análisis del contenido de las normas. De ahí que se estudien las normas y sus modificaciones, junto con un repaso a la situación social, moral y política que contextualiza necesariamente aquellas normas y sus cambios; todo ello enriquecido con jurisprudencia y estadísticas que ayudan a plasmar la realidad que la figura implica.

Desde los mismos orígenes del Estado de Derecho, el respeto a la libertad de conciencia ha sido considerado uno de los derechos fundamentales, ya que se presupone que la libertad y la dignidad humanas se encuentran por encima del mismo Estado.

El reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia ha sido uno de los logros más importantes de finales del siglo XX en el ámbito de los derechos humanos. Aunque el acto de objetar es un problema de libertad de conciencia, el fundamento último de las razones que llevan a ella, sería la libertad de pensamiento o libertad religiosa. Indicar que la objeción de conciencia, como tal, solo está reconocida de manera expresa en la Constitución Española en relación con el servicio militar obligatorio (artículo 30). Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha declarado que este derecho tiene base constitucional en su art. 16.1, que proclama la libertad ideológica

Finalizó dicho estudio con referencias y análisis de acuerdo a las normas más recientes que afectan a la materia objeto de estudio, como la Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo. También se analiza el Anteproyecto de la Ley Orgánica de protección

de la vida del concebido y derechos de la mujer embarazada de 20 de diciembre de 2013 (conocida como Ley Gallardón). Norma, esta última, que no ha llegado a entrar en vigor, pero cuya repercusión social y política ha reabierto un gran debate en torno al aborto, ya que era un proyecto que proponía la instauración de un sistema de supuestos más restrictivos que el vigente, pues suponía que la interrupción del embarazo dejaría de ser un derecho de la mujer en las primeras 14 semanas, un derecho que existe solo desde 2010, y volvería a ser un delito despenalizado en ciertos supuestos, como lo era con la Ley de 1985. Además, esos supuestos se reducirían, y la posibilidad de la mujer de acogerse a ellos se restringía. Solo habría dos: violación y «grave peligro para la vida o la salud física o psíquica» de la mujer.

Serían, de nuevo, los médicos, con requisitos más estrictos que en 1985 y un procedimiento más largo, los que decidirían si ese peligro existía.

El autor finalizó analizando cada aspecto presentado dentro de la problemática que conlleva legalizar el aborto, pues inicialmente tenemos que el aborto, no solo es un tema en el cual encontramos diferentes críticas y controversias sino que en realidad requiere una aproximación global, completa e integral, ya que se necesita de mucha investigación desde la literalidad y evolución de las normas positivas; sino que se tiene que tener en cuenta el resto de factores que influyen y moldean estas normas. Puesto que no solo encontramos aspectos sociales, éticos, políticos, etc., que son fundamentales para obtener un conocimiento pleno y certero de la figura del aborto sin dejarse llevar por consideraciones subjetivas. Desde el punto de vista filosófico nos encontramos con los valores y la participación de la ciudadanía, el cual la ética del ser humano

y su relación con las nociones del bien y del mal, los criterios morales, el deber, la felicidad y el bienestar común, complementan condiciones históricas y sociales, los cuales dan un pensamiento ético en el ciudadano, tanto en la realidad jurídica como social.

Pese a ello, todo ser humano debe ser protegido antes y después de nacer, y como sabemos la ciencia ha evolucionado y nos muestra con claridad cuándo comienza una vida y cuándo ha de ser ineludiblemente protegida. Si alguien suprime lo que claramente se considera vida parece razonable pensar que ha eliminado un ser humano. Eso se llama abortar. No obstante, determinar sin género de duda o debate cuándo se produce este momento, es algo que la ciencia no ha logrado aclarar, por lo que los estudios en cuanto al aborto contemplan diversos criterios analíticos.

Las ciencias biológicas y médicas han confirmado en qué etapa encontramos la nueva vida humana, individuo, único y viable en un desarrollo continuo y sin escalas que justificarían distinción en cuanto a su valor o dignidad. Pero, también las ciencias jurídicas, a través de pronunciamientos de los Tribunales de derechos humanos, del texto de Convenios de derechos humanos y de fallos de tribunales constitucionales, reconoce la nueva vida, desde la concepción o muy poco después, como humana, individuo, y persona, desautorizando de esta forma cualquier distinción legal en cuanto al estatus de la vida humana desde la concepción hasta la muerte.

Alcalá (2011), en Venezuela, Universidad Central de Venezuela, Desarrolla la Tesis: El aborto contexto jurídico – social en el que indica que el aborto es un

flagelo del que se ha ocupado el derecho venezolano, que en muchas ocasiones puede desencadenar situaciones de hecho, con resultado de muerte de la persona quien se lo práctica, consecuencia de lesiones físicas y psicológicas de suma gravedad, delito que está tipificado en el Código Penal Venezolano, así como en diversas Leyes Internacionales.

Sin embargo, en este aspecto debe considerarse la posibilidad, a los fines de la aplicación de justicia las circunstancias de violencia de la víctima, así como las razones de la autora del hecho, para determinar si tal situación puede considerarse o tenerse como una legítima defensa, entendida ésta como la reacción necesaria contra una agresión ilegítima, o bien si debe atenuarse la pena, dado el intenso dolor provocado en la imputada o acusada, por las agresiones sufridas, ello, a la luz de las normas legales del ordenamiento jurídico penal venezolano aplicables, casi todos los países del mundo tienen leyes que permiten el aborto para salvar la vida de la mujer.

En más del 60% de los países el aborto es permitido para preservar la salud física y mental de la mujer, y cerca del cuarenta por ciento de los países permiten el aborto cuando el embarazo es producto de violación o incesto o en el caso de malformación fetal. La tendencia global ha sido la liberalización progresiva de las legislaciones nacionales referentes al aborto.

La metodología que utilizó fue netamente documental, apoyándose en fuentes impresas, o sea, doctrina y jurisprudencia, empleándose referencias bibliográficas de utilidad. Se concluye, que es necesario conocer el marco jurídico que determina los diferentes elementos penales.

Puerto (2019, p.2), en Bogotá Colombia, Universidad Militar Nueva Granada, desarrolló la tesis profesional: Penalización del aborto y violación a los derechos fundamentales de la mujer en el Perú. una mirada crítica, en El presente artículo incluye una aproximación crítica al tema de la penalización del aborto en el Perú y la violación de los derechos fundamentales de la mujer (2014-2018), bajo la orientación del Seminario de Derechos Humanos como opción de grado, y con el criterio de su autora. Para realizar la investigación, se propuso como objetivo general identificar los principales factores políticos que incidieron para que el gobierno peruano no aprobara la ley de la despenalización del aborto.

Y a su vez, como objetivos específicos: evidenciar el contexto político donde se ha dado la discusión sobre el aborto, relacionando los grupos proaborto más representativos, y los provida, más radicales, durante el periodo 2014-2018.

Para cumplir los objetivos, se adoptó una metodología cualitativa de carácter analítico y descriptivo, que implica un ejercicio de observación documental, bibliográfica y de la recopilación del debate normativo y político alrededor del tema de la despenalización del aborto en el Perú, que permita generar un recorrido por algunos países Latinoamericanos con el fin de evidenciar como se ha trabajado el aborto y llegar a la observación del caso concreto del aborto en el Perú.

Identificando los principales grupos a favor o en contra de su legalización y, poder concluir que la situación del aborto en el Perú, es similar a la de otros países Latinoamericanos, en donde su manejo implica posturas políticas y sociales que

tienen una connotación moral unida a parámetros religiosos y donde los grupos provida son los mayores opositores de la ley de la despenalización del aborto.

2.1.2. Nacionales

Chávez (2018, p.11), en Lima, Universidad César Vallejo en la tesis para optar el grado de Maestro investigó: Despenalización del aborto en mujeres víctimas de violación sexual en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, 2018, la que tuvo como objetivo analizar las cuestiones jurídicas asociadas a la despenalización del aborto en mujeres víctimas del delito de violación sexual. La controversia entre despenalización o penalización del aborto gira en torno al derecho a la vida y el derecho a la libertad, la primera antepone el funcionamiento biológico y el segundo al funcionamiento social. Asimismo, la posición a sumir dependerá de la noción de persona que se adopte; si se cree que la figura de persona se desde la concepción entonces se estará en contra del aborto y se cree que es desde el nacimiento se estará a favor del aborto.

Flores (2018, p.4), en Lima, Universidad Autónoma Del Perú en la tesis “Análisis jurídico y social de la despenalización del aborto en casos de anencefalia en la legislación peruana”. En la que efectúa el análisis jurídico y social de la despenalización del aborto anencefálico según el distrito Lima, en la explicación, nos dio a conocer el análisis jurídico y social del aborto anencefálico en casos de anencefalia; se narrará a lo largo de la historia como va evolucionando este tema, ya que considero que el ser humano tiene derecho a tener una vida digna y tener capacidad emocional para poder tratar estos temas en todos los ámbitos políticos, sociales, económicos y religioso.

Peña (2019, p.4), en Lima, Universidad Inca Garcilazo de la Vega en su tesis para optar el grado de maestro en derecho penal investigó: Penalización del aborto y el derecho a la vida de la madre adolescente y el neonato en el distrito de Huancayo, describiendo lo siguiente: Actualmente el aborto en el Perú y en la Región Junín es ilegal salvo en caso de amenaza a la vida o salud de la madre adolescente.

La pena para una mujer que consiente un aborto puede ser de hasta dos años de prisión, pero esto no sucede en la práctica, ya que no existe ni ha existido ningún caso de mujer alguna que haya sido encarcelada por abortar. La pena para una persona que realiza un aborto inducido ilegal puede ser de uno a cinco años de prisión. El objetivo general del trabajo de investigación fue: Demostrar la relación que existe entre la penalización del aborto y el derecho a la vida de la madre adolescente y el neonato en el distrito de Huancayo, 2017. El tipo de investigación es aplicada y el nivel descriptivo.

El método y diseño de investigación fue correlacional. La población en estudio estuvo constituida por 4,200 Abogados Colegiados en Junín (CAJ) la muestra fue de 250 Abogados penalistas hábiles en el CAJ con un muestreo probabilístico aleatorio. Los instrumentos utilizados para la medición de las variables fueron validados por jueces expertos para ello realizaron la evaluación de tres doctores expertos en el trabajo de investigación para la validación de criterios y constructo del instrumento.

La prueba estadística fue r de Pearson con el margen de error utilizado fue 0.05, los resultados fueron obtener una correlación alta entre Penalización del

aborto y el derecho a la vida de la madre adolescente y el neonato, porque la r de Pearson es 0.758, con respecto a la muestra de estudio, se obtiene este resultado porque el estado debería penalizar el aborto en adolescentes ya que este acto vulnera el derecho a la vida de la madre y el neonato.

2.2. Breve reseña histórica del Aborto

2.2.1. Historia del Aborto en el Mundo

Según Zuñiga (2011, pp. 163-177), de la revista Scielo: el aborto y derechos humanos. Antiguamente la práctica del aborto era usada para el control de natalidad.

En el siglo XIX, el aborto solo estaba permitido en casos en los que peligraba la vida de la madre, luego ya en el siglo XX la legalización del aborto permitió la interrupción de los embarazos no deseados en diferentes situaciones médicas, sociales o particulares. Los abortos por voluntad expresa de la madre fueron legalizados primero en Rusia (1920); después se permitieron en Japón y algunos países de Europa. En 1960 la despenalización del aborto se extendió a muchos países de Europa y América, los motivos legales fueron de tres tipos:

- El infanticidio y la mortalidad materna asociada a la práctica de abortos ilegales.
- La sobrepoblación mundial.
- El auge del movimiento feminista.

Hacia 1980, el 20% de la población habitaba en los países en los cuales se permitía el aborto en situaciones donde se ponía en riesgo la vida de la madre; el 40% de la población residía en países en los que el aborto era permitido en

situaciones de riesgo para la vida de la salud de la madre, violaciones o incestos, presencia de alteraciones genéticas en el feto y en situaciones sociales especiales (madres solteras y de bajos ingresos); el otro 40% restante de la población habitaba en los lugares donde el aborto estaba liberalizado.

Una de las descripciones más antiguas sobre cómo efectuarlo es el que aparece en el tratado médico escrito en China, durante el gobierno del emperador Shen Nung en el siglo XVII AC.

Los hebreos (cap. XXI, Vers.22), figura: Si algunos riñeren, e hirieren a la mujer embarazada, y ésta abortare, pero sin haber muerto, será penado conforme a lo que impusiera el marido de la mujer y juzgaren los árbitros. Mas si hubiere muerto, entonces pagará vida por vida.

Respecto al aborto, hay una concepción que domina toda la antigüedad en tiempos orientales, en Grecia y aun en Roma. El feto es *pars viscerum matris*, es decir que es parte de perpetua minoridad y así el poder del tutor, padre, esposo, estado, se extendía a sus bienes y persona y por tanto al fruto de su concepción.

En las ciudades griegas el aborto era considerado una práctica normal de regulación de nacimientos. El mismo Hipócrates a pesar de la condena de aborto que tiene su juramento, no vacila en aconsejar a las parteras acerca de los abortivos y anticonceptivos. Sócrates incluía entre las funciones la de facilitar el aborto cuando la madre lo deseara. Platón proponía en su República, que se obligase a abortar a las mujeres mayores de 40 años. Y Aristóteles era partidario de la limitación de nacimientos.

Campohermoso & Soliz (2016, p.75). En la época del Imperio Romano, con la corrupción de las costumbres y el libertinaje femenino, el aborto se extendía más y más, debido a lo numerosas de las familias y su debilitada situación económica. Según Ovidio, las matriarcas abortaban a menudo para castigar al marido o para que la semejanza física con el amante de turno no revelara el adulterio. Empieza entonces la reacción del Estado, que lo considera un acto indigno contra la moral, vislumbrándose la concepción de que el Estado asume la defensa de los intereses demográficos y de la protección de las costumbres. Decía cicerón en sus Oraciones: Con el aborto se destruye la esperanza de un padre, el sostén de una raza, el heredero de una familia, el ciudadano de un Estado.

También se han encontrado alusiones al respecto en diversos papiros egipcios que ofrecen detalles sobre la operación.

Campohermoso (2016, p.74); manifiesta que el padre de la Medicina, Hipócrates que vivió entre los años 460 y 357 AC, en la antigua ciudad de Gracia, dejó como legado el juramento hipocrático con el cual aún hoy se comprometen todos los estudiantes de medicina a ejercer su profesión con ética y profesionalismo.

2.2.2. Historia del Aborto en el Perú

Según Carrera (2019, p.27), de la Universidad Nacional de Huancavelica, en la tesis “La Penalización Del Aborto Ético y/o Sentimental Afecta El Derecho A La Autodeterminación Reproductiva En La Jurisdicción De Huancavelica Al 2016”. Durante el incanato, la interrupción abortiva practicada a los tres meses

de embarazo se penaba con la muerte por la horca o lapidación, pena que tanto se imponía a la madre como a la persona que la ayudara.

El aborto no sólo evitaba el incremento de la familia y la comunidad, sino que, también privaba al imperio de un futuro guerreo o de nuevas manos y energías para el desarrollo de actividades productivas. El aborto provocado no se castigaba cuando el parto no seguía su curso y existía el peligro inminente de la vida de la madre.

La necesidad de preservar a las mujeres, expresión de vida y fuente de ella, justificaba para los incas, la impunidad el aborto en esas circunstancias excepcionales. Durante la Colonia la represión del aborto era absoluta y se sancionaba su práctica con pena de muerte o destierro.

El aborto durante el transcurso del tiempo y en todos los países, ha sido y actualmente viene siendo un problema de salud que repercute socialmente; se tiene que en los países de menor desarrollo en donde las condiciones socio económicas son críticas, el aborto origina situaciones dramáticas que trae un costo social muy alto en donde se compromete la salud y vida de las mujeres que experimentan este procedimiento, ya sea de manera accidental o intencional.

Según el Congreso Latinoamericano de Obstetricia y Ginecología (1990, p.79), hace mención que existe un número apreciable de abortos, calculado entre el 10 a 20%, cuyo origen es de tipo genético o biológico, a manera de respuesta del organismo frente a un desarrollo anormal del huevo; y otro grupo relacionado con procesos infecciosos, patología del aparato reproductor y con factores psicológicos.

Se dan abortos espontáneos o accidentales, los cuales traen un riesgo relativo que con manejo adecuado puede ser resuelto, no dejando complicaciones ni que se comprometa la salud reproductiva de la mujer. Sin embargo, existe otro gran grupo de abortos, los cuales son los inducidos o ilegales, los cuales se originan en condiciones inadecuadas de asepsia o por empirismo y como consecuencia de ello, origina a la mujer serias complicaciones, comprometiendo así su salud reproductiva, creando patología pélvica o llevando a la muerte a la paciente que se somete a un aborto en esas condiciones.

Según el Purizaca (2020) para el diario La República, manifiesta como el aborto ha ido evolucionando en nuestro país, hasta la actualidad:

- **1863: Aborto legal por “honor”**

El Código Penal de 1863 consideraba abortos atenuados a aquellos practicados por ‘móvil de honor’. “Es decir, para proteger la reputación de las mujeres y, sobre todo, a la familia a la que pertenecía”, indica Jennie Dador, abogada, experta en género y derechos humanos, en su informe “Aborto en el Perú”.

Esta medida legal obedecía a la “perspectiva moralista” de aquellos años, la cual consideraba las relaciones extra matrimoniales como una “afrenta al orden de la familia y a la moralidad pública”, ya que "el lugar adecuado para el nacimiento de los hijos e hijas era el matrimonio”.

- **1924: Aborto es penalizado, menos el terapéutico**

En el Código Penal de 1924, que acompañó la vida republicana del Perú hasta fines del siglo, es que se penalizaron todas las figuras de aborto, a excepción del terapéutico.

- **1928: Aborto por eugenesia y violación**

En 1928, dos juristas proponen la despenalización del “aborto eugenésico y ético o por violación”. El aborto por eugenesia es la interrupción voluntaria del embarazo cuando se conoce que el feto nacerá con una enfermedad.

- **La Constitución de 1979 y los derechos de las mujeres**

La abogada cuenta que esta constitución “cambia mucho” las condiciones: se reconoce por primera vez que tanto el género femenino como masculino tienen los mismos derechos. Por ello, tenían que modificarse todos los reglamentos que establecían que las mujeres estaban sometidas al esposo o algún familiar de género masculino.

- **1989: Se aprueba aborto por violación, pero Alan García observa la ley**

La Cámara de senadores y diputados aprueba el nuevo Código Penal por mayoría, en el cual se despenalizaba el aborto terapéutico en casos de violación y malformación en el feto.

Sin embargo, el Poder Ejecutivo, que tenía como presidente a Alan García, pide observar el documento. “Lo entregan a García y este, a raíz de las presiones de la Iglesia, devuelve el Código al Parlamento y no lo promulga”, relata Dador, pues “necesitaba el apoyo de la Iglesia, ya que la crisis económica empeoraba y la violencia incrementaba”.

- **1991: se aprueba el actual Código Penal y la ley del aborto que rige hasta la actualidad**

Es en este año que se aprueba el Código Penal que se encuentra vigente hasta el momento. Tal como en 1924, este documento permite el acceso al aborto

terapéutico sólo para los casos en que hay peligro para la vida y la salud de la mujer gestante.

Sin embargo, en este Código se establece el aborto atenuado para los casos de embarazos por violación y malformaciones en el feto, las cuales ocurran fuera del matrimonio. “Es decir, seguirán siendo delitos, pero la pena es de 6 meses. Para cualquier otro aborto que no sea el terapéutico, la sanción es de dos años”, enfatiza. No obstante, Rafael Rey, diputado del Congreso Bicameral de aquel entonces, propuso penalizar, sin éxito, todo tipo de aborto.

Siguiendo con el punto anterior, el aborto terapéutico en nuestro país se encuentra despenalizado desde 1924, pero a pesar de estar despenalizado desde un siglo atrás, en el año 2014 se aprobó la “Guía Técnica Nacional para la estandarización del procedimiento de Atención Integral de la Gestante en la Interrupción Terapéutica Voluntaria del Embarazo menor de 22 semanas con consentimiento informado en el marco de lo dispuesto en el artículo 119 del Código Penal”, mediante la Resolución Ministerial N° 486-2014/MINSA.

Pero a pesar de ello, se tuvo poca difusión de ese derecho por parte del servicio de salud, tanto hacia las personas que optaban por esa opción como también los operadores de salud. Además, en cuanto los abortos incompletos la guía indica que deben ser atendidos y esto que al aire si las mujeres no acuden por temor a la ausencia de confidencialidad, a partir del artículo 30° de la Ley General de Salud.

El observatorio de criminalidad del ministerio público en el año 2017 registro 343 casos de aborto en su primer trimestre de los cuales se pudo obtener a 117

mujeres detenidas; la despenalización del aborto terapéutico no resuelve ni radica las muertes provocadas en nuestro país por el aborto.

Considerando lo anterior según el autor de IUS 360 Siembra, manifiesta que en el año 2014 se presentó una iniciativa ciudadana el cual era un proyecto de ley que buscaba despenalizar el aborto por violación sexual o inseminación artificial o ya sea a través de una transferencia de óvulos no consentida pues está finalmente fue rechazada por mayoría de personas, además en noviembre del 2015 la comisión de Constitución y reglamento bajo algunos argumentos como el del congresista José León Rivera el cual mencionó: “no se puede resolver la violencia con más violencia”; el del congresista Juan Carlos Eguren, quien afirmó que “el primer derecho constitucional es el de la vida y que en cualquier ponderación se debe tener en cuenta eso”; también el comentario de la congresista Martha Chávez, la cual indicó que tal propuesta solo “buscaba la impunidad de los agresores”.

Prácticamente el proyecto de ley fue rechazado por considerar que vulneraba los derechos y mostraba una oposición a lo planteado respecto al aborto como parte de los derechos sexuales y reproductivos en específico en las situaciones como las de una violación sexual o el peligro que ocasiona continuar con un embarazo.

Así Siembra autor de IUS 360, menciona que el 12 de diciembre del 2016, se presentó el proyecto de ley N° 387-2016, “Ley que despenaliza el aborto en los casos de embarazos a consecuencia de una violación sexual, inseminación artificial o transferencia de óvulos no consentidas y malformaciones

incompatibles con la vida”, a iniciativa de las congresistas Indira Huilca y Marisa Glave, que actualmente se encuentra en la Comisión de Constitución y Reglamento, así como en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos.

Como hemos podido evidenciar prácticamente el proyecto de ley fue rechazado por considerar que vulneraba los derechos y mostraba una oposición a lo planteado respecto al aborto como parte de los derechos sexuales y reproductivos en específico en las situaciones como las de una violación sexual o el peligro que ocasiona continuar con un embarazo.

Para Siembra autor de IUS 360, considera que las consecuencias psicosociales que presenta una víctima suelen variar dependiendo al contexto en el cual viven. Así citando a Fernández, el cual refiere que, en algunos casos, las víctimas pueden ver su proyecto de vida interrumpido o vacío, así como su relación con los demás, situación que se agrava cuando se tratan de menores, sobre todo las víctimas de incesto, las cuales no encuentran a quién contar lo que viven con el temor a las represalias de parte de su familia. En el Perú, el INEI señala que, en el 2017, 4 menores de 15 años quedan embarazadas al día, cifra que cubre los casos de violación no denunciados. Esa cifra también se debe a la falta de garantía de los derechos sexuales y reproductivos como la educación sexual integral o el acceso a métodos anticonceptivos.

De acuerdo al proyecto de ley N° 387-2016 presentado lo que se intenta es despenalizar el aborto sin que haya una distinción en cuanto a sus condiciones de que si es casada así para poder salvaguardar su integridad y autonomía al ser como último la decisión de continuar o no con embarazo más que ellos no sólo

significan como una única medida de tomar en cuanto sus derechos sexuales y reproductivos.

2.3. Comparación de la normativa sobre el aborto

2.3.1. Legislación Nacional

Dador María, en el libro PROMSEX menciona que el aborto se encuentra penalizado en nuestro país, con excepción del que se practica por razones terapéuticas. Según el análisis realizado por la autora Delicia Ferrando se produce un gran número de abortos de aproximadamente de 410,000 al año, cifras que han sido contabilizadas según las denuncias que se han realizado, y las cuales terminan en procesos judiciales; así mismo la práctica de esta es ilegal, la sociedad con quedarse en silencio es como si la estuviera amparando y tolerando la muerte de miles de mujeres por dicha causa.

La normativa peruana sobre el tema del aborto a lo largo de la historia ha tenido algunos cambios; siendo así, que el primer Código Penal promulgado en 1863 sancionaba el aborto en general y consideraba como atenuantes el aborto por móvil de honor y el consentido por la mujer. El primero buscaba salvar el honor de la mujer soltera que estaba embarazada y de su familia, la cual sería marginada dentro de la sociedad dado que al nacer el/la hijo/a evidenciaba que habría tenido relaciones sexuales fuera del matrimonio; por otro lado, el segundo conllevaba una pena atenuada siempre que la mujer tuviera por lo menos dieciséis años.

Avanzando con el tiempo, el Código Penal de 1924 ya regulaba y sancionaba a todas las figuras del aborto, exceptuando el aborto terapéutico, es decir, se permitía esta figura del aborto cuando estaban en riesgo la salud y la vida de la

mujer embarazada; en efecto, el Código Penal de 1991, sigue la misma tendencia del código anterior ya mencionada, además de tener penalizados a todas las formas de aborto excepto el terapéutico, este incluye figuras atenuantes como el aborto ético o sentimental y el aborto eugenésico.

A continuación, se presentará un cuadro en donde se muestra los artículos del Código Penal Peruano, en los cuales esta prescrito el aborto.

Tabla 1: Código Penal - El aborto

Modalidad	Tipo Penal	Sanción
ARTICULO 114 - AUTOABORTO	La mujer que cause su aborto o consiente que otro la practique	Pena privativa de libertad no mayor de 2 años, o prestación de servicio comunitario de 52 a 104 jornadas.
ARTICULO 115- ABORTO CONSENTIDO	El que causa el aborto con el consentimiento de la gestante	Pena privativa de libertad no menor de 1 ni mayor de 4.
	Sobreviene la muerte de la mujer y autor pudo preverla	Pena privativa de libertad no menor de 2 ni mayor de 5.
ARTICULO 116- ABORTO SIN CONSENTIMIENTO	El que hace abortar a una mujer sin su consentimiento.	Pena privativa de libertad no menor de 3 ni mayor de 5
	Sobreviene la muerte de la mujer y autor pudo preverla.	Pena privativa de libertad no menor de 5 ni mayor de 10.
ARTICULO 117- CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE	El médico, obstetra, farmacéutico, o cualquier profesional sanitario, que abusa de su ciencia o arte para causar el aborto.	Pena privativa de libertad establecida en las modalidades de aborto consentido y sin consentimiento e inhabilitación. La inhabilitación producirá incapacidad para ejercer por cuenta propia o por intermedio de tercero la profesión; así como la privación de grados militares o policiales, títulos honoríficos u otras distinciones que correspondan al cargo, profesión u oficio del que se hubiera servido el agente para cometer el delito.

ARTICULO 118- ABORTO PRETERINTENCIONAL	El que con violencia ocasiona un aborto, sin haber tenido el propósito de causarlo, siendo notorio o constándole el embarazo.	Pena privativa de libertad no mayor de 2 años o con prestación de servicio comunitario de 52 a 104 jornadas.
ARTICULO 119- ABORTO TERAPEUTICO	Aborto practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer embarazada o de su representante legal, cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar en su salud un mal grave y permanente	No es punible
ARTICULO 120- ABORTOS ATENUADOS	Cuando el embarazo sea consecuencia de violación sexual o de inseminación artificial no consentida, fuera del matrimonio, siempre que los hechos hubieran sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente.	Pena privativa de libertad no mayor de 3 meses.
	Cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico.	Pena privativa de libertad no mayor de 3 meses.

Como hemos podido evidenciar los artículos 114 y 115 del Código Penal peruano prescriben sobre el consentimiento de la gestante a abortar dicho consentimiento es penado por el legislador ya que éste puede causar la muerte tanto de la madre como de la criatura que está dentro de su vientre, además actualmente este es un hecho punible al someterse a prácticas abortivas y provocar la interrupción de un embarazo ya sea por cuenta propia o mediante un tercero que

se dé la interrupción del estado gestacional. Dicho consentimiento tendría que ser legal y voluntario, sin que contraiga un acto delictivo el aborto no consentido.

Por lo tanto, las prácticas abortivas que se le practican a la gestante provocan por culpa una previsible muerte, así se tiene que la muerte es una consecuencia del aborto o procedimiento abortivo al que fue sometida la gestante para poder aniquilar el producto de la concepción, y se debe exigir como un requisito la concurrencia de la previsibilidad para reprochar penalmente la conducta del autor, es decir, de un acto doloso deviene un acto culposo.

Entonces se afirma que el fallecimiento de la gestante no solo ha de ser causa de las maniobras abortivas, sino que se debe dar una imprevisión del culpable que participa estas maniobras. Pero, para que se haga responsable al actor por ese resultado grave, no solo es suficiente la causalidad física se necesita también la jurídica, la cual exige la previsibilidad del ese resultado letal. Y en efecto, el juicio de reproche que se da por la muerte alcanza al tercero a título de culpa, a contrario sensu, si la muerte sobreviene como un resultado imprevisible, es decir, por deficiencia orgánica que se puede presentar en la gestante que fue imposible ser detectada, entonces el tercero no será responsable por la muerte de la gestante.

Según su artículo los autores Cámara, et al. (2018, p. 75), manifiestan que, en el Perú, ocurren 400 000 abortos inducidos anualmente, con diversas causas y junto con ello sus complicaciones. El artículo 119 del Código Penal Peruano entiende al aborto terapéutico como el acto realizado y permitido siempre y cuando sea decisión de la gestante o de un representante para salvaguardar la vida de ella. La protección de la salud de las mujeres proporcionada por los

instrumentos para garantizar el acceso al aborto por indicación terapéutica debe incluir la protección de la salud mental, indispensable para asegurar un adecuado nivel de bienestar que permita a la persona vivir con dignidad.

En la región de Ica tenemos que el aborto mayormente corresponde a un porcentaje de 41.2 en los cuales los factores de riesgo mayormente están relacionados en cuanto a la mortalidad materna digamos que el autor y que no recomienda la aplicación de una atención integral en salud además de un desarrollo de estrategias regionales y a que menciona que el aborto terapéutico debe estar dentro de estas estrategias.

Tenemos al Instituto Nacional materno perinatal materno perinatal que presentó las causas más frecuentes sobre la interrupción terapéutica del embarazo las cuales se pueden apreciar que el 13% viene a ser el riesgo de la vida de la gestante y el 87% se evidencia mediante un riesgo de salud física y mental incluyendo malformaciones congénitas fetales incompatibles con la vida.

En el 2010 se utilizó la guía de práctica clínica y de Procedimientos en obstetricia en las que fueron incluidas el aborto terapéutico actualizadas en el año 2013 digamos que a pesar de que el éxito de la guía aproximadamente 100 personas los casos donde es usada y el mayor requerimiento de las mujeres del aborto terapéutico aún pueden existir estimaciones y falta de servicios por parte de hospitales públicos ya que existe un cambio de actitud en cuanto Los profesionales médicos en cuanto a la situación del aborto.

Debido a diferentes conflictos presentados en la sociedad en el 28 de junio del 2014 se estableció mediante 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, se realizará no menor de 22 semanas con consentimiento informado en cuanto al marco de lo dispuesto en el artículo 119 del Código Penal. Además, se debe entender que para regular la aplicación la interrupción médica del dicho embarazo sólo se deberá justificar en los casos poco frecuentes por lo que debe ser previamente evaluados mediante una junta médica y no requerir una norma técnica como la que se ha publicado dentro del Ministerio de salud; asimismo, la sociedad peruana en una encuesta realizada en el año 2014 por ipsos apoyo de acuerdo a la aprobación de este, el 64 % estuvo de acuerdo, el 30% en desacuerdo y un 6 % se abstuvo.

Por ello, los autores Cámara, et al. (2018, p. 76), mencionan que el embarazo no deseado y el aborto son estresores que amenazan la salud mental de la mujer al interferir con el proyecto de vida y sus expectativas perpetuando la pobreza al disminuir las oportunidades de Educación y trabajo generando el estimación y violencia.

Se tiene también, que la primera Ley que se aprueba con respecto al aborto en el Perú se da con el Código Penal de 1863 el cual lo sanciona penalmente, y además se consideraba como atenuantes al aborto por móvil de honor y el consentimiento por la mujer. Además, por su parte la Ley N° 48681 de 1924 da lugar a su vez al Código Penal de 1924, el cual sancionaba los distintos tipos de aborto entre los artículos 159° a 164°; los cuales son el aborto propio, el terapéutico y el preterintencional.

Además, se promulgó el Código Sanitario en 1969, por Decreto Ley N° 17505 el cual estableció el marco jurídico de las relaciones en el campo de la salud. Pues, reiteraba en su artículo 20° lo dispuesto en la ley penal, ya que mencionaba la represión del aborto. Esta norma definía la política frente a los derechos reproductivos de la mujer, disponiendo que el proceso de la gestación debía concluir con el nacimiento salvo hecho inevitable de la naturaleza o peligro para la salud y la vida de la madre.

Se expreso también que el aborto terapéutico se permitía siempre y cuando existiese prueba indubitable del daño en la salud con muerte de la madre o del concebido, y también se tenía en cuenta la opinión de dos médicos consultados. Luego de ello, esto fue cambiado por el Decreto Legislativo N°121 de 1982 el cual prescribía que si se permitía el aborto terapéutico si el medico que lo practicaba contaba con el consentimiento de la madre además de la opinión de otros dos médicos, y esto es que si no hubiera otra manera de salvar la vida de la madre o de evitar en su salud un mal grave que sea permanente.

El aborto terapéutico baso la prohibición en el Código Sanitario en cuanto a la consideración de orden moral, social o económico. También prohibía el aborto como medio de control de natalidad. Por ello, se comprendió una serie de acciones de saneamiento ambiental, mejora del estado nutricional, la promoción de la educación sanitaria y acciones de recuperación de la salud para que así disminuya las causas de morbilidad materna e infantil.

Luego de ello, el Código Penal de 1919 penaliza el aborto en los artículos 114° a 120°, la innovación que se da es el Decreto Legislativo N°635, el cual

reprime al aborto con respecto al embarazo como consecuencia de una violación sexual con una pena menor o equivalente a tres meses. También se llegó a sancionar con pena de tres meses al aborto eugenésico, es decir bajo la probabilidad de que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, según diagnóstico médico.

En el año 1992 en el mes de junio y octubre de con la elaboración del Código de Salud se volvió a discutir sobre el tema. Se limitó a restringir los casos de aborto terapéutico en cuanto a la ley. Mediante algunos sectores los cuales se opusieron a la legalización del aborto por violación y al aborto eugenésico. La promulgación de este Código se ha dilatado hasta arribar a su publicación final en 1997.

Así se tiene que la Constitución de 1993 determina en su artículo 2° inciso 1 que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física, y a su libre desarrollo y bienestar. Siendo este enunciado similar a la Constitución anterior. Además, en el artículo 6° prescribe que la política nacional de población reconoce el derecho de las personas a decidir. Se tiene también que el Código del Niño y el Adolescente de 1993 responsabiliza al Estado como a la sociedad del establecimiento de condiciones que son adecuadas para la atención de la madre durante la gestación, el parto y la fase postnatal otorgando así una atención especializada a la madre garantizando la lactancia materna conjunto al establecimiento de centros de cuidado.

2.3.2. Legislación Extranjera

Tenemos que en su mayoría existen países en el mundo en donde establecen algunas instancias en cuanto al aborto si es legal muy pocos de estos países han promulgado una prohibición total y severa del aborto pues ahí estados en donde el aborto está altamente restringido Generalmente existe una excepción en cuanto su procedimiento ya sea con el fin de salvar la vida de una mujer en caso de una violación incesto malformación fetal estos países poseen leyes más tolerantes en cuanto al aborto haciendo que éstos sean permitidos su procedimiento sin restricciones o con restricciones tomando en cuenta la salud física y mental de la mujer así como sus razones económicas y sociales.

Para Meza (2016, pp. 1-2), la cuestión del aborto ha sido abordada por el derecho internacional de los derechos humanos, particularmente por los órganos de tratados y por los tribunales internacionales. Los diversos tratados de derechos humanos reconocen el derecho a la vida, aunque no son claros respecto a su alcance e intensidad. La interpretación sistemática de dichos instrumentos, establece en forma contundente que el derecho internacional protege la vida del que está por nacer, aunque dicha protección no es absoluta.

En particular, los trabajos preparatorios de los diversos tratados estudiados apuntan a que el debate sobre el aborto estuvo presente en ellos, y que la redacción definitiva de los textos se hizo de manera que fuera compatible con las legislaciones más permisivas en materia de aborto, incluyendo la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención de Derechos del Niño. Por su parte, las recomendaciones y decisiones de los órganos de tratados y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos están contestes en que la protección del

nasciturus cede frente a los derechos de la mujer, particularmente cuando está en juego su vida, salud, dignidad y autonomía.

La interrupción del embarazo y su juridicidad es un asunto que se debate no sólo en el ámbito del derecho interno, sino que también ha sido objeto de controversia en el derecho internacional, particularmente en el derecho internacional de los derechos humanos. Las posiciones defendidas por diversos sectores van desde quienes sostienen que el derecho internacional proscribe en forma absoluta, o quasi absoluta, el aborto, a aquellas que afirman que éste constituye un derecho de la mujer, al menos, bajo determinadas circunstancias.

Por ello Meza (2016, p. 4), manifiesta que el aborto, en tanto acción de interrupción voluntaria del embarazo, no está tratada explícitamente en los tratados internacionales de derechos humanos, ni como derecho, ni como prohibición. Sin embargo, esto no significa que el derecho internacional no diga nada al respecto. De hecho, lo hace de forma indirecta, al consagrar derechos como la vida o los derechos de la mujer, y en forma directa, a través de la evaluación de situaciones concretas que realizan los organismos y tribunales internacionales.

La Federación Internacional de Planificación de la Familia (2008, pp.37-41), gracias a su documento el «Aborto legal: Regulaciones sanitarias comparadas», nos brinda el resultado de un análisis comparativo de las regulaciones sanitarias sobre acceso a servicios de interrupción legal del embarazo en diversos países como los siguientes:

En Brasil, la atención humanizada de las mujeres en los servicios de ILE supone el respeto de los principios de la bioética, que son:

- Autonomía: derecho de la mujer a decidir sobre las cuestiones relacionadas con su cuerpo y su vida.
 - Beneficencia: deber ético de maximizar el beneficio y minimizar el daño (hacer el bien).
 - No maleficencia: la acción debe causar siempre el menor perjuicio al paciente, reduciendo los efectos adversos o indeseables de sus acciones (no perjudicar).
 - Justicia: el profesional de la salud debe actuar con imparcialidad evitando que aspectos sociales, culturales, religiosos, morales u otros, interfieran en la relación con la mujer.
- IV. Análisis comparado de las regulaciones.

En todo caso de aborto, según la norma, la atención de la salud de la mujer debe ser garantizada prioritariamente, brindando servicios de los profesionales, pero sobre todo respetando a la mujer en su libertad, dignidad, autonomía y autoridad ética y moral para decidir, dejando de lado los prejuicios y preconceptos que puedan deshumanizar la atención (5. Ética profesional, Norma Técnica para la Atención Humanizada del Aborto, 2005).

En Colombia a su vez, la Norma Técnica para la Atención de la Interrupción Voluntaria del Embarazo ILE señala que los servicios se prestarán atendiendo a los principios de accesibilidad, oportunidad, seguridad, pertinencia y continuidad.

En Italia, la Norma para la Tutela Social de la Maternidad y sobre la Interrupción Voluntaria del Embarazo (1978) explícitamente señala que el Estado, las regiones y los entes locales en el ámbito de sus funciones y competencias, tienen a su cargo la promoción y desarrollo de los servicios socio sanitarios de aborto (Art. 1).

España, por ejemplo, teniendo en cuenta la organización territorial que adoptó, aclara en el Real Decreto sobre Centros acreditados y Dictámenes Preceptivos para la Práctica de Abortos Legales (1986) que la autoridad sanitaria de cada comunidad autónoma velará por la disponibilidad de los servicios necesarios incluyendo las técnicas diagnósticas urgentes para posibilitar la práctica del aborto en los plazos legalmente establecidos (Art. 5).

En Noruega se ordena a las municipalidades del condado que organicen los servicios hospitalarios para que cada mujer en su lugar de vivienda pueda obtener la terminación del embarazo en cualquier momento, teniendo en cuenta las limitaciones que impone la presencia del personal objetor (Art. 14, Act N° 50 concerning Termination of Pregnancy, 1975, with amendments, 1978). La regulación reitera dicha obligación (Art. 19) y además asigna la competencia al oficial médico del condado, consultando a la municipalidad del condado para decidir los hospitales (unidades / instituciones) que allí deberían atender áreas geográficas específicas (Art. 19, Regulation for the Implementation of the Act concerning Termination of Pregnancy, 1975). Estas definiciones explícitas (Colombia y Noruega) son muy importantes porque se constituyen en herramientas para que las mujeres puedan exigir la prestación de los servicios en las instituciones determinadas.

Además, la Federación Internacional de Planificación de la Familia define que en, países como Perú, Puerto Rico, Panamá, México, Brasil y Bolivia no contemplan este tipo de disposiciones.

En Puerto Rico se permite la práctica de ILE en Centros de Planificación Familiar y Aborto con algunas limitaciones de los servicios en dichas instituciones, entre las cuales se señala: «La facilidad tendrá establecido, por escrito, un contrato o acuerdo formal con una institución hospitalaria en un área de una (1) milla a la redonda y con unos servicios de ambulancia requeridos para el uso del paciente que pueda sufrir complicaciones, al igual que con otros servicios de apoyo utilizados» (Art. H, Reglamento General para el funcionamiento de las Facilidades de Salud en Puerto Rico, 1999).

Además, en Guyana el Medical Termination of Pregnancy Act – Legal Supplement B (1995) ordena al médico general o el médico general autorizado, después de practicar un procedimiento de terminación de embarazo, que ofrezcan orientación o remitan a la mujer a una institución o prestador aprobado para que se la brinde (Art. 2).

Por otro lado, hace mención que, en Sudáfrica, la atención para la terminación del embarazo como en Colombia comienza en el menor nivel de complejidad. Sin embargo, la atención que allí se brinda tiene únicamente el objeto de examinar y preparar a la mujer para el procedimiento. Si tiene menos de doce semanas, la referencia es a una institución de segundo nivel y si tiene más de doce, es a una de tercer o segundo nivel con servicio ginecológico de apoyo (Referral Guidelines

for Clients Requesting a Termination of Pregnancy). Las normas señalan que en todo caso se debe referir a cuidados hospitalarios si:

- Tiene más de doce semanas de embarazo
- Se sospechan complicaciones
- Si tiene una condición médica aguda o crónica, como enfermedad del corazón, asma, diabetes, anemia, desórdenes de coagulación en la sangre, abuso de drogas o alcohol, sospecha de embarazo ectópico (Protocol for Termination of Pregnancy Services Department of Health: Western Cape).

Por otra parte, en este país se prevé una referencia que relaciona el nivel de complejidad con el nivel territorial, al indicar que, si los servicios no se encuentran disponibles en instituciones de cuidados primarios, las usuarias que solicitaron terminación del embarazo deben ser referidas a la institución regional o distrital apropiada designada para estos efectos (artículo 1.5). Finalmente, a la referencia se aplican los siguientes principios:

- Una carta de referencia del trabajador de la salud (health worker) debe acompañar a la usuaria. Toda la información relevante debe estar incluida en la misma.
- Una reserva telefónica debe ser efectuada en todos los casos.
- Un registro con el número de usuarias debe ser guardado para monitorear la demanda de servicios (Policy on the Management of Termination of Pregnancy Services Department of Health: Western Cape). Todas las normas señaladas se encuentran contenidas en la Circular H97/2000.

Por último, se tiene que en Panamá, Perú e Italia no prevén este tipo de sistemas de manera explícita en la regulación sobre aborto.

Se tiene también que la Plataforma Digital Distintas Latitudes (2018) presenta un análisis comparativo de la situación del aborto en América Latina de los siguientes países:

• Perú:

En Perú sólo es posible realizarse un “aborto terapéutico”. Es decir, una mujer puede abortar si su vida está en riesgo o su embarazo puede causarle un daño grave o permanente en su salud. Sin embargo, a las niñas menores de 12 años no se les permite interrumpir su embarazo a pesar de que sus vidas están en riesgo por su corta edad. De acuerdo con la organización Flora Tristán, estos embarazos normalmente son producto de violencia sexual.

Si una mujer que fue violada se realiza un aborto en Perú, puede llegar a pasar hasta seis años en la cárcel. El mismo castigo aplica si una mujer interrumpe su embarazo de manera voluntaria. Estas penas se establecieron desde 1924 en el Código Penal de Perú. Se ha intentado despenalizar el aborto en el país a través de varios proyectos de ley, pero ninguno ha tenido éxito.

• Chile

Chile estuvo en la lista de los países de América Latina y el Caribe que prohibían la interrupción voluntaria del embarazo en todas sus formas hasta agosto 2017, cuando las chilenas lograron que el aborto sea legal bajo tres causales: por riesgo de vida de la mujer, por inviabilidad fetal y por caso de violación.

Fuera de estas causales, las mujeres que se practiquen un aborto, serán castigadas con penas de cárcel de tres a cinco años. Si lo hicieran por ocultar su “deshonra”, la pena comprende de 541 días a tres años, es decir, una pena menor.

Este 2018 las mujeres chilenas volvieron a las calles porque el aborto legal bajo tres causales no es efectivo, debido a la figura de “objeción de conciencia”, a la que pueden recurrir las instituciones médicas que así lo consideren necesario. Las chilenas se organizan nuevamente para exigir colectivamente #AbortoLegalChile.

•Paraguay

Según la Ley 3.440 / 08, salvo que la vida de la mujer corra peligro por el embarazo, en Paraguay el aborto se castiga con penas de entre cinco a ocho años de cárcel. Eso posiciona al país entre uno de los únicos de Sudamérica que mantienen una penalización casi absoluta.

Esta legislación no hace más que empujar a las mujeres a la clandestinidad, lo que impide tener información precisa sobre la cantidad de mujeres que interrumpen sus embarazos y el número exacto de cuántas de ellas mueren durante esta práctica.

•En Ecuador

En Ecuador hay dos causales por las cuales una mujer puede realizarse un aborto: riesgo a la salud o vida de la mujer y violación. Pero esta última solo aplica para las mujeres que tengan discapacidad mental. Si una mujer sin esta discapacidad es violada e interrumpe su embarazo puede pasar hasta dos años en la cárcel. Esas penas son establecidas por el Código Penal Ecuatoriano, el cual

también especifica que la persona que realice un aborto puede pasar hasta 10 años en prisión.

En 2014 algunos asambleístas intentaron meter una moción para despenalizar el aborto en el Código Penal. Ante ello, el entonces presidente Rafael Correa amenazó con renunciar a su cargo si se aprobaba la iniciativa. Ana Vera, abogada y directora de la organización Surkuna, la cual brinda asesoría a mujeres juzgadas penalmente por aborto en Ecuador, dijo al medio ecuatoriano Caja Negra que la reacción del ahora ex presidente es un claro ejemplo de cómo en los últimos años se han desarrollado discursos tanto a favor como en contra de que las mujeres decidan.

De acuerdo con los datos del Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos más de 45 de cada 100 mil mujeres mueren cada año a causa de un aborto en el Ecuador.

En septiembre de 2019, en la Asamblea Nacional del país se votó una iniciativa que buscaba ampliar las causales para interrumpir de manera legal el embarazo, la cual logró 65 votos a favor, 59 en contra y 6 abstenciones. Por tan solo cinco votos la moción para la despenalización del aborto no fue aprobada, pues se requerían mínimo 70 votos para ser procesada.

Ante la decisión del pleno, las sanciones se mantendrán para la mujer que “cause su aborto o permita que otro se lo cause”. Los grupos a favor de la despenalización han puesto bajo la mira a la Corte Constitucional para dar una nueva batalla e intentar que se legalice la interrupción del embarazo en todos los casos de violación y de malformación del feto.

- **En Venezuela**

Desde 1964 el Código Penal Venezolano tipifica el aborto como un delito. Solo se permite abortar cuando la salud o la vida de la mujer embarazada está en peligro. Para las mujeres que interrumpen su embarazo bajo cualquier otra causal el castigo va de seis meses a dos años de cárcel. Las penas para quien realice el aborto van de 12 a 30 meses de prisión.

Durante la 69 Asamblea General de la ONU, el comité de esta organización solicitó a Venezuela que revisara y modificara su ley para permitir el aborto e incluyera las causales de violación e incesto. El objetivo de la petición fue disminuir los índices de mortalidad de mujeres del país, los cuales son los más altos de la región. A la fecha se ha hecho caso omiso de la petición.

• **En Cuba**

El aborto es una práctica gratuita y segura en Cuba desde 1965, cuando el Estado lo permitió de manera voluntaria hasta las 12 semanas de gestación a partir de cuatro principios: es la mujer quien decide, debe realizarse en una institución hospitalaria, ser practicado por personal experto y totalmente gratuito. Sin embargo, desde 1936 ya se permitía para salvar la vida de la mujer gestante, por violación o ante la posibilidad de transmitir al feto una enfermedad grave.

Aunque no existe una ley de interrupción del embarazo, el aborto sólo se considera delito cuando se comete con fines de lucro, se realiza fuera de las instituciones de salud, por personal no médico, o en contra de la voluntad de la mujer, esto en el Código Penal vigente desde 1987.

Así, durante años, en la isla de Fidel el aborto era el único método de contracepción usado por las cubanas, sobre todo hasta la extensión de los anticonceptivos modernos. Por eso, algunas organizaciones en la isla y el

Ministerio de Salud ven como reto principal mejorar la educación sexual y la oferta de anticonceptivos.

• **En Honduras**

El aborto está penalizado en todas sus formas en Honduras. Está tipificado como delito en el artículo 196 del Código Penal. En 2017 se discutió una reforma para despenalizarlo en tres causales: peligro para la mujer embarazada, malformaciones del feto y violencia sexual. Sin embargo, el Congreso Nacional la vetó en una sesión que duró poco más de una hora.

Sin importar las causas por las que se lleve a cabo el aborto, las penas van de los tres a los 10 años de prisión. En este contexto, las mujeres hondureñas recurren a métodos caseros para hacerlo, con todas las dificultades que esto implica. Además, desde el año 2009, la venta de la píldora anticonceptiva de emergencia (PAE) o del “día siguiente” está prohibida también por considerarse abortiva. Su comercialización se logra de forma clandestina con un costo de 200 lempiras (8.37 dólares).

Según datos de la Secretaría de Salud de Honduras, reportados por el medio *Tiempo Digital*, en Honduras se practican al año 3 mil 350 abortos inseguros.

• **En México**

En México hay dos entidades que tienen despenalizado el aborto a petición de la mujer y hasta las 12 semanas de gestación, tanto en instituciones públicas como privadas: la Ciudad de México (desde 2007) y el Estado de Oaxaca (septiembre de 2019). Sin embargo, en el resto del país (los 30 estados restantes) las causales que permiten esta práctica dependen del código penal de cada estado.

De acuerdo con un informe del Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE), en todo el país 29 entidades federativas establecen como causal de exclusión o no punibilidad que el aborto sea resultado de una conducta imprudencial o culposa; 23, que exista peligro de muerte de la mujer embarazada; 15, que la mujer enfrente riesgo a su salud; 16, que el producto presente alteraciones congénitas o genéticas graves; 15, que el embarazo sea resultado de inseminación artificial no consentida, y dos, que haya causas económicas para interrumpir el embarazo.³El Código Penal Federal, por su parte, contempla el aborto culposo, la violación sexual y el peligro de muerte como causales de no punibilidad.

Pese a estas permisiones, el acceso de las mujeres mexicanas a abortos seguros en los estados se ve constantemente vulnerado por las autoridades sanitarias, principalmente, quienes se niegan a dar el servicio a pesar de las causales que lo permiten y recurren a abortos clandestinos. Por eso, varias mujeres viajan a la Ciudad de México a realizarse un aborto de forma segura.

En la Ciudad de México, el aborto en instituciones públicas es gratuito para las mujeres residentes; para las provenientes de los estados y extranjeras de acuerdo con un estudio socioeconómico se determina el costo. Según información sobre pacientes atendidos en servicios en la Ciudad de México de abril de 2007 al 6 de junio de 2018 se han realizado 196 mil 375 abortos legales.

• **En Costa Rica**

En Costa Rica el aborto está prohibido. Sin embargo, en el plano legal se establece la figura del “aborto impune”, más conocido como “aborto terapéutico” en caso de riesgo para la vida y salud de la mujer. Este se reconoce desde el

Código Penal de 1918. Las penas por abortos de otro tipo para las mujeres van de algunos meses a un máximo de tres años, dependiendo del caso.

Además, el mismo Código Penal establece el “perdón judicial” para abortos causados para “salvar el honor propio” o en el caso de mujeres que se lo hayan causado por quedar embarazadas por violación. No obstante, el hecho de que se trate de un “perdón judicial” a un delito empuja estos abortos -y todos los terapéuticos- a la clandestinidad. La Asociación Demográfica Costarricense estimó en 2007 un total 27,000 abortos clandestinos al año en el país.

A pesar de que el Código Penal permite el aborto terapéutico, en la práctica pocas veces se realiza. Existe un protocolo en marcha para su aplicación como parte de la conciliación del Estado costarricense con Ana y Aurora, dos mujeres a las que se les negó el aborto terapéutico y que llevan un proceso en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, el protocolo se ha atrasado por cálculos políticos en el gobierno.

• **El Salvador**

El Salvador es uno de los países latinoamericanos donde el aborto está totalmente prohibido, y donde existen severas penas para las mujeres de hasta 50 años. Los jueces inclusive pueden condenar por homicidio calificado a las mujeres que abortan. Esto llega al punto donde hay mujeres que han sufrido abortos espontáneos y rinden largas condenas en prisión, de acuerdo con Amnistía Internacional.

Según cifras del Ministerio de Salud salvadoreño, entre 2005 y 2008 se dieron 19,290 abortos inducidos en el país, desde luego clandestinos.

• **Colombia**

Desde 2006 en Colombia el aborto es legal por tres causales: preservar la vida o la salud de la mujer; por malformación del feto que haga inviable su vida; en caso de violación o incesto. Esto fue a partir de la aprobación del Decreto N° 144 de 13 de diciembre de 2006.

En Colombia, durante 2017, se realizaron 10,517 abortos legales, según datos de Profamilia, una organización privada sin ánimo de lucro.

El camino para despenalizar el aborto continúa, en 2016 se presentó el proyecto de Ley 209 que busca modificar el artículo 122 del Código Penal referente a la interrupción del embarazo.

Al respecto, y tras la aprobación del dictamen que despenaliza el aborto en Argentina.

• **Guatemala**

En Guatemala sólo se permite el aborto para salvar la vida de la mujer. Bajo cualquier otra causal es ilegal y está penalizado según lo establece el Código Penal en los artículos 133-140.

Las penas por abortar van de uno a tres años de prisión. Si se causa un aborto “si obrare sin consentimiento de la mujer” la pena es de tres a seis años de prisión. Y si se practica un aborto a una mujer que no ha dado su consentimiento y ésta muere, las penas van de cuatro a 12 años de prisión para el responsable.

En este país centroamericano cada año se registran 65 mil abortos inducidos, en este mismo periodo de tiempo alrededor de 21 mil 600 mujeres son hospitalizadas y 660 mueren “por complicaciones de aborto inseguro”, de acuerdo a información publicada por la organización Women on Waves. Las cifras oficiales son poco claras al respecto, pues, por ejemplo, “El Ministerio de Salud

tampoco registra con claridad las cifras de interrupciones de embarazo por motivos terapéuticos”, según documentó el medio digital *Plaza Pública* en 2016.

• Uruguay

La interrupción legal del embarazo no está penalizada si 1) Se realiza durante las primeras 12 semanas de gestación; 2) Se cumple con un procedimiento para un consentimiento informado. Tampoco se penaliza el aborto si se debe a una violación; si hay malformaciones en el feto y cuando existe riesgo para la salud de la mujer, según consta en la Ley 18.987, aprobada en Uruguay en 2012.

En 2016, se actualizó el marco normativo para el aborto en el país. Estos cambios contemplan desde el trabajo de equipos multidisciplinarios para atender a las mujeres hasta la introducción de la “cláusula de conciencia parcial” para especialistas, según explica la ONG Mujer y Salud en Uruguay.

2.4. Derecho a la vida

Para el Académico Rodríguez (2015, pp.5-6), define que para marcar el momento en que comienza la vida todo ser humano, recurriré, en esta reunión inter académica, a lo declarado públicamente por la Academia Nacional de Medicina el 23 de septiembre de 1995: “La puesta en marcha del proceso de una vida humana se inicia con la penetración del óvulo por el espermatozoide. La nueva célula resultante (cigoto) contiene su propio patrimonio cromosómico, donde se encuentra programado biológicamente su futuro; y, este hecho científico, con demostración experimental, es así tanto fuera como dentro del organismo materno”.

El ser humano engendrado mediante esa unión de gametos, será único e irrepetible, recorrerá las etapas embrional y fetal y, a partir del nacimiento, será lactante, niño, adolescente, joven, adulto y anciano, para finalmente culminar su ciclo en este mundo atravesando el umbral de la muerte. Provocar la muerte, de modo directo de un ser humano inocente, es un grave acto moral y jurídicamente ilícito. En lenguaje común: un homicidio. Esto es así no sólo para quienes profesen una u otra religión sino para todos los hombres de buena voluntad, incluso agnósticos y ateos, porque si no creen en Dios al menos pueden y deben reconocer que el ser humano no tiene el mismo valor que un animal, un vegetal o un mineral.

Desde el cigoto tiene un ADN que lo identifica para siempre como perteneciente a la especie humana. Y ese ADN estará presente hasta su muerte en todas las células de su organismo. Con lenguaje de Aristóteles podemos decir que el concebido no es un ser humano en potencia sino en acto. Desde el instante de la concepción el ser engendrado tiene todas las potencias que va a desarrollar en el curso de su vida. A ese ser humano, en todas sus etapas, la antropología filosófica y la ley natural le reconocen la condición de persona.

El Académico Rodríguez (2015, p.7) citando a Romano Guardini expresa la misma idea: “el hombre no es intangible por el hecho de que vive. De tal derecho sería también titular un animal, en cuanto también es un ser viviente. La vida del hombre permanece inviolada porque él es una persona. El ser persona no es un dato de naturaleza psicológica, sino existencial: fundamentalmente no depende de la edad, ni de la condición psicológica, ni de los dones de la naturaleza de los que el sujeto esté provisto.

La personalidad puede permanecer bajo el umbral de la conciencia, como ocurre cuando dormimos. La personalidad puede no estar todavía desarrollada como cuando se es niño, sin embargo, desde el inicio ella es acreedora al respeto moral. Es, además, posible que la personalidad en general no emerja de los actos, en cuanto falta el presupuesto físico-psíquico como sucede con los enfermos mentales. Y, todavía, la personalidad puede permanecer escondida como en el embrión, pero ella está desde el inicio en él y ya tiene sus derechos. Y esta personalidad es reconocer a los hombres su dignidad, es distinguirlos de las cosas, reconocerles su calidad de sujetos de derecho.

Se trata de una cosa como si fuese cosa cuando se la posee, se la usa y al fin se la destruye, dicho de los seres humanos se la mata”. La prohibición de matar al ser humano inocente expresa en la forma más aguda la prohibición de tratarlo como si fuese una cosa.

Además, Rodríguez (2015, pp.7-9) señala citando al Académico Olsen A. Ghirardi, que hablar de persona por nacer significa hablar del hombre. Porque, aunque parezca superfluo decirlo, el no nacido pertenece a la especie humana. Sobre este punto esencial que hoy se encuentra en controversia como consecuencia de la impresionante embestida contra la vida inocente ejecutada en todo el planeta por quienes adhieren a la “cultura de la muerte”—, K. F. Gunning ha formulado precisiones que obligan a desechar la absurda pretensión según la cual en el primer segmento de nuestra vida no fuimos humanos.

Resulta, pues, muy claro, que el no nacido pertenece a la especie humana, con individualidad propia, desde el momento de su concepción. Por ello, “el respeto a

la vida humana se impone desde que comienza el proceso de la generación”. En consecuencia, “puede decirse, pues, que con la integración en el óvulo de la carga genética del espermatozoide se inicia el proceso irreversible de plasmación de un individuo humano”. Es a partir de ese instante que comienza una vida nueva, justamente porque es cuando la individualidad a la que se refiere Boecio comienza a desarrollarse en un camino sin retorno. “Potencialidad que no tienen ni el óvulo ni el espermatozoide solos”.

Podemos afirmar que los avances biológicos de las últimas décadas confirman lo que pudo parecer difuso a quienes examinaban el origen de la vida humana en épocas pretéritas. En el tiempo que vivimos, el conocimiento de la estructura del embrión torna mucho más clara la visión del hombre y vuelve más nítido el principio según el cual la vida es sagrada desde el momento de la concepción. En resumidas cuentas “lo que biológicamente somos hoy los adultos no es otra cosa esencialmente que lo que fuimos como óvulos fecundados. Allí está nuestro ser y nuestra humanidad como en una microscópica diapositiva. Lo que somos hoy no es más que su ampliación o agrandamiento cuantitativo más o menos logrado”.

Otra concepción que se tiene sobre el derecho a la vida lo da Chomali (2007, p.414) citando a T.W. Sadler, profesor de biología molecular y coautor del famoso libro de embriología médica usado por todos los estudiantes de Medicina del mundo, afirma: “El desarrollo de un individuo comienza con la fecundación, fenómeno por el cual el espermatozoide del varón y el ovocito de la mujer se unen para dar origen a un nuevo organismo, el cigoto”.

Por ello Chomali, (2007, pp.415-422), define que al observar tanto el gameto masculino como el femenino, se perciben que son dos sistemas autónomos que están ordenados el uno al otro. Tanto el óvulo como el espermatozoide son en potencia un individuo humano. Si no se unen entre ellos, cada cual queda en su situación inicial. Cuando se produce la fertilización, es decir, cuando el espermatozoide penetra el óvulo, pierden su propia autonomía, dando lugar a un nuevo sistema que posee una nueva identidad biológica y que lleva grabado en sí mismo un nuevo programa completo e individualizado, estrictamente suyo, con una teleología que le es propia.

En efecto, “el cigoto contiene todas las instrucciones requeridas para el desarrollo de un nuevo ser humano”. El cigoto no es una mera posibilidad de un sistema unificado. Este es el mismo sujeto que se desarrolla y mantiene en cada fase una unidad óptica y continua con la fase precedente. Este sistema, con un patrimonio genético propio y exclusivo de la especie humana, individualiza al recién concebido con características que le son propias, constituyendo una auténtica novedad. Cada ser humano que habita en el planeta es único e irrepetible.

El nuevo genoma del que está dotado el embrión unicelular es su estructura coordinadora, la cual se caracteriza por identificar al embrión unicelular como biológicamente humano, que se autoconstruye y se auto mantiene. Este nuevo ser posee una teleología, es decir una finalidad, que le es propia, constituyéndose en un fin por sí mismo y no por otro. En este sentido, es erróneo afirmar que es un programa ejecutado por los órganos de la madre, aunque, obviamente, requiere de ella para desarrollarse. Mejor dicho, “el neoconcebido tiene una propia y bien

determinada realidad biológica: es un individuo totalmente humano en desarrollo, que autónomamente, momento a momento, sin ninguna discontinuidad construye la propia forma siguiendo, por intrínseca actividad, un diseño proyectado en su mismo genoma”.

Ya desde el momento mismo de la fecundación, el fin de este ser humano es vivir, independiente del modo en que ha sido generado, sea en el contexto del amor conyugal, de una relación sexual que excluía voluntariamente la posibilidad de una nueva vida –acto cuestionable desde el punto de vista moral–, de una agresión sexual –acto por cierto brutal–, o fruto de una fecundación in vitro –acto igualmente discutible desde la perspectiva moral–. La razón que funda el reconocimiento del valor de la fecundación y del merecido respeto que se le debe radica en que el hecho de que el óvulo fecundado posee un fin en sí mismo, una teleología que le es propia, un desarrollo que se da por sí mismo en el espacio y en el tiempo, independientemente del padre y de la madre.

Frente a la discusión de si el embrión es o no un ser humano que debe ser respetado en cuanto persona, lo que corresponde es otorgarle siempre el privilegio de la duda y, consiguientemente, abstenerse de realizar cualquier acto que pudiere atentar en contra de su vida. La sola posibilidad de que el embrión sea persona hace que sea razonable y de alto valor ético cuidar la vida desde su inicio, sobre todo si reconocemos que lo que se pone en duda son seres humanos como cada uno de nosotros.

Así también Martínez (2015, pp.1-2), refiere que la vida es un derecho fundamental consagrado en documentos fundamentales internacionales y

nacionales de diversos países del mundo. El primero de todos los derechos si consideramos al titular de éste como generador de cualquier otro derecho posible. En este sentido, es inviolable y no admite excepción alguna, es decir, se tutela tanto en el ámbito privado como en el público a fin de cubrir la dimensión personal.

Lo anterior exige tener conciencia de que el ser humano en gestación es persona en simbiosis transitoria y no deja de serlo por depender provisionalmente del organismo materno. Pensar lo contrario y decidir quién y cuándo es humano resulta verdaderamente grave; lo peor que podría sucederle a una comunidad que se precie de ser democrática en esta primera década del siglo XXI, es decidir quién puede decidir si vive quien ya está vivo, como acertadamente señalaba Carlos Castillo Peraza. En ese sentido es necesario entender que un sujeto de derecho no se constituye por ser deseable o no para alguien.

Los promotores del aborto sostienen que despenalizarlo es una cosa y reglamentarlo como un servicio de salud en hospitales públicos otra. Citan casos europeos en los que el debate ha concebido el tema como un problema de justicia social. El inconveniente es que muchos de estos promotores, además de erigirse en jueces, confunden la justicia social con la beneficencia pública. Insisto, estamos ante un derecho fundamental, que pese a serlo, tiene diversos actos en contra como la despenalización del aborto y la pena de muerte.

El concepto constitucional de vida humana y derecho a la vida, hace referencia al ser humano vivo, por lo que se protege desde que la vida inicia. En efecto, la vida humana existe desde que se dan los presupuestos biofisiológicos,

cualquiera que sea el estado, condición y capacidad de presentación social de su titular, y debe ser protegida, jurídicamente, en todas sus etapas, pues este derecho comprende la existencia biológica y física, como un presupuesto vital para el ejercicio de los derechos fundamentales.

Para Mac Donald (2011) define que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. La persona humana adquiere la condición de sujeto de derecho desde su nacimiento.

Y que ciertamente el derecho a la vida es uno de los derechos irrenunciables de todo ser humano siendo este derecho el de mayor magnitud dentro de los personalísimos, ya que reconoce y procura brindar protección, a la condición primaria de todo derecho, como es la vida, entendida ésta, como la fuerza sustancial proveniente de Dios o de la naturaleza que impulsa el obrar del ser humano. Por ello, el derecho a la vida, desde siempre ha sido bastante reconocido y protegido por la legislación de todo orden. En nuestro país, el reconocimiento y protección tiene rango constitucional, no se puede desconocer por dicha vía el reconocimiento del derecho a la vida.

El Derecho a la vida, es el derecho humano básico, porque su reconocimiento posibilita todos los demás derechos. La vida es inherente a la persona humana, de modo que no es posible concebir a ésta, desprovista de aquel atributo. El derecho a la vida, exige que nadie pueda ser privado de ella arbitrariamente, pues ello constituiría la privación de la existencia misma de la persona y de sus

posibilidades de acceder al resto de las condiciones que la hacen plenamente humana.

Es por ello que el derecho a la vida se inicia desde el momento mismo de la concepción, es persona y por lo tanto origina el derecho a nacer sin que nadie ni ningún obstáculo pueda evitar ese derecho natural e irrevocable que toda madre debe tener.

Por otro lado, Zúñiga (2011, p.38) define que para que el derecho a la vida se debe de entender de tres maneras. En primer lugar, como un derecho que supone una obligación tanto negativa como positiva, es decir, por una parte, el derecho a no ser privado de la vida -a que nadie me mate- y, por otra, el derecho a recibir al menos lo mínimo indispensable para sobrevivir. En segundo lugar, algunos interpretan el derecho a la vida de modo más estricto y sostienen que éste no incluye el derecho a recibir algo por parte del Estado, sino que supone únicamente el derecho a que nadie atente contra mi propia vida. Por último, se sostiene que esa obligación de abstención admite, en verdad, excepciones como la legítima defensa o la pena de muerte, de manera que tenemos derecho tan sólo a que nadie nos prive *arbitraria* o injustamente de la vida.

Cubas (2013) manifiesta que el derecho a la vida está consagrado, directa o indirectamente, en diferentes instrumentos interamericanos, tales como: el Art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Art. I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, el Art. 4 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer

Convención Belém do Pará, el Art. I de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, entre otros.

El Art. 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que los Estados partes se comprometen a «respetar» los derechos y libertades reconocidos en ella y a «garantizar» su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción (...). Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en reiterada jurisprudencia que la observancia de este derecho no solo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente, lo que implica una obligación negativa, sino que además requiere que los Estados adopten las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida, lo que implica obligaciones positivas.

La obligación de «garantizar» implica el deber de los Estados de organizar el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. De acuerdo con la jurisprudencia de la citada Corte, esta obligación abarca tres deberes: prevenir, investigar y sancionar toda violación de derechos humanos.

En tal sentido, resulta claro que las obligaciones convencionales de garantía de los Estados implica que estos no pueden limitarse a no incurrir en conductas violatorias de derechos humanos, sino que deben emprender medidas positivas (adopción de políticas públicas, prevención general y especial, regulación legal, planificación de operativos, etcétera) para la prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí ante la existencia de un riesgo real e

inmediato para un individuo o grupo de individuos determinados, y las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo.

Asimismo, en lo que respecta al deber de prevenir los Estados tienen la obligación de establecer a nivel legal: disuasivos de la conducta de particulares en relación con la vida, tales como: tipificación de delitos (varios tipos penales de homicidio, desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales, etcétera), regulación de la legítima defensa con sus requisitos, respeto al debido proceso para la víctima y sus familiares. Del mismo modo, es imprescindible la regulación legal de la conducta de los agentes estatales encargados de hacer cumplir la ley en lo que respecta al uso de la fuerza, que debe ir acompañada de capacitación y entrenamiento a los agentes estatales encargados de hacer cumplir la ley.

Villavicencio (2015) refiere que en nuestro país se tiene que el derecho a la vida se encuentra prescrito en el artículo 2º, inciso 1º de la Constitución Política del Perú, declara que “toda persona tiene derecho a la vida”. A nivel global, la protección se establece en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 3º) y a nivel regional, en la Convención Americana de Derechos Humanos (“Pacto de San José”, artículo 4º, primer párrafo), también el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles (art.6º) y la Convención Europea de Derechos Humanos (artículo 2º, primer párrafo). El derecho fundamental que tiene toda persona a la vida es indiscutible e incuestionable, con independencia de su status, pre- o postnatal, de su capacidad o incapacidad de vida o de la mayor o menor calidad de vida. Se trata de un derecho de todo ser humano desde su concepción hasta su muerte, haya adquirido la calidad de persona o se encuentre todavía en el vientre materno. Sin embargo, la intensidad de la protección de la vida fetal y de

la del ya nacido es diferente en los distintos ordenamientos positivos, según se halle en el seno materno o fuera de él.

Menciona que el bien jurídico en todos los delitos que integran el Capítulo I del Título I del Libro Segundo del Código Penal vigente es el derecho a la vida. La problemática actual de la protección a este derecho debe tener en cuenta tres puntos fundamentales: alcance, extensión y límites del concepto vida humana. Aspectos que deben ser redefinidos sobre la base de los avances obtenidos en las ciencias biológica y médica que han modificado los criterios clásicos sobre la vida humana entendida en sentido natural y han prolongado su existencia artificialmente o por medio de la técnica de trasplante de órganos.

Y en cuanto al límite temporal del inicio o conclusión de la vida humana, estos deben ser tratados teniendo en cuenta a los modernos procedimientos especiales como la fecundación, procreación asistida y el embrión humano no implantado en el seno materno. Sin embargo, estas cuestiones aun serán tratadas en el futuro, pero deben ser analizadas teniendo en cuenta las problemáticas de la vida y de la muerte de la persona humana, la que ha adquirido y adquirirá nuevas dimensiones a través de los progresos de la ciencia.

Esto se extenderá desde la protección de los embriones, pasando por la tecnología genética y el derecho de trasplante hasta las cuestiones de ayuda a morir, que se plantea y planteará de distintas maneras debido a la moderna medicina intensiva. Todos estos temas, al igual que la protección total de la vida, constituyen ámbitos centrales de trabajo no solamente de la medicina o de la bioética, sino también del derecho penal. El Derecho Penal contempla la vida

como un fenómeno bio-psico-social inseparablemente unido y de carácter dinámico.

En este sentido, “por ser un proceso dinámico, no es posible afirmar la existencia de un punto exacto de cuándo comienza la vida humana”. Además, su valoración es uniforme e igual, independiente de la valoración social que se haga de su titular o de la distinción de la capacidad física o mental. La vida “es el conjunto de funciones biológicas y psicológicas propias de la persona natural”.

No obstante, la vida no se reduce a una realidad naturalística bio-fisiológica, sino aquella solo conforma su sustrato natural y complementada con criterios valorativos como la dignidad humana, considerársela como “una forma especial de vivir”, es decir, vivir adecuadamente en condiciones dignas, entender a la persona como un ser único e irreplicable, dotado de capacidad, de sensibilidad y orientarse conforme a valores. Estas exigencias deben tenerse en cuenta especialmente en el campo de la medicina moderna y la bioética, al momento de tratar temas como el genoma humano, la clonación humana y la manipulación genética humana.

Así, en el delito de homicidio no solo se protege de manera única el bien jurídico que es la vida humana sino por su propia naturaleza compleja implica la protección de otros bienes jurídicos como la integridad personal y la dignidad humana. El derecho a la vida es el fundamento de todos los demás bienes jurídicos, sin el que otros derechos no tendrían existencia alguna (naturaleza compleja) y, es el primer y más importante de los bienes que se reconoce a todo individuo de la especie humana (naturaleza valorativa), y el derecho a que se

respete su existencia le es inherente a toda persona humana como realidad psicofísica (naturaleza ontológica).

Solo un concepto de vida humana que contenga su naturaleza compleja, valorativa y ontológica es compatible con los Derechos Humanos y los Estado Constitucionales de Derecho.

En un sentido completamente diferente, los límites de la protección del derecho a la vida humana son muy discutidos. Es evidente, que la decisión del inicio de protección está relacionada al desarrollo natural de la vida, pero se requiere de una decisión de carácter normativa. El límite mínimo puede ser determinado desde el momento de la fecundación del óvulo por el espermatozoide o anidación del óvulo fecundado en el útero. En el derecho penal peruano es dominante el segundo criterio.

Por nuestra parte, consideramos adecuado el criterio de la anidación como límite mínimo de protección de la vida humana por las respectivas pruebas científicas de la biomedicina que acreditan que la vida humana comienza con la implementación del embrión en la pared del útero que se presenta a los catorce días de la fecundación, es cuando el embrión adquiere, la individualización, fenómeno de naturaleza genética y por cuestiones de política criminal.

Según las consideraciones político-criminales, especialmente de acuerdo al principio de subsidiariedad penal, la vida humana del concebido se estima como bien jurídico digno de protección penal; no obstante, en un plano diferente, vinculado al principio de fragmentariedad resulta que: no todos los atentados contra éste antes de la anidación resultan adecuados de penalización, sino solo

aquellos donde ya exista la unión del óvulo y el espermatozoide en el útero es ahí valorativamente donde existe “en potencia un futuro ser humano”.

En definitiva, la política criminal no determina cuándo se inicia la vida humana dependiente sino trata de decidir a partir de cuándo o hasta qué momento corresponde la protección jurídica del derecho a la vida humana teniendo en cuenta el grado de certeza de su existencia. El carácter complejo de la vida humana, encarnada en un devenir donde paulatinamente se van produciendo avances cuantitativos y cualitativos que reclaman una protección más intensa, demanda del derecho penal y del principio de fragmentariedad la necesidad de establecer etapas o segmentos clasificatorios para obtener una adecuada respuesta punitiva a los diferentes grados de protección acorde con el principio de proporcionalidad.

2.5. El concebido como sujeto de derecho

Para Urcia, et al. (2016), la Concepción viene a ser el resultado de todo este proceso biológico anterior. El óvulo ya ha sido fecundado y sufre grandes cambios. Es una célula única que contiene dos núcleos con 23 cromosomas cada uno: el del hombre y de la mujer, con diferente información genética. A este estado se le denomina ovocito prenucleado y dura unas cuantas horas, de 2 a 4 aproximadamente. Luego viene la singamia que es el intercambio de información genética y la fusión de los dos pronúcleos de las células germinales dando lugar a la formación del cigoto, que es la célula con 46 cromosomas.

Según el autor Morales (2005, pp.418-419), se considera como única situación biológica y jurídica real y concreta el tema del concebido ya que es un ser humano

que mucho antes de su nacimiento se lo denomina como sujeto de derecho ante el sistema jurídico, el cual tendrá derechos y obligaciones.

Se entiende que la situación biológica y jurídica, real y concreta, es el concebido. Como señalamos, es el ser humano antes de su nacimiento, y nuestro sistema jurídico lo considera como sujeto de derecho; no es persona, pero sí es un centro de imputación de derechos y obligaciones. Está relacionado con el inicio de la vida del ser humano, sobre el que existen diferentes posiciones, que describiremos con detenimiento más adelante. Sin embargo, cualquiera que sea la posición que se asuma, lo cierto es que existe un período entre el inicio de la vida de un ser humano y su nacimiento.

El ser humano que se encuentra en dicho período es considerado como sujeto de derecho. ¿Qué significado tiene el ser considerado como sujeto de derecho? En primer lugar, se le otorga una protección jurídica al ser humano que se encuentra en dicho período de su existencia, reconociendo su realidad biológica. Es un tratamiento directo, sin ficción de ninguna clase, convirtiéndolo en un ser con aptitud para adquirir derechos y obligaciones. No solo desde el punto de vista biológico es un ser distinto de la madre, sino desde el punto de vista jurídico es un sujeto de derecho distinto de la madre.

En consecuencia, cuando nos referimos al concebido, identificamos un sujeto de derecho tan igual que los demás sujetos de derecho aun cuando se trate de un sujeto privilegiado, como lo vamos a apreciar cuando veamos el tema de la percepción de los derechos, y aun cuando sea un ser dependiente biológicamente de la madre.

Según la autora Llaja (2009, p.7) menciona que la protección del concebido ha sido tratada desde hace muchos años en el derecho civil, el que puede encontrar sus raíces en el derecho romano. Si bien, existe doctrina que recuerda lo dicho por Ulpiano en el sentido de que “antes del alumbramiento el feto es parte de la mujer o de sus entrañas” también existen autores como Piarelo Catalana, que estudiando los Digesta de Justiniano, indicarían la vigencia del principio de igualdad del concebido y del nacido, y son más bien excepcionales el tratamiento desigual en perjuicio del concebido.

Además, Llaja (2009, pp.7-8), señala que citando al autor Según Fernández, sería en la edad media que, por influencia de la tradición canónica medieval, “ya no se trata de la sola salvaguardia de los intereses patrimoniales del concebido, protegidos y reservados a la espera del nacimiento, sino que se tutela al nascituro en sí mismo, aunque no llegue a ser considerado técnicamente como un sujeto de derecho. Se le valora por lo que él mismo representa; un ser dotado de alma, un ser de naturaleza humana”.

Afirmación que se relativiza si se tiene en cuenta que hasta 1869, la mayoría de teólogos, entre los que se encontraba San Agustín y Santo Tomás de Aquino, eran partidarios de la teoría de la hominización tardía y por lo tanto consideraban que la infusión del alma al cuerpo se producía hasta los 40 días después de la concepción, en el caso de fetos masculinos, y hasta los 80 días cuando eran fetos femeninos. Así, teológicamente, un aborto antes de los 40 u 80 días, dependiendo del sexo del feto, no era considerado un homicidio. Independientemente a este debate, lo cierto es que en la edad media la legislación civil seguirá ocupándose

predominantemente de los efectos patrimoniales que pueda tener el nacimiento o no del nasciturus.

Por ello, en el marco de la República habría que recordar al primer Código Civil peruano de 1852, que en su artículo 1 enunciaba “El hombre, según su estado natural, es nacido o por nacer” y luego en su artículo 3 que “Al que está por nacer se le reputa nacido para todo lo que le favorece”; y al Código Civil de 1936 que en su artículo 1 prescribía que “El nacimiento determina la personalidad. Al que está por nacer se le reputa nacido para todo lo que le favorece, a condición de que nazca vivo”.

Desde nuestro punto de vista ambos códigos se adhieren a la teoría de la ficción. Y tomando lo señalado por José León Barandiaran respecto al Código Civil de 1936, entendemos que al hablar de personalidad se refería al carácter ínsito en el ser humano, de constituir un sujeto de derecho; el que estaba evidentemente determinado por su nacimiento. Es por esta razón que en la exposición de motivos del artículo 1 del Código Civil de 1936 la discusión no abordó las atribuciones del que “está por nacer”; sino las condiciones que el ser que ya había nacido debía tener para que pudiera adquirir y transmitir derechos.

Recogiendo lo expresado en el debate legislativo, recordemos que el señor Oliveira manifestó que había dos sistemas legislativos para abordar el tema “uno que hacía depender la adquisición de la capacidad jurídica únicamente al hecho de la existencia y otro que exigía, además, el requisito de la viabilidad; - que este último presentaba dos variedades: el tipo español de regla fija y tasada, seguido por nuestro Código, según el cual se presume viable con presunción juris et de

juri, al infante que ha vivido 24 horas; y el tipo francés, que deja la cuestión de la viabilidad en cada caso a la libre apreciación de los peritos”.

En ese momento era obvio que el “no nacido” no era sujeto de derechos. El Código Civil de 1936 tenía una teoría ecléctica, en cuanto consideraba al concebido como una mera “ficción” al reputarlo nacido y, por ende, persona sin haber aún nacido y a condición de que nazca vivo. De acuerdo a lo establecido por el Dr. Fernández Sessarego esta norma ignoraba la vida humana prenatal, ya que era el hecho biológico del nacimiento el que determinaba la aparición del ser humano en tanto sujeto de derecho como persona natural. En sus palabras, el concebido era jurídicamente “nada”.

2.6. Teorías del comienzo de la vida humana

El determinar el comienzo de la vida en la actualidad viene a ser un tema trascendental y de mucha importancia, ya que esto nos permitirá saber desde que momento el concebido se debe proteger y considerar como sujeto de derecho. Además, se tiene que tener en cuenta que el ser humano para la sociedad es el principio y fin del derecho, y ni siquiera puede ser objeto de experimentación o manipulación alguna.

Existen las siguientes teorías que dan una explicación el tema de comienzo de la vida humana y son las siguientes:

2.6.1. Teoría de la concepción:

En esta teoría, la vida humana inicia desde la concepción, es decir con la unión del espermatozoide con el óvulo que se da a las pocas horas de la relación

sexual entre un varón y una mujer. En consecuencia para el autor Morales (2005, p.414) manifiesta que “Cualquier determinación que se adopte después de la relación sexual podría ser considerada como un atentado contra la vida del ser humano”.

Esto se llega a concebir desde el momento en que el óvulo es penetrado por el espermatozoide, ya que desde ese momento surge una nueva vida, diferente de la madre, con una genética única, irrepetible, sin que se de otro momento en su evolución como para poder postergar la certeza de que tal formación es vida humana. Por otro lado, se debe tener en claro que la concepción no es lo mismo que la fecundación, dado que esta se da cuando el espermatozoide penetra el óvulo y la concepción vendría a ser el resultado de ese primer momento como un segundo momento dentro del inicio de la vida; sin embargo, este primer momento llega rápido por lo cual la fecundación implica la concepción instantánea.

De las varias teorías que hay, las cuales tratan de dar una explicación sobre el momento en el cual se inicia la vida se considera que por el hecho de la fecundación de un óvulo por un espermatozoide nos hallamos frente a un ser de naturaleza humana, por consiguiente, esta es la realidad biológica que debe importar e interesar para que se considere normativamente como un sujeto de derecho a ese nuevo ser que se está creando y así brindarle la protección jurídica que se merece, teniendo presente la dignidad de trato que supone el concepto vida humana.

2.6.2. Teoría de la anidación:

Esta teoría considera que la vida humana recién se debe de considerar desde el momento en que el embrión se fija en el útero de la mujer, este momento culmina a los 14 días de la relación sexual, es decir desde el momento de la unión del espermatozoide con el óvulo. Por ello, mientras este fenómeno de la anidación no ocurra la vida humana solo es una posibilidad y no una realidad concreta, y solo se puede hablar que es una realidad cuando el cigoto se fija en el útero de la mujer.

La idea que se genera con respecto a la anidación es la individualización la cual contiene dos propiedades: la primera es la unicidad es decir ser único e irrepetible y el segundo que es la unidad es decir ser una sola cosa; esto nos quiere decir que antes de los 14 días pueden presentarse varios fenómenos lo cuales no se tratan de una individualización por ende no se debe considerar que se está frente a un ser humano ni mucho menor que deba ser protegido.

Por ello, esta teoría concibe que, a partir de los 14 días, en donde la está de anidación culmina se puede tener la seguridad no solo de la individualización sino la seguridad de un desarrollo posterior, el cual tendría que ser protegido.

2.6.3. Teoría de la formación del sistema nervioso central:

Esta es una nueva teoría que ha ido surgiendo poco a poco, en esta toman el inicio de la vida con la formación del sistema nervioso central, es decir, con la formación del cerebro dado que desde ese momento se inicia la traslación de toda la información genética al sistema nervioso central. Por lo tanto, se puede considerar como un ser viviente desde el momento en que se ha formado la

corteza cerebral más allá de una formación genética que viene a ser desde la fecundación, ya que se da una pauta selectiva específicamente humana.

Se tiene que la actividad eléctrica del cerebro se inicia o comienza a partir de las ocho semanas desde el momento en que se da la fecundación, por lo que recién desde ese momento se puede considerar que se ha dado comienzo a la vida humana. Además, se tiene que tener en cuenta que el criterio que se ha adoptado casi por todo el mundo es que con la muerte del ser humano se produce por el cese de la función cerebral.

El autor Morales (2005, p.418), citando al autor Fernández el cual señala que:

La afirmación que hace diferir la aparición de la vida humana hasta la producción de dicho fenómeno [se refiere a la formación del sistema nervioso central, el cerebro] carece de consistencia si es que , tal como lo hemos sostenido, la vida humana es un proceso continuo desde la fecundación, en que se da toda la información genética necesaria que lleva indefectiblemente a la formación del ser, hasta la muerte, salvo que se presenten alteraciones de cualquier índole que interfieran dicho proceso.

2.7. Marco conceptual

2.7.1. Sujeto de Derecho

En la página digital Liferder, el autor Cajal (2021), señala que los sujetos del derecho son aquellos que disponen de capacidad para tener derechos y obligaciones. Según la doctrina legal, es equivalente al concepto de persona. Como persona se entiende el ser humano o el ente al que el ordenamiento jurídico reconoce la capacidad para ser titular de derechos y obligaciones.

2.7.2. *Concebido*

La autora Cornejo (2018, p.55), señala que el concebido goza de la condición de persona: se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad. El niño es sujeto de derechos, de libertades y de protección específica. Es sujeto de derecho “en todo cuanto lo favorece”. El Estado protege al concebido para todo lo que le favorece. La atribución de derechos patrimoniales a su favor está condicionada al hecho de su nacimiento vivo.

2.8. Hipótesis

Las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú son:

- La protección constitucional del derecho a la vida.
- La protección del concebido como sujeto de derecho.

Tabla 2: Matriz de Operacionalización de Variables

MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES		
HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES
Las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú son: <ul style="list-style-type: none">• La protección constitucional del derecho a la vida.• La protección del concebido como sujeto de derecho.	Variable 1: La protección constitucional del derecho a la vida.	Art.2 inc.1 Constitución Política del Perú de 1993 Art.5 del Código Civil Art.1 Código de los niños y adolescentes

Variable 2:

La protección del concebido como sujeto de derecho.

Art.2 inc. 1 Constitución Política del Perú de 1993

Art.1 del Código Civil

Art.1 Código de los niños y adolescentes.

CAPÍTULO III METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

3.1. Tipo de investigación

El tipo de investigación dentro del cual se configura el presente trabajo es de lege data, porque no se pretende modificar el sistema jurídico, sólo se busca el análisis de la legislación nacional e internacional que sustentan la no legalización del aborto en el Perú, y la obtención de nuevos conocimientos, sin la necesidad de realizar ninguna propuesta modificatoria de la legislación.

3.2. Diseño de investigación

Como la investigación se basó en el análisis de la legislación nacional e internacional que sustentan la no legalización del aborto en el Perú, tiene el diseño No Experimental, al no ser posible manipular las variables.

3.3. Área de investigación

El área académica dentro de la cual se encuentra la investigación de tesis es la de Ciencias Jurídico Constitucionales, la línea de investigación es actividad gubernamental por tratarse sobre las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú

3.4. Dimensión temporal y espacial

La investigación se desarrollará en el territorio peruano, dado que mi investigación es de interpretación de normas jurídicas generales y su dimensión de aplicación de estas normas son todo el territorio peruano. Temporal es el análisis con la legislación vigente a junio 2021.

3.5. Unidad de análisis, población y muestra

La unidad de análisis en el presente estudio este compuesto por la Constitución, Código Penal y el Código Civil del estado peruano, el universo este compuesto por las Legislaciones Nacional e Internacional, y la muestra es La legislación que contempla o regula el aborto en el Perú.

3.6. Métodos

3.6.1. *La hermenéutica jurídica*

De acuerdo a este método se interpretará y analizara la legislación nacional e internacional sobre las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú.

Según el autor Hernández (2019, p.45) define que “La hermenéutica jurídica es una nueva metodología que estudia la ciencia jurídica en un nivel filosófico, comprende los distintos aspectos filosóficos del derecho, en los que se obtendrá el conocimiento jurídico y la regulación practica de comportamiento”.

3.7. Técnicas de investigación

Piza, Amaiquema, & Beltrán, (2019, pp.455-459) en el artículo científico Scielo titulada Métodos y técnicas en la investigación cualitativa. Algunas precisiones necesarias, Los métodos utilizados para la investigación cualitativa engloban diferentes técnicas para conseguir información que han dejado una clara evidencia de su conveniencia para conocer, aprender e instruirse sobre la vida de las personas, su comportamiento, las relaciones sociales, los sistemas de reproducción, etc. Incluyen además diversidad de técnicas y procedimientos.

El investigador cualitativo “capaz de desarrollar una teoría fundamentada, concebida como la teoría derivada de datos recopilados de manera sistemática y analizados por medio de un proceso de investigación” (Strauss & Corbin, 1990)

debe tener capacidad de mirar de manera retrospectiva y analizar las situaciones críticamente con capacidad para reconocer la tendencia a los sesgos, de pensar de manera abstracta y ser flexibles y abiertos a la crítica constructiva. Además, debe tener sensibilidad a las palabras y acciones de los que responden a las preguntas, y sentido de absorción y devoción al proceso del trabajo (Strauss & Corbin, 1990).

Las técnicas que utilice para mi investigación son observación documental y fichaje.

3.7.1. Observación documental

La técnica que se utilizó para el desarrollo de la presente tesis fue la observación documental, la misma que es una técnica propia de la dogmática, y se basó en analizar y estudiar la legislación nacional e internacional vigente y finalmente se utilizó bibliografía, leyes, libros virtuales, tesis, y artículos para llegar a analizar con precisión las diferentes perspectivas de los juristas de acuerdo a la norma.

3.7.2. Fichaje

Ayudo de manera idónea a la recolección de diversas informaciones para dicha investigación.

3.8. Instrumentos

3.8.1. Tarjetas de notas de observación externa

En las que se apuntó las diversas publicaciones relacionadas sobre el aborto.

3.8.2. Cuadros de recolección de Datos

En los que se seleccionó la legislación Internacional e nacional de importancia con temas vinculados al aborto.

3.8.3. Fichas resúmenes

En las que se registró resumen de artículos legales, científicos, revistas o libros en pocas líneas, en las cuales se explicó la normativa de cada país.

3.9. Limitaciones de la investigación

Las limitaciones de la presente investigación se basaron en datos, libros, revistas virtuales, ya que por la pandemia del COVID -19, contrajo el cierre temporal de los establecimientos como, bibliotecas universitarias, municipales, etc. Además de ello, la restricción sobre el acceso a libros virtuales ya que para acceder a ellos se necesita cancelar un monto dinerario.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

Conforme a lo desarrollado en puntos anteriores podemos afirmar que el aborto ha sido un tema que ha repercutido durante mucho tiempo, lo cual ha sido materia de análisis desde diversos juristas y como se ha podido evidenciar al hablar del aborto encontramos una gran problemática no solo a nivel nacional sino también internacional.

Actualmente vivimos en una sociedad que lamentablemente se preocupa más por el interés económico que por brindar una estabilidad social, saludable e integral de las personas, y a pesar de que esta conducta no conlleva a nada bueno, se sigue practicando en la mayoría de ocasiones de manera clandestina.

Es inevitable relacionar las posiciones que diversos juristas tienen respecto al aborto, en cuanto podamos ayudarnos a tratar de conseguir una respuesta al problema planteado, es por ello que en muchas ocasiones se ha concluido que para considerar al aborto como problema legal o ilegal, se tiene en cuenta la noción de persona que se adopte, es decir, si se cree que la figura de persona comienza desde la concepción entonces se estará en contra del aborto y si se cree que es desde el nacimiento se estará a favor del aborto, y si fuese esto lo correcto entonces donde queda lo establecido por las normas jurídicas, visto desde este punto de vista, no existiría ley alguna que restrinja este procedimiento de manera correcta o incorrecta, sino bastara de la decisión de cada persona para definirla como tal.

Se ha realizado innumerables modificaciones en el ordenamiento jurídico, lo que ha generado gran incertidumbre normativa respecto al aborto, pero lo que

debemos resaltar que el cuerpo normativo ha visto necesario regularlo debido a los casos específicos en los que se puede considerar como adecuado el aborto. Pero, siempre teniendo como punto referencial a la protección de la vida, tanto del concebido, como a la madre, tal y como los establece la constitución política como derecho fundamental que es el de la vida.

Con el avance de la ciencia y tecnología, hoy en día nuestro código penal establece en su capítulo II, titulado el aborto, diversos tipos de aborto los cuales se encuentran sancionados, siendo ellos, el auto aborto (la mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique), el aborto consentido (el que causa el aborto con el consentimiento de la gestante), el aborto sin consentimiento (el que hace abortar a una mujer sin su consentimiento y su agravante si sobreviene la muerte de la mujer y el agente pudo prever este resultado), la agravación de la pena por la calidad del sujeto (cuando el médico, obstetra, farmacéutico, o cualquier profesional sanitario, que abusa de su ciencia o arte para causar el aborto), aborto perintencional (el que, con violencia, ocasiona un aborto, sin haber tenido el propósito de causarlo, siendo notorio o constándole el embarazo), aborto sentimental y eugenésico (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 cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico).

Así también, en este capítulo se señala la única excepción, la cual es el aborto terapéutico, se da cuando es practicado por un médico con el consentimiento de la

mujer embarazada o de su representante legal, si lo tuviera, cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar en su salud un mal grave y permanente no se encuentra penado.

También, en el código civil las personas condenadas por aborto están impedidos para ejercer tutoría. De cada artículo analizado y como puede ser notorio, la mayoría de acciones tomadas en contra de la mujer embarazada son la que más entrar a tallar, siendo así, que no habría forma que la normativa nacional se deje de considerar estas situaciones y puede realizarse el aborto como cualquier otra acción sin medir consecuencia alguna.

En el presente trabajo ha sido de mucha importancia resaltar las diversas teorías por las que se dan una explicación del comienzo de la vida humana, dentro de las cuales encontramos a la teoría de la concepción, para esta, la vida humana desde la concepción, es decir con la unión del espermatozoide con el óvulo que se da a las pocas horas de la relación sexual entre un varón y una mujer, esta teoría ha generado diversas controversias, en el sentido de que al no saber a ciencia cierta el inicio de esta unión entre el espermatozoide y el ovulo. Si hacemos referencia a las relaciones sexuales realizadas entre el hombre y la mujer en un determinado tiempo, no se puede definir esta unión sin antes haberse realizado algún examen de embarazo.

Otra teoría, viene a ser el de la anidación, en donde se considera que la vida humana recién comienza desde el momento en que el embrión se fija en el útero de la mujer, este momento culmina a los 14 días de la relación sexual, es decir, desde el momento de la unión del espermatozoide con el óvulo; al igual que la

anterior, esta teoría sería la más aplicable en el sentido que se deja un periodo de tiempo para definir que sin duda alguna se estará procreando una vida humana, pero la discusión se generaría si por alguna circunstancia se deja pasar un día más es ahí donde el embrión se fija en el útero de la mujer, en ese contexto se estaría o no hablando de esta teoría.

Y por último, tenemos la teoría de la formación del sistema nervioso central, en donde el inicio de la vida, se da mediante la formación del cerebro, dado que desde ese momento se inicia la traslación de toda la información genética al sistema nervioso central, para la ciencia esta sería la teoría más acertada, pero visto desde un punto realista, se han presentado diversos casos en los que la formación del cerebro no se da en un momento exacto, pues muchas veces, se ha tenido que recurrir a los avances tecnológicos y científicos para ayudar a generar esta traslación de toda la información genética al sistema nervioso central.

En el actual sistema legislativo, y para ser específicos en el artículo I del título preliminar del código de niños y adolescentes, prescribe:

“Se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad y adolescente desde los doce hasta cumplir los dieciocho años de edad. El Estado protege al concebido para todo lo que le favorece. Si existiera duda acerca de la edad de una persona, se le considerará niño o adolescente mientras no se pruebe lo contrario”.

El presente Código garantiza la vida del concebido, protegiéndolo de experimentos o manipulaciones genéticas contrarias a su integridad y a su desarrollo físico o mental. En definitiva, este artículo garantiza el derecho a la

vida desde el momento de la concepción y es por ello que es uno de los principales artículos que se ha tomado en cuenta para realización este trabajo de investigación.

En el artículo 1 del título I del código civil peruano, establece:

“La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento. La vida humana comienza con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece. La atribución de derechos patrimoniales está condicionada a que nazca vivo”.

Si bien en este artículo se atribuye derechos patrimoniales con la condición de que el concebido nazca vivo, sin dejar de considerar en su primer párrafo la protección que brinda al concebido.

En la Constitución Política del Perú, en su artículo 2, inciso 1, prescribe:

“Toda persona tiene derecho: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”.

En este apartado se desarrolla el derecho a la vida como un derecho fundamental y así como los anteriores artículos protege al concebido como sujeto de derecho. Encontrando así, las principales razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú, puesto que en todos los extremos nuestra legislación peruana después de mucho tiempo ha podido identificar los aspectos de suma relevancia en cuanto al concebido y su protección como sujeto de derecho.

Respecto a la legislación extranjera se ha podido llegar a la conclusión que la mayoría de los países en el mundo establecen ciertas instancias en las cuales el aborto es legal. Muy pocos países han promulgado una prohibición total del aborto.

En otros Estados, el aborto está altamente restringido, pero generalmente existe una excepción para el procedimiento, por ejemplo, con el fin de salvar la vida de una mujer, o en casos de violación, incesto o malformación fetal. La mayoría de los países poseen leyes más tolerantes sobre el aborto, permitiendo el procedimiento sin restricción o con restricciones que toman en cuenta la salud física y mental de la mujer, así como también las razones económicas o sociales, y actualmente en nuestro país no es considerado el aborto como un medio legal para practicarlo.

Los diversos tratados de derechos humanos reconocen el derecho a la vida, aunque no son claros respecto a su alcance e intensidad. La interpretación sistemática de dichos instrumentos, establece en forma contundente que el derecho internacional protege la vida del que está por nacer, aunque dicha protección no es absoluta, y es por ello que lo que se pretende abordar en este trabajo es que en nuestro país sería una toma de decisión muy drástica, lo cual generaría desconformidad social, en cuanto un gran porcentaje a nivel nacional se encuentra en contra del aborto.

No se debe dejar pasar de lado las consecuencias que acarrearán estos abortos, ya sean por abusos o por decisión de la madre, se debe considerar a lo que conlleva un aborto no solo se atenta con la vida de un ser humano, si no genera diversas

complicaciones a nivel social, a nivel psicológico y hasta puede llegar a generar gran descontento económico, ejemplo claro de esto es que en diversos estudios realizados por personas experimentadas en el tema han podido dar considerables cifras de mujeres que luego de haberse realizado el aborto, producen en ellas serias depresiones, se ponen en riesgo de suicidio, abusos de alcohol, drogas, sentimientos de culpabilidad, ataques de pánico, entre otros.

No es cierto cuando se escucha que los abortos son cien por ciento seguros ya que se ha podido observar casos en los que los bebés sobreviven al aborto y estos han sido afectados en gestaciones avanzadas, así vemos bebés que nacen con parálisis cerebral y esto se tiene que considerar más adelante cuando nuestro gobierno tome cartas en el asunto y quisiera realizar una modificación a nuestra actual legislación.

Hoy en día el aborto clandestino se ha vuelto en un negocio redondo, sin pretender una solución segura para la mujer que se lo realiza, y sin tomar ideas de representantes de grupos religiosos, políticos, ni de activistas pro vida, si no más bien desde una perspectiva científica se puede demostrar que el ser en gestación desde su concepción se debe considerar una persona humana, y tal como lo demuestra nuestra constitución y legislación desarrollada líneas anteriores, este debe tener protección tal como señala nuestra constitución.

En el proceso de gestación se puede apreciar que existe emociones en el vientre materno, hay sensibilidad al dolor, es más a partir de entre las semanas veintidós/ veintitrés se logra evidenciar las mismas características físicas, fisiológicas entre un ser que se encuentra tanto dentro, como fuera del útero, en

este contexto no debería haber propuesta alguna para considerar que se podría terminar con la vida de un ser humano y más cuando nuestra carta magna lo protege.

Luego de haber estudiado tanto la legislación nacional como internacional, existe gran número de situaciones en que se expone la vida del ser humano a través de un aborto, y estoy totalmente de acuerdo con la actual legislación que hoy en día encontramos tanto en nuestra constitución como en el código civil, y es que se puede reconocer como ser humano desde la concepción brindándole la protección jurídica necesario al considerarlo como un ser indefenso, y que como he manifestado no solo se podría jugar con la vida de un ser tan solo para satisfacer necesidades económicas de personas que no tienen bien definidos sus valores. Es poco entendible como una persona puede arrebatar la vida de un ser indefenso y no ponerse en el lugar de la madre, todos los problemas que el aborto conlleva.

Además, los procedimientos que se realizan no están debidamente garantizados en que sean eficaces, ni mucho menos existen especialistas que verifiquen y practiquen dichos actos, por lo que no son cien por ciento seguros, y si se pierde la vida de la madre, quien vendría a ser el responsable, o tan solo se debe dejar que estos “especialistas” culpen a ella por ser simplemente su decisión. Entonces debemos estar preparados para que cuando exista propuestas por parte del gobierno en las que el aborto tiene que estar permitido en todos sus extremos, se tenga en cuenta las complicaciones que este trae y los derechos que se estarían vulnerando de acuerdo a nuestra legislación.

CONCLUSIONES

Se ha demostrado que las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú son: la protección constitucional del derecho a la vida y la protección del concebido como sujeto de derecho.

En el Perú no se encuentra legalizado el aborto, porque va contra los principios morales, religiosos, costumbres etc., de las personas; además de que protege al concebido pues es sujeto de derecho; así mismo se estaría poniendo en riesgo la vida de las mujeres que deciden practicarse dicho procedimiento. A comparación de la legislación extranjera la cual depende de su sistema jurídico, para permitir o prohibir el aborto.

En la Constitución Política del Perú, toda persona tiene el derecho a la vida, desde que se engendra hasta su muerte, pues este derecho es fundamental para que la persona se desarrolle plenamente dado que es un factor dinámico y es parte de un proyecto de formación constante.

Según la normativa peruana se protege al concebido como sujeto de derecho, ya que, está relacionado con el inicio de la vida del ser humano adquiriendo así derechos y obligaciones. Y se lo protege de experimentos o manipulación genético ya sea física o mental.

RECOMENDACIONES

Se recomienda para las siguientes investigaciones evaluar alternativas de solución en los casos donde la mujer haya sido víctima de violación sexual, sin vulnerar los derechos y deberes tanto de la madre como del concebido, dado que la normativa los protege a ambos.

Se recomienda para las siguientes investigaciones analizar los derechos de las mujeres a decidir sobre su cuerpo y su maternidad.

REFERENCIAS

Alberto Cajal. (18 de febrero de 2021). Sujetos del derecho. Lifeder.

<https://www.lifeder.com/sujetos-derec>

Alcalá, O. (2011). El aborto contexto jurídico – social. Universidad Central de

Venezuela. <http://saber.ucv.ve/bitstream/123456789/3379/1/T026800002800-0-trabajoespecial14alcala-000.pdf>

Amnistía Internacional. (27 de septiembre de 2019). Datos clave sobre el aborto.

Amnistía Internacional España. <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/blog/historia/articulo/datos-clave-sobre-el-aborto>

Análisis del derecho (26 de mayo de 2016). Derecho Peruano. Artículo 114: Auto

aborto http://cursoderechoperuano.blogspot.com/2016/05/articulo-114-autoaborto_26.html

Análisis del derecho (26 de mayo de 2016) Derecho peruano. Artículo 115:

Aborto Consentido.

<http://cursoderechoperuano.blogspot.com/2016/05/articulo-114-aborto-consentido.html>

Cáceres, A. & Gorbeña, N. (2017). La interrupción del embarazo en caso de

violación sexual en el Perú. [Tesis de Grado – Universidad Nacional de San Agustín]. Repositorio Institucional de la UNAS.

<http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/4646/DEcapea.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- Cámara, R., Obregón, D. & Tipiani, M. (2018). Aborto Terapéutico en el Perú: una revisión sobre el enfoque actual.
<https://revistas.unica.edu.pe/index.php/panacea/article/view/31/263>
- Campohermoso, O. & Soliz, R. (2016). Aborto Terapéutico en Bolivia. Cuadernos Hospital de Clínicas Scielo.
http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1652-67762016000100017
- Carrera, C. (2019). “La Penalización Del Aborto Ético Y/O Sentimental Afecta El Derecho A La Autodeterminación Reproductiva En La Jurisdicción De Huancavelica Al 2016”. Universidad Nacional de Huancavelica.
<http://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/2878/TESIS-2019-DERECHO-CARRERA%20SALAS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Católicas por el derecho a decidir -Perú (2012). Normativa Peruana sobre el aborto.
https://www.cddperu.org/sites/default/files/Hoja%20informativa%20%20normatividad%20sobre%20aborto_0.pdf
- Chávez, M. (2018). Despenalización del aborto en mujeres víctimas de violación sexual en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, 2018. [Tesis de Maestría-Universidad César Vallejo]. Repositorio de la Universidad César Vallejo.
https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/20796/Ch%C3%A1vez_YM.pdf?sequence=1

- Chomali F. (2007). Derecho a la vida, derecho fundamental. Teología y vida.
<https://www.redalyc.org/pdf/322/32214687005.pdf>
- Cornejo, M. (2018) El inicio de la vida humana, su protección y la despenalización del aborto.
https://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_9/6.pdf
- Congreso Latinoamericano de Obstetricia y Ginecología (1990). El aborto en el Perú. <http://repebis.upch.edu.pe/articulos/ginecol&obstet/v38n13/a11.pdf>
- Cubas, O. (2013). Ministerio Publico y el derecho a la vida. Ministerio de Justicia y derechos Humanos. <https://www.minjus.gob.pe/blog/opinion-y-analisis/ministerio-publico-y-el-derecho-a-la-vida/>
- Dador, M. (2018). El aborto Terapéutico en el Perú. Libro PROMSEX.
<https://promsex.org/wp-content/uploads/2012/07/EL-ABORTO-TERAPEUTICO-EN-EL-PERU.pdf>
- Deverda & Beamonte, J. (2016). La protección jurídica del concebido en el derecho español. *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*.
http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572016000200002
- Distintas Latitudes (2018). Entre avances y penalización absoluta. Comparativo de la situación del aborto en America Latina.
<https://distintaslatitudes.net/explicadores/aborto-america-latina>

Federación Internacional de Planificación de la Familia. (2008). Aborto Legal: regulaciones sanitarias comparadas.

<https://www.corteidh.or.cr/tablas/28135.pdf>

Flores, O. (2018). “Análisis jurídico y social de la despenalización del aborto en casos de anencefalia en la legislación peruana”. Universidad Autónoma Del Perú

<http://repositorio.autonoma.edu.pe/bitstream/AUTONOMA/486/1/OLIVIA%20FLORES%20AQUITUARI.pdf>

Fundamentos. (enero de 2003). Lima- Perú.

<https://www2.congreso.gob.pe/sicr/tradocestproc/clproley2001.nsf/pley/4F74BF8DA1F4D27005256D25005CAF94?opendocument>

Galván, A. (2017). Influencia de la despenalización del aborto en el embarazo no deseado por causa de violación sexual en Huancayo 2017. [Tesis de Grado- Universidad Peruana Los Andes]. Repositorio Institucional.

<https://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12848/197/TESIS%20ADINA%20GALV%c3%81N%20BORDA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

García, M. (18 de junio de 2018). Sí, hay obstáculos constitucionales para la legalización del aborto. INFOBAE.

<https://www.infobae.com/opinion/2018/06/18/si-hay-obstaculos-constitucionales-para-la-legalizacion-del-aborto/>

Hernández, J. (2019). Hermenéutica e interpretación jurídica. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de investigación jurídicas UNAM.

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5649/5.pdf>

IUS 360(13 de agosto del 2018). El aborto en el Perú: un alcance internacional en materia de derechos sexuales y reproductivos. <https://ius360.com/el-aborto-en-el-peru-un-alcance-internacional-en-materia-de-derechos-sexuales-y-reproductivos/>

Juárez, F et. al. (2013). Embarazo no planeado y aborto inducido en México: causas y consecuencias, Nueva York: Guttmacher Institute.
https://www.guttmacher.org/sites/default/files/report_pdf/embarazo-no-deseado-mexico_0.pdf

Llaja, J. (2009). Justicia de Genero. El derecho a la vida del concebido y la regulación del aborto. https://www.demus.org.pe/wp-content/uploads/2015/05/seriejg_el_der_ala_vida_del_concebido.pdf

Mac Donald, A. (2011). La importancia del derecho a la vida. Ministerio de justicia y derechos humanos de Argentina.
http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf110148-mac_donald-importancia_derecho_vida.htm#

Martínez, J. (2015). l derecho a la vida, el primero de los derechos. Puntos Constitucionales.
https://www.senado.gob.mx/comisiones/puntos_constitucionales/docs/Opinion/OS_nov2015.pdf

Meza-Lopehandia, M. (2016) El aborto en el derecho internacional de los derechos humanos. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN,
<https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/23610/1/FI>

NAL%20-%20REFUNDIDO%20-
%20EI%20aborto%20en%20el%20DIDH.pdf

Morales, J. (2005). Artículos tema central: el derecho civil en el Perú. visión de la doctrina nacional y extranjera luego de 20 años de vigencia del código civil de 1984. Revista de la Facultad de Derecho Pontificia Universidad Católica del Perú.

https://revistas.pucp.edu.pe/imagenes/derechopucp/derechopucp_058.html

Naciones Unidas Derechos Humanos (2012). Serie de información sobre salud y derechos sexuales y reproductivos. Oficina del alto comisionado.

https://www.ohchr.org/documents/issues/women/wrgs/sexualhealth/info_abortion_web_sp.pdf

Narro, J. & Vera, E. (2018). Ineficiencia del artículo 30° de la ley general de salud con respecto de poner en conocimiento al ministerio publico la existencia de aborto criminal en el distrito de Cajamarca en el año 2016. [Tesis de Grado- Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo]. Repositorio Institucional.

<http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/507/Tesis%20de%20Narro%20y%20Vera%20%282018%29%20Ineficiencia%20art%20c3%20adculo%2030%20b%20LGS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ocón, M. (2017). El aborto: aspectos filosóficos, éticos y jurídicos. [Tesis Doctoral- Universidad Complutense de Madrid]. Repositorio Institucional de la UCM. <https://eprints.ucm.es/id/eprint/43243/1/T38908.pdf>

Organización Mundial de la Salud. (28 de septiembre de 2017). En todo el mundo se producen aproximadamente 25 millones de abortos peligrosos al año.

Organización Mundial de la Salud. <https://www.who.int/es/news/item/28-09-2017-worldwide-an-estimated-25-million-unsafe-abortions-occur-each-year>

Peña, M. (2019). Penalización del aborto y el derecho a la vida de la madre adolescente y el neonato en el distrito de Huancayo. [Tesis de Maestría- Universidad Inca Garcilaso de la Vega]. Repositorio Institucional. http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/3860/TESIS_M AEST_DERECH.PENAL_MARTHA%20ISDAURA%20PE%C3%91A%20 HINOSTROZA.pdf?sequence=2&isAllowed=y

Piza, N., Amaiquema, F. & Beltrán, G. (2019). Metodos y técnicas en la investigación cualitativa. Algunas precisiones necesarias. *Revistas Scielo*. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-86442019000500455

Poltorak, M. (8 de agosto de 2018). Legalización del aborto: ¿Hay obstáculos jurídicos para su sanción?. *Palabras del Derecho*. <https://palabrasdelderecho.com.ar/articulo/92/-Legalizacion-del-aborto-%EF%BF%BDHay-obstaculos-juridicos-para-su-sancion>

Puerto, S. (2019). Penalización del aborto y violación a los derechos fundamentales de la mujer en el Perú. Una mirada crítica. Universidad Militar Nueva Granada. <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/21328/Puerto%20Cabra%20Sandra%20Fabiola2019.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Purizaca, G. (2020). Aborto en Perú: un repaso por la historia del Derecho a decidir por el país *El diario La República*.

<https://larepublica.pe/genero/2020/05/28/dia-internacional-de-accion-por-la-salud-de-la-mujer-aborto-en-peru-un-repaso-por-la-historia-del-derecho-a-decidir-en-el-pais-atmp/>

Ramos, S. (2016). Investigación sobre aborto en América Latina y el Caribe. Una agenda renovada para informar políticas públicas e incidencia (resumen ejecutivo). *Estudios demográficos y urbanos*, 31(3), 833-860.

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0186-72102016000300833&lng=es&tlng=es.

Rodríguez, A. (2015). Acerca del conocimiento de la vida humana. Academia nacional de ciencias morales y políticas

<https://www.ancmyp.org.ar/user/files/R.Varela.D.15.pdf>

Sahuquillo, M. (28 de setiembre de 2017). La OMS alerta de que cada año se realizan 25 millones de abortos inseguros. *El país*.

https://elpais.com/internacional/2017/09/28/actualidad/1506605875_151604.html

Taype, A. & Merino, N. (2016). Hospitalizaciones y muertes por aborto

clandestino en Perú: ¿Qué dicen los números? [carta]. *Revista Peruana Medicina Experimental y Salud Pública*. 2016;33(4):829-30.

<https://rpmesp.ins.gob.pe/index.php/rpmesp/article/view/2573/2600>

Urcia, M., Urbina, C. & Carranza, M. (2016). El concebido en el sistema civil peruano hacia una conceptualización. Universidad de San Pedro.

<http://repositorio.usanpedro.edu.pe/bitstream/handle/USANPEDRO/299/PI1650491.PDF?sequence=1&isAllowed=y>

Villavicencio, F. (2015) Protección del derecho a la vida.

https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20150708_02.pdf

Zúñiga (2011). Aborto y derechos humanos. Revista de derecho (Valdivia)Scielo.

https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502011000200007

Zúñiga, A. (2011) El derecho a la vida y el derecho a la protección de la salud en

la constitución: una relación necesaria. Estudios constitucionales. Revista

Scielo. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000100003

ANEXOS 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	FUENTES	METODOLOGÍA	TÉCNICA
¿Cuáles son las razones Jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú?	General: Determinar las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú	Las razones jurídicas que sustentan la no legalización del aborto en el Perú son:	-Libros -Revistas legales - Documentales	Hermenéutica Jurídica	Observación documental
	Específicos: -Comparar la regulación sobre el aborto en la legislación nacional e internacional. -Analizar la protección constitucional al derecho a la vida en el Perú. -Determinar la protección del concebido como sujeto de derecho en el ordenamiento jurídico peruano.	-La protección constitucional del derecho a la vida. -La protección del concebido como sujeto de derecho.			