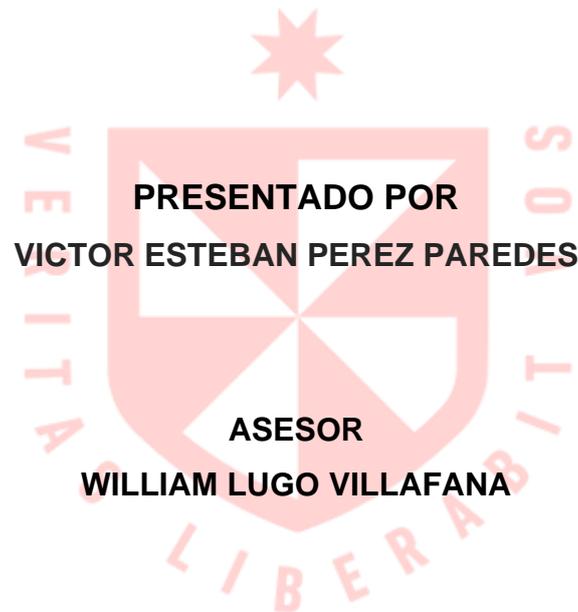




**FACULTAD DE DERECHO  
UNIDAD DE POSGRADO**

**LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO A CONSECUENCIA  
DE EMBARAZO PRODUCTO DE VIOLACIÓN SEXUAL**



**PRESENTADO POR  
VICTOR ESTEBAN PEREZ PAREDES**

**ASESOR  
WILLIAM LUGO VILLAFANA**

**TESIS  
PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO EN  
CIENCIAS PENALES**

**LIMA – PERÚ  
2023**



**CC BY-NC-ND**

**Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada**

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



**UNIDAD DE POSGRADO**

**“LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO A CONSECUENCIA DE  
EMBARAZO PRODUCTO DE VIOLACIÓN SEXUAL”**

**TESIS PARA OPTAR  
EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO EN CIENCIAS  
PENALES**

**PRESENTADO POR:  
VICTOR ESTEBAN PEREZ PAREDES**

**ASESOR:  
MG. WILLIAM LUGO VILLAFANA**

**LIMA, PERÚ**

**2023**

## ÍNDICE

<b>RESUMEN</b> .....	iv
<b>ABSTRACT</b> .....	v
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	vi
a) Formulación del problema .....	viii
a.1. Descripción de la situación problemática .....	viii
a.2. Formulación del problema.....	xi
a.2.1. Problema general.....	xi
a.2.2. Problemas específicos.....	xi
a.3. Objetivos de la investigación.....	xi
a.3.1. Objetivo general.....	xi
a.3.2. Objetivos específicos .....	xii
a.4. Justificación de la investigación .....	xii
a.4.1. Importancia de la investigación.....	xii
a.4.2. Viabilidad de la investigación.....	xiii
a.5. Limitaciones de estudio.....	xiii
<b>CAPITULO I</b> .....	14
<b>MARCO TEÓRICO</b> .....	14
1.1. Antecedentes de la investigación.....	14
1.2. Bases teóricas.....	17
1.2.1. Despenalización del aborto.....	17
1.2.1.1. El delito aborto.....	17
1.2.1.2. Regulación del aborto.....	27
1.2.1.3. Despenalización del aborto en los casos de violación.....	44
1.2.2. Violación sexual.....	66
1.2.2.1. Violación sexual.....	66
1.2.2.2. La víctima .....	69

1.2.3. Consecuencias que produce la violación sexual con respecto a la víctima .....	86
1.2.3.1. Aspecto mental .....	86
1.2.3.2. Aspecto físico .....	88
1.3. Definición de términos básicos.....	90
<b>CAPITULO II</b> .....	92
<b>HIPÓTESIS</b> .....	92
2.1. Hipótesis .....	92
2.1.1. Hipótesis principal.....	92
2.1.2. Hipótesis específicas .....	92
<b>CAPITULO III</b> .....	93
<b>METODOLOGÍA</b> .....	93
3.1. Diseño metodológico.....	93
3.1.1. Método de investigación .....	93
3.1.2. Área de investigación.....	93
3.1.3. Tipo de investigación .....	94
3.1.4 Técnicas para la recolección de datos.....	94
3.1.5 Técnicas para el procesamiento de datos de información .....	94
3.2. Aspectos éticos .....	95
<b>CONCLUSIONES</b> .....	96
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	98
<b>FUENTES DE LA INFORMACIÓN</b> .....	100

## RESUMEN

La violación sexual es uno de los delitos más deplorables, y en caso la víctima sea una mujer, además de todas las lesiones físicas y traumas psicológicos que ocasiona, puede llegar a producir un embarazo no deseado.

Al respecto, si bien en el Perú se está mejorando la atención que se brinda a las personas víctimas de abuso sexual, a través de la atención rápida mediante protocolos que permiten, entre otros, la entrega gratuita de anticonceptivos orales de emergencia, ello no garantiza que se produzcan embarazos no deseados, los cuales, de acuerdo con nuestra legislación vigente, deben ser llevados hasta su término, en razón a que según nuestra legislación no contempla una alternativa segura y legal para interrumpir el embarazo.

Esta situación, conforme han advertido los distintos organismos internacionales de derechos humanos en las observaciones y recomendaciones que han realizado al Perú, vulneraría los derechos de la mujer víctima de la violación sexual e incluso fomenta una práctica clandestina del aborto, situación que pone en peligro la salud integral, e inclusive la vida, de la mujer que recurre a estos servicios al no contar con una vía regular en el caso opten por interrumpir el embarazo.

En consecuencia, esta situación pone en evidencia la necesidad de abordar en el marco de la doctrina penal, los derechos humanos y los derechos sexuales y reproductivos, la posibilidad de, en el caso en que el embarazo sea producto de una violación sexual, se despenalice el aborto.

## **ABSTRACT**

Rape is one of the most deplorable crimes, and if the victim is a woman, in addition to all the physical injuries and psychological trauma that it causes, can lead to an unwanted pregnancy.

In this regard, although the attention provided to victims of sexual abuse is being improved in Peru through the application of rapid attention protocols that allow, among others, the free delivery of emergency oral contraceptives, this does not guarantee that unwanted pregnancies occur, which, according to our current legislation, must be carried to its term, because according to our legislation it does not contemplate a safe and legal alternative to terminate the pregnancy.

This situation, as the different international human rights organizations have warned in the observations and recommendations they have made to Peru, would violate the rights of women who are victims of rape and even a clandestine practice promoting abortion, which endangers the health and life of women who resort to these services because they do not have a regular route in the case, they choose to terminate the pregnancy.

Consequently, this situation highlights the need to address, in the light of penal doctrine, human rights and sexual and reproductive abortions, the need to decriminalize abortion in the event that the pregnancy is the product of rape.

NOMBRE DEL TRABAJO

**LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO A CONSECUENCIA DE EMBARAZO PRODUCTO DE VIOLACIÓN SEXUAL**

AUTOR

**VICTOR ESTEBAN PEREZ PAREDES**

RECUENTO DE PALABRAS

**26319 Words**

RECUENTO DE CARACTERES

**140201 Characters**

RECUENTO DE PÁGINAS

**109 Pages**

TAMAÑO DEL ARCHIVO

**528.2KB**

FECHA DE ENTREGA

**Oct 24, 2023 4:51 PM GMT-5**

FECHA DEL INFORME

**Oct 24, 2023 4:53 PM GMT-5****● 14% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 11% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 11% Base de datos de trabajos entregados
- 5% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

**● Excluir del Reporte de Similitud**

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



**Dra. Nancy Guzmán Ruiz de Castilla**  
RESPONSABLE DEL SOFTWARE ANTIPLAGIO - TURNITIN.

## INTRODUCCIÓN

La discusión sobre la legalización del aborto se encuentra entrelazada con consideraciones éticas, religiosas, morales y de derechos humanos, siendo que todo lo relacionado a este tema ha sido objeto de acalorados debates sociales y políticos debido a su naturaleza controvertida. La presente investigación se circunscribe al planteamiento de la legalización del aborto en los casos en que el embarazo sea resultado de un abuso sexual en consideración a los derechos que le asisten a la víctima de abuso sexual, y a las recomendaciones que realizan diversos organismos internacionales de derechos humanos.

El abuso sexual representa una violación grave a la integridad física y psicológica de una persona, dejando secuelas profundas y duraderas, las cuales muchas veces son insuperables. En el caso de las mujeres que quedan embarazadas como consecuencia de un abuso sexual, la situación adquiere una complejidad adicional, la decisión de continuar o interrumpir un embarazo en estas circunstancias se convierte en un dilema ético y legal de gran envergadura.

La posibilidad de legalizar el aborto en casos de embarazos producto de abusos sexuales ha sido objeto de debate en muchos países, con el objetivo de proporcionar una opción segura y viable para las mujeres que se encuentran en esta situación traumática. Se argumenta que negarles el derecho a interrumpir un embarazo no deseado en estos casos constituye una forma de revictimización, al obligarlas a llevar a término una gestación no deseada y a enfrentar las consecuencias físicas, emocionales y sociales que esto conlleva.

Por otro lado, existen sectores que se oponen a la legalización del aborto en cualquier circunstancia, argumentando que se debe proteger la vida del feto desde el momento de la concepción (fecundación), siendo que nuestro Código Penal

vigente no permite el aborto bajo ningún supuesto, con la excepción de lo regulado en el artículo 119 del citado cuerpo normativo, que dispone que no es punible el aborto cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar un mal grave y permanente en su salud. Estos argumentos se sustentan en consideraciones éticas y religiosas que consideran el aborto como un acto inmoral e injustificado, independientemente de las circunstancias que rodeen al embarazo. En esta investigación, analizaremos los argumentos y perspectivas relacionados a la legalización del aborto en casos de embarazos producto de abusos sexuales, desde un enfoque jurídico-doctrinario. Se analizan las implicaciones éticas, los derechos humanos involucrados y las posibles consecuencias que una medida de esta naturaleza podría tener, a través de la revisión de doctrina y legislación nacional y extranjera, buscando brindar una alternativa sobre este tema polémico y contribuir al debate informado y reflexivo sobre la legalización del aborto en estas circunstancias particulares, siendo la finalidad de la presente investigación sustentar la posible despenalización del aborto en casos de embarazos producto de abusos sexuales, desde una perspectiva jurídica.

## **a) Formulación del problema**

### **a.1. Descripción de la situación problemática**

El aborto a nivel mundial ofrece diferentes ópticas o puntos de vista, según el país, la religión, la política, la cultura, o cualquier otro factor de consideración. Es así como las normas respecto al aborto varían en la actualidad y se encuentran en una gama que abarca desde las más progresistas que permiten la interrupción del embarazo de forma libre sin restricciones, pasando por legislaciones que permiten el aborto dentro de un periodo de tiempo determinado de la gestación, o normas como en nuestro país que solo permiten interrumpir el embarazo por indicación médica en tanto se presenten riesgos a la vida de la mujer gestante, o evitar que su salud se vea afectada por daños graves y permanentes; como también normas prohibitivas como son los casos de El Salvador, Nicaragua o República Dominicana que no permiten el aborto bajo ningún supuesto.

Según un Informe del Instituto Guttmacher (2020), el embarazo no planeado y el aborto son situaciones por las cuales atraviesan personas en todo el mundo, indistintamente del monto de ingresos, de la región, del país o del estatus de legalidad del aborto. Por su parte, Bearak et al.(2020) expresaron que se tiene conocimiento de aproximadamente 121 millones de embarazos no planeados los cuales tuvieron lugar cada año entre 2015 y 2019. Por otro lado, refieren que, de esta cantidad de embarazos no planificados, el 61% finalizó optando por de interrumpir el embarazo, esto es, 73 millones de procedimientos de aborto entre los años 2015 y 2019.

En este sentido, indiferentemente de cual pueda ser la causa o condición para solicitar un aborto, se hace necesario, mantener los compromisos con la salud

y el respeto a los derechos sexuales y reproductivos que ofrecería sin lugar a dudas, mejores resultados para todos los involucrados; además, es requisito necesario para lograr las metas establecidas en todas las instituciones u organismos mundiales junto con sus numerosos objetivos y programas globales.

Para el caso de Latinoamérica, el aborto es un tema de contradicciones; gobiernos que rechazan ciertas propuestas, la religión con su imperio autoritario, queriendo imponer sus propios criterios e interpretaciones, quitan toda oportunidad a las mujeres que desean tomar una decisión en cuanto al aborto, aun cuando este embarazo no deseado sea producto o causa de una violación física o la violación de los derechos sexuales de la mujer (BBC, 2020).

Asimismo, en Latinoamérica, dependiendo del país es un muy raro privilegio renunciar a la maternidad mediante un aborto legal, seguro y gratuito, incluyendo algunos países que dicen tener legislaciones o normativas progresistas en materia de derechos sexuales y reproductivos como el caso de Uruguay o Cuba. En el lado extremo, se encuentran los países conservadores como Nicaragua o El Salvador, donde interrumpir un embarazo es casi impensable, al extremo de sufrir un aborto espontáneo, no deseado e involuntario, se considera como un homicidio agravado. Caso específico, ni siquiera una violación merece una excepción en estas naciones (BBC, 2020).

En el caso del Perú, en un informe emitido por el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos - PROMSEX (2020) se indica que 19% de mujeres en Perú se han sometido a un aborto, siendo que el aborto ocurre a pesar de la prohibición legal, siendo una práctica recurrente

para todos los niveles socioeconómicos. Las mujeres que han abortado son de todas las edades; pero con mayor frecuencia en menores de 30 años. El 58% de las mujeres fueron asistidas por un profesional de salud para terminar el embarazo con un aborto quirúrgico.

Asimismo, conforme a la información del Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA) cada 8 minutos una mujer adolescente se convierte en madre en el Perú, y a diario cuatro menores de 15 años afrontan un parto como resultado de abuso sexual, lo cual nos da la preocupante cifra de más 1,400 mujeres que se convirtieron en madres producto de un embarazo originado en una violación sexual.

Como se puede evidenciar, el aborto representa una problemática global en los temas de salud y derechos de la mujer, siendo que en nuestro país se ha optado por su prohibición, salvo se presente un peligro inminente en la vida de la mujer gestante, en cuyo caso, será permitido por razones estrictamente de salud. Así, queda la interrogante de qué sucede si tenemos en cuenta las circunstancias o razones que originaron un embarazo no deseado, como una violación, y sobre todo, el estado en el que queda la mujer víctima de la violación sexual a quien no se le brinda la posibilidad de interrumpir el embarazo por ser considerado un delito. Ante ello, en el marco del reconocimiento de los derechos fundamentales y los derechos sexuales y reproductivos de las personas víctimas de violación; y además, desde una perspectiva contemporánea de la regulación de los delitos relacionados a la interrupción del embarazo, resulta pertinente abrir el debate orientado al análisis de la posibilidad de despenalizar este tipo de delitos en los casos en que el embarazo sea producto de un abuso sexual, lo cual no solo reposiciona los derechos antes mencionados, sino que

también evidenciará la necesidad de permitir el acceso a la asistencia médica segura, evitando así las prácticas clandestinas o irregulares de aborto que ponen en riesgo la integridad física e incluso la vida de la mujer que recurre a ellas.

## **a.2. Formulación del problema**

### **a.2.1. Problema general**

¿Se puede considerar la despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual?

### **a.2.2. Problemas específicos**

- ¿Se pueden considerar los derechos fundamentales de la mujer para la despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual?
- ¿Se puede considerar la normativa jurídica sobre el aborto para la despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual?
- ¿Se puede considerar los derechos sexuales y reproductivos de la mujer para despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual?

## **a.3. Objetivos de la investigación**

### **a.3.1. Objetivo general**

Analizar si es posible la despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual.

### **a.3.2. Objetivos específicos**

- Conocer los derechos fundamentales de la mujer para la despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual.
- Estudiar la normativa jurídica sobre el aborto para la despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual.
- Identificar los derechos sexuales y reproductivos de la mujer para despenalización del aborto a consecuencia de embarazo producto de una violación sexual.

### **a.4. Justificación de la investigación**

#### **a.4.1. Importancia de la investigación**

Se busca exponer y sustentar las consideraciones doctrinarias y normativas, que sustentan la despenalización del aborto en los casos en que el embarazo fue producto de una violación sexual. Se trata de esclarecer cuál es la posición de la mujer sobre ejercer los derechos fundamentales que le asisten, asimismo, lo concerniente a sus derechos sexuales reproductivos y que se le permita decidir, si desea interrumpir el embarazo en el caso en que se haya originado en una violación sexual.

Se sustenta la necesidad de considerar el estado en el que queda la víctima de violación sexual que además de haber sufrido un hecho traumático propio del abuso, tiene que lidiar con un embarazo originado en dicho evento, el cual evidentemente no fue deseado, por lo que la interrupción del proceso gestacional permitirá brindarle alternativas a la mujer que así lo estime necesario.

En base a la normatividad comparada de países vecinos como Argentina, Colombia o Ecuador, así como de las recomendaciones realizadas por los distintos organismos internacionales a los cuales el Perú pertenece, se plantea la posibilidad de suprimir la prohibición que establece la norma penal respecto del aborto en los casos de violación sexual.

#### **a.4.2. Viabilidad de la investigación**

Se cuenta con información necesaria y con los recursos tecnológicos y académicos suficientes para cumplir íntegramente con los objetivos propuestos, haciendo que la investigación sea complemente viable.

#### **a.5. Limitaciones de estudio**

El analizar la posibilidad de despenalizar el aborto por más que sea en los casos en que el embarazo es producto de una violación sexual, trae consigo el rechazo de una sociedad conservadora como lo es la peruana. Sin embargo, se busca brindar una óptica sustentada en derechos humanos y derechos sexuales y reproductivos, que permitirá fundamentar adecuadamente las razones que se deben tener en cuenta para eliminar esta prohibición en los casos de abuso sexual.

De otro lado, siendo que el desarrollo de la presente investigación se realizó durante el periodo en que se mantenían algunas restricciones dispuestas por el gobierno peruano en el marco de la emergencia sanitaria por el brote de la Covid19, se hace de conocimiento que se bien tales medidas no imposibilitaron que pueda realizarse, pero sí dificultaron el acceso a las fuentes de información bibliográficas.

# CAPITULO I

## MARCO TEÓRICO

### 1.1. Antecedentes de la investigación

- Contreras (2020). En su tesis de maestría titulada “Despenalización del aborto en casos de violación sexual de menores de 14 - 17 años, Corte Superior de Justicia de Ventanilla 2019”. Concluye que:

El Estado debería tomar en cuenta la igualdad y no obstruir a las mujeres en su toma de decisiones, tomar más en cuenta estos casos de violación sexual a menores que quedan embarazadas por este tipo de delito no solo con penas drásticas si no el estado ser garante de la salud ya que es un derecho constitucional, la elaboración de un proyecto de ley donde las menores que quedan embarazadas por este tipo de delito pueden ser tratadas por profesionales y no dejarlas solas afrontando este tipo de problemas porque hemos visto que el estado emocional en quedan estas menores.

(...), penalizando el aborto no se erradica, todo lo contrario, el estado debe de garantizar el derecho a la salud de todas las mujeres, que implica como el bienestar social, mental, físico y sexual, teniendo en cuenta que son afectadas por la violación sexual con la consecuencia de un embarazo y se ven imposibilitadas al acceder a la interrupción del embarazo.

- Flores (2020). En su tesis para optar por el título de abogado, titulada “Impacto jurídico del proyecto de Ley N.º 3839/2014-IC sobre la

despenalización del delito de aborto como consecuencia de una violación sexual en el Perú 2020”. Concluye:

Primera.-

Los argumentos del Proyecto de Ley N.º 3839/2014 - IC sobre la despenalización en el delito del aborto de la violación sexual en el Perú, que no pone en riesgo a la vida de la madre gestante, y cuando se trata de un embarazo no deseado puesto que se debe cuidar la integridad de la víctima.

(...)

Tercera.-

Las posiciones a favor y en contra de quienes perciben acerca de la despenalización del delito del aborto en caso de violación sexual, está en la decisión de la mujer, que puede optar con su cuerpo.

- Reyes (2020). En su tesis doctoral, titulada “La despenalización del aborto por causal de violación sexual en el distrito judicial de Lima, durante el periodo julio 2014 – febrero 2016”. En la que se concluye:

1. La despenalización del aborto en casos de violación sexual incide positivamente en la dignidad de la mujer, pues se ha demostrado que puede ser totalmente viable, si vencemos tanto las barreras religiosas, médicas y legales que hasta ahora no permiten eliminar el carácter punible del aborto, por ende va afectando los derechos fundamentales de la mujer víctima de abusos sexuales, quienes consecuentemente recurren a centros médicos clandestinos donde existen profesionales que practican el aborto.

3. Se ha demostrado que la despenalización del aborto, incide positivamente en la continuidad de proyecto de vida de las mujeres violentadas sexualmente, al igual que la reducción de la tasa de mortandad de las gestantes gracias a que existirían centros especializados financiados por el gobierno.

4. La discriminación y estigmatización de una parte de la sociedad frente a la decisión de las víctimas gestantes de abortar, trae graves consecuencias en su plan de vida e incluso este abuso puede ser una causa de suicidio.

- En el ámbito internacional, Brito (2021). En su tesis “*Despenalización del aborto: una necesidad social. Colombia.*” concluye:

Colombia ha tenido un avance importante respecto al aborto porque despenalizó el delito del aborto en tres circunstancias específicas de conformidad con la sentencia C-355 de 2006, de igual forma, la Corte Constitucional ha desarrollado ampliamente el tema y ha reconocido y protegido varios derechos de las mujeres en relación con la interrupción voluntaria del embarazo, sin embargo, no es suficiente para solucionar el problema que existe frente al aborto, puesto que siguen presentándose problemas de desigualdad y de abortos clandestinos que provocan la muerte de las mujeres.

(...)

La penalización del aborto no es el camino idóneo para prevenir o disminuir el número de muertes y proteger la salud de las mujeres, por cuanto la interrupción voluntaria del embarazo se ha convertido

en un problema social y por ende la despenalización del aborto es una necesidad social debido a que una ley permisiva en este tema disminuirá la práctica de abortos clandestinos y en consecuencia el índice de mujeres muertas a causa de dichos abortos, así mismo, se disminuirán los riesgos para la salud de las mujeres y las lesiones al aparato reproductor femenino porque legalizando totalmente el aborto el procedimiento para interrumpir el embarazo se realizara en los centros de salud legales e higiénicos y serán realizados por profesionales médicos especializados con el fin de proteger la vida de la mujer y evitar cualquier complicación.

## **1.2. Bases teóricas**

### **1.2.1. Despenalización del aborto**

#### **1.2.1.1. El delito aborto**

Con relación al aborto Prado (2017, pág. 39) señala “El delito de aborto lesiona el bien jurídico ‘vida dependiente’; es decir, la vida del feto que se desarrolla al interior del claustro materno”. Cabe precisar que nuestro Código Penal vigente no define los alcances jurídicos del delito de aborto, por lo que resulta necesario abordar lo concerniente al bien jurídico protegido vida dependiente desde una perspectiva amplia, para luego delimitar sus alcances y con ello sus repercusiones en el ámbito jurídico-penal.

Como cuestión previa, se tiene el término aborto proviene del latín “ab-orior” que quiere decir fallar en el intento o fallar en el origen, estando relacionado a las palabras extinguirse o morir; asimismo, se

identifica con la voz latina “abortus”, la cual quiere decir parto anticipado o antes de tiempo.

En el ámbito de la medicina, la Organización Mundial de la Salud (1970), señala que se entiende como aborto a “la interrupción del embarazo antes de que el feto sea viable, es decir, capaz de llevar una vida extra-uterina independiente”.

De otro lado, sobre la noción de lo que se entiende por bien jurídico, la dogmática penal lo aborda como aquel bien material, interés, derecho o convenio social, que se advierte de necesaria protección legal, a efecto de mantener una convivencia pacífica en sociedad, sobre el cual se construye un juicio de valor a través de la norma que sanciona el daño que se le pueda ocasionar al bien material, interés, derecho o convenio social, elevando estas categorías a bienes jurídicos protegidos, en tanto que las normas imponen deberes de cumplimiento. Al respecto Hurtado Pozo (2005, pág. 26) señala que “tipificar un comportamiento en una disposición penal, sólo se justifica si esta conducta lesiona o pone en peligro un bien jurídico y, además, si constituye una agresión grave contra este último”.

Vinculante a lo señalado, Bramont-Arias Torres (2002, pág. 92) refiere que “el derecho penal no puede intervenir en todos los conflictos sociales que se presenten, sino que debe limitarse a la protección de los valores fundamentales del orden social. Estos valores fundamentales son los denominados bienes jurídicos”

Es importante advertir que no todos los bienes jurídicos son o deben ser protegidos por la norma penal, siendo que será necesario que

solo se resguarden aquellos indispensables para la convivencia pacífica y desarrollo social; asimismo, se debe tener en cuenta que esta protección otorgada por la norma penal no es inalterable o inmutable, toda vez que estará estrechamente relacionada al transcurrir del tiempo, los cambios sociales, económicos y políticos, así como también, con el desarrollo científico y tecnológico que pueda suscitarse, entendiéndose así cómo es que en el transcurso histórico determinadas conductas fueron punibles para luego dejar de serlo y viceversa.

Así, el delito de aborto en el que se identifica como bien jurídico protegido a la vida humana dependiente, tiene como punto de partida lo establecido en la Constitución Política del Perú de 1993 que en el numeral 1 de su artículo 2 precia que toda persona tiene derecho, entre otros, “a la vida; y que el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”. Asimismo, lo que establece el Código Civil de 1984 en su artículo 1 “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”; y también el Código de los Niños y Adolescentes del 2000 que en su artículo 1 dispone que: “El niño y el adolescente tienen derecho a la vida desde el momento de la concepción. 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”; coincidiendo los tres cuerpos normativos citados en que se protege la vida desde la concepción.

Al respecto, tenemos que nuestro ordenamiento jurídico nacional se encuentra alineado a lo establecido en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (1969) que en el numeral 1 del artículo 4 establece que “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”

En ese orden, entendiéndose que el delito de aborto lesiona la vida concebida que se encuentra dentro del vientre materno, corresponde analizar bajo una perspectiva jurídica desde cuándo se tiene como efectuada la concepción y con ello la protección al referido bien jurídico, para lo cual, evidentemente, esta valoración legal se verá influenciada por las posiciones biológico-científicas que sobre la materia se han desarrollado.

Ahora bien, conforme lo señala Donna (1999):

Tanto el delito de aborto como los tipos de homicidios protegen un mismo bien jurídico: la vida humana. Lo que sucede es que, a diferencia de otros bienes jurídicos, la vida no es un fenómeno estático al que le es posible asignar un valor único e invariable. Por el contrario, durante su desarrollo, este bien se ve sometido a una serie de transformaciones que inciden en su consideración social, lo que a su vez se refleja en su diversa valoración jurídica.

(pág. 72)

Sobre lo citado, se observa la necesaria diferenciación y su consecuente relevancia de los momentos en que se protege la vida humana, de tal forma que será más reprochable el atentar contra la vida independiente (nacido) que contra la vida dependiente (no nacido), tal como se puede evidenciar con los periodos de pena privativa de la libertad que impone como sanción nuestro código penal en los delitos de homicidio, respecto de la pena señalada para los tipos penales de aborto. Con relación a la concepción, el citado autor pone en evidencia la discusión doctrinaria que surge para determinar desde cuándo existe la vida humana protegida jurídicamente, señalando las dos posturas existentes, la primera conocida como la teoría de la fecundación, en la que la vida humana empezaría antes que el óvulo fecundado se anide en el útero materno; y la segunda conocida como la teoría de la implantación, para la cual la vida empieza cuando el óvulo fecundado se implanta en el útero. El autor se inclina por la segunda postura, señalando que resultaría complejo o hasta imposible el proteger el óvulo fecundado sancionando penalmente su extracción, siendo que tal estadio no permitiría determinar si se ha materializado un embarazo que pueda verse interrumpido por este hecho calificado como ilícito, por lo que será la implantación del óvulo fecundado en el claustro materno el hecho que permitirá conocer con precisión biológica que se ha concretado el estadio vida humana dependiente. Cabe señalar que la anidación como lo señala De la Torre Díaz (2016)

Es un proceso que empieza a tener lugar entre el 6° y 7° día, se completa sobre 9°. En el día 14° está ya constituida la pared endometrial por encima del embrión implantado. A los 6 o 7 días comienza a emitir unas pequeñas raíces o villi, con las que anida o se implanta en el endometrio. (pág. 93)

Así se puede apreciar que desde un punto de vista biológico la anidación o implantación se realiza a los 14 días de la fecundación, la que a su vez se efectúa a las 24 horas aproximadamente del acto reproductivo.

En línea con la postura de la protección del bien jurídico desde de implantación, los autores Gálvez y Rojas (2017) definen al delito de aborto como:

La acción comisiva u omisiva, tipificada en la ley penal, de destruir o eliminar la vida del producto de la concepción anidado en el claustro materno, realizada dentro del claustro materno o fuera de este al haber provocado su expulsión prematura, antijurídica y culpable (pág. 711).

Es importante recalcar que esta posición expone de manera acertada que solo se configurará el delito en tanto se produzca la muerte del feto implantado en el útero materno, si se produjera en otro estadio (antes de la implantación) sería un hecho atípico; o si llegase a nacer y se afecta la vida del nacido, se habrá configurado el delito de homicidio.

Por su parte Creus (1998) refiere que la figura del aborto, ubicada como parte de los delitos contra la vida, protege específicamente la vida del feto (no es relevante los motivos de esta protección que pueden ser: religiosos, demográficos, morales, etc.); asimismo, señala como elementos comunes al delito de aborto: i) la existencia de un embarazo en la mujer, ii) feto con vida, y iii) la muerte del feto como resultado típico; es relevante señalar que desde la perspectiva del citado autor no se considera una acción abortiva el impedimento de la fecundación del óvulo, o tampoco, la destrucción del óvulo fecundado fuera del útero materno que no ha sido implantando; es decir, reitera la exigencia que para que se configure el aborto, debe presentarse la anidación del óvulo fecundado.

En el mismo sentido Hurtado Pozo (1994) precisa que: “el objeto del delito es el fruto de la concepción desde el momento en que el óvulo fecundado se instala (anida) en la matriz de la mujer hasta el inicio del nacimiento con los primeros dolores del parto” (pág. 47). En esta definición se pueden advertir los límites temporales que se establecen para la comisión del hecho típico, así tendríamos como límite mínimo después de producido el acto reproductivo, al estadio en el que una vez realizada la fecundación del óvulo, este se implanta en el útero materno; mientras que se tendrá por límite máximo al nacimiento del nuevo ser.

Vinculadas a las posiciones doctrinarias antes citadas, Peña Cabrera Freyre (2008) define al aborto como:

La acción u omisión lesiva (dolosa) que recae sobre la vida humana en formación, generando su eliminación, sea por vías físicas, psíquicas, mecánicas y artificiales, propiciando en todo caso la interrupción de la gestación, la muerte del feto (vida pre-natal). Por lo que la acción dolosa no puede incidir sobre el feto muerto (imposibilidad del objeto), y tampoco cuando se ejecuta con anterioridad a la fecundación, antes de la anidación (métodos anticonceptivos). (pág. 178)

El citado autor, también refiere que, para estar frente al hecho típico de aborto, tendrá primero que haber operado la anidación del cigoto en el útero femenino, lo cual recién inicia el desarrollo de la vida humana dependiente.

Conforme se puede apreciar, la doctrina penal respecto al delito de aborto establece como punto de partida a la vida concebida, desde la implantación o anidación en las paredes del útero materno. Señalan, que dicha postura tiene como soporte los diagnósticos médicos que permiten corroborar objetivamente que el cigoto se ha implantado dando inicio al periodo gestacional, siendo que incluso antes de tal resultaría inviable determinar que se ha producido el embarazo.

Llegado este punto es relevante conocer los pronunciamientos de la justicia constitucional en nuestro país respecto al momento de la concepción, lo cual resulta vinculante para abordar desde el ámbito penal. Así, se tiene que el Primer Juzgado Especializado en lo

Constitucional de Lima, analizó la problemática surgida por la resolución del fecha 16 de octubre de 2009 emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 2005-2009-PA/TC, en la que al prohibir la distribución gratuita del anticonceptivo oral de emergencia, determinó que la vida humana inicia cuando el espermatozoide ingresa al óvulo, esto es, con la fecundación; lo cual incluso, el mismo Tribunal Constitucional reconoce en dicha sentencia que es una postura en contra de la doctrina penal mayoritaria que postula que la concepción se origina con la implantación del cigoto en el útero materno (Exp. N.º 305441-2014-1801-JR-CI-01, sentencia)

Esta sentencia emitida por el juzgado constitucional es de relevante importancia porque a través del Control de Convencionalidad, integra como parte de sus fundamentos lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que ha señalado que el óvulo fecundado por el espermatozoide no puede ser considerado como persona, lo cual descarta de plano la teoría de la fecundación, respecto al embrión como concebido, y en consecuencia, como sujeto titular de derechos, toda vez que dicha situación comienza cuando en el útero de la madre se implanta el embrión, teniéndose en cuenta que si tal situación no llega a ocurrir, no se podrá desarrollar. (Caso Caso Artavia Murillo vs Costa Rica, fundamentos 186, 187 y 189); en consecuencia, se tiene que la CIDH asume que la concepción se sujeta a la Teoría de la Anidación o Implantación a partir de la cual se identificarán los derechos que le asisten al

concebido. Así, el juzgado constitucional, valiéndose de los señalado por el Tribunal Constitucional en su fundamento 52, que indicaba que lo establecido por su sentencia (del 2009) no es inmutable, sino que podría variar, con la nueva evidencia científica; y haciendo el control de convencionalidad, se pronuncia en modo distinto al Tribunal Constitucional respecto al momento de la concepción, lo cual alinea los criterios doctrinarios penales a la jurisprudencia constitucional. Asimismo, el relevante comentar que, el 21 de marzo de 2023 el Tribunal Constitucional si bien cambió la postura inicial de la sentencia del 2009 que prohibía la distribución gratuita del anticonceptivo y ahora la permite, aún no es clara su posición respecto al instante en el que inicia la vida, esto es, si se adhiere a la teoría de la anidación o implantación, o si se mantiene en la postura del 2009 que circunscribe a la teoría de la fecundación ha (sentencia recaída en el Exp. N.º 00238-2021-PA/TC).

No obstante, en concordancia con la doctrina y lo señalado por la CIDH, se tiene que el delito de aborto protege el bien jurídico vida humana dependiente la cual inicia a partir de la concepción, entendida como el momento en que se implanta o anida el embrión en la matriz de la mujer, esto es, desde los catorce días después de la fecundación, hasta el antes del nacimiento; siendo la conducta típica el interrumpir el proceso gestacional, el cual se iniciará posteriormente a la implantación.

### **1.2.1.2. Regulación del aborto**

El aborto es una acción que está catalogada como un acto delictivo en la legislación peruana actual, teniéndose como única excepción el aborto terapéutico el cual es realizado por un médico en el supuesto en que sea indispensable para salvar la vida de la mujer gestante, o evitar que su salud sea vea afectada de forma grave y permanente, acorde a lo dispuesto en el artículo 119 del Código Penal.

Respecto al Código Penal, se tiene que el 08 de abril de 1991 se publicó el Decreto Legislativo N.º 635 que aprobó el Texto del Código Penal vigente, el cual recoge los delitos vinculados al aborto entre los artículos 114 y 120, tales como: el auto aborto, el aborto consentido, el aborto sin consentimiento, el aborto preterintencional, el aborto terapéutico y, finalmente, el aborto por motivos sentimentales y eugenésicos. Es relevante señalar que, desde la publicación de nuestro Código Penal hasta la actualidad, pese a que han transcurrido más de treinta años, no se han realizado modificaciones en los siete artículos que regulan esta acción. Por lo tanto, en el Perú el aborto es ilegal a menos que la gestión implique una situación de peligro para la salud de la mujer; sin embargo, nuestra realidad demuestra que, pese a las sanciones penales establecidas, no se ha logrado impedir que las mujeres continúen con esta práctica.

Asimismo, dentro de nuestro ordenamiento tenemos el Código Procesal Penal aprobado a través del Decreto Legislativo N.º 957,

publicado el 29 de julio de 2004 el cual, respecto al aborto, establece una situación peculiar dentro del proceso penal, señalando en su artículo 200 que en los exámenes “en caso de aborto, se hará comprobar la preexistencia del embarazo, los signos demostrativos de la interrupción del mismo, las causas que lo determinaron, los probables autores y las circunstancias que sirvan para la determinación del carácter y gravedad del hecho”; evidenciándose con esta regulación el carácter punitivo e inquisitivo del abordaje que se tiene frente a dicha acción.

De una revisión a la regulación del aborto en los países vecinos, tenemos que, en Chile su primer Código Penal de 1874 sancionaba el aborto inducido en todas sus modalidades, situación que no cambiaría hasta 1931, cuando con la emisión del Código Sanitario, se permitió el aborto solo con fines terapéuticos, para lo cual se requería opinión médica favorable; en dicho proceso, los autores Casas y Vargas (2019) reportan que durante el periodo en el que estuvo prohibido, la muerte de las mujeres producto de la práctica abortiva se convertía en un problema público para Chile, posteriormente, para la década de los setenta, en el contexto de la dictadura militar, se criminalizó cualquier práctica de aborto, siendo que la amenaza de castigo no solo era para quienes asistían en la práctica, sino también para las mujeres que abortaban; esta situación adicionalmente puso en marcha un proceso de criminalización social de la mujer, conllevando a la diferenciación entre las “buenas” mujeres que eran calificadas de forma positiva por

continuar “heroicamente” con el embarazo, y las que abortaban, que llegan a ser catalogadas como delincuentes.

En tiempos recientes, el Informe Anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile del Instituto Nacional de Derechos Humanos (2016) señaló que resultaba preocupante la atención que los equipos de salud brindan a las mujeres que acuden a las urgencias y consultan por abortos; recalcando las recomendaciones que el Comité contra la Tortura realizó a Chile, en el sentido que: “elimine la práctica de extraer confesiones a efectos de enjuiciamientos de las mujeres que buscan atención médica de emergencia como resultado de abortos clandestinos; investigue y revise las condenas dictadas en las causas en las que se hayan admitido como prueba las declaraciones obtenidas mediante coacción en estos casos y tome las medidas correctivas pertinentes”. En la actualidad, el Código Penal de Chile (1874) regula en el Título VII, “Crímenes y simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública”, los artículos 342, 343, 344 y 345; en los que al igual que en el Perú, se sanciona el acto de abortar, indicando en su artículo 344 la posibilidad de abortos permitidos por ley, lo cual se precisa en su Código Sanitario (1968) en el artículo 119 que se autoriza la interrupción del embarazo cuando: “1) la mujer se encuentre en riesgo vital, de modo que la interrupción del embarazo evite un peligro para su vida, 2) el embrión o feto padezca una patología congénita adquirida o genética, incompatible con la vida extrauterina independiente, en todo caso de carácter letal, y 3) sea

resultado de una violación, siempre que no hayan transcurrido más de doce semanas de gestación; y de tratarse de una menor de 14 años, la interrupción del embarazo puede realizarse siempre que no hayan transcurrido más de catorce semanas de gestación.”

En el Ecuador, tanto con su vigente Código Orgánico Integral Penal (2014) y su antecesor el Código Penal (1971), se criminalizaba el acto de interrumpir deliberadamente el embarazo, manteniéndose en ambos casos como supuestos no punibles el aborto que es realizado por un médico o personal de la salud capacitado, para lo cual debe contar con el consentimiento de la gestante o de su cónyuge, pareja, familiares íntimos o representante legal, cuando la embarazada no pueda prestarlo, “1) Si se ha practicado para evitar un peligro para la vida o salud de la mujer embarazada y si este peligro no puede ser evitado por otros medios y 2) Si el embarazo es consecuencia de una violación en una mujer que padezca de discapacidad mental”. Sin embargo, cabe señalar que la Corte Constitucional del Ecuador en el 2021 decidió despenalizar el aborto en caso de violación, al retirar de la redacción del tipo penal del numeral 2 del citado artículo 150 la expresión “en una mujer que padezca de discapacidad mental”, manteniéndose como conductas punibles los demás supuestos de interrupción del embarazo (Sentencia No. 34-19-IN/21).

En Argentina, el 24 de enero de 2021, entró en vigencia a nivel nacional la Ley N.º 27610, la cual regula la interrupción voluntaria del embarazo. Al respecto, su artículo 4, establece que “las mujeres

y personas con otras identidades de género con capacidad de gestar tienen derecho a decidir y acceder a la interrupción de su embarazo hasta la semana catorce, inclusive, del proceso gestacional.” Fuera de este plazo se puede interrumpir el embarazo en los siguientes supuestos: “a) Si el embarazo fuere resultado de una violación, con el requerimiento y la declaración jurada pertinente de la persona gestante, ante el personal de salud interviniente. En los casos de niñas menores de trece (13) años de edad, la declaración jurada no será requerida; b) Si estuviere en peligro la vida o la salud integral de la persona gestante.” Como se puede apreciar esta ley permite que la gestante pueda interrumpir el embarazo de forma segura; y en el caso de violaciones es relevante señalar que no es necesario que se pruebe el delito de violación o que se formule la denuncia ante la autoridad correspondiente, sino que bastará con la declaración jurada de la mujer o de tratarse de niñas menores de trece años, incluso se podrá prescindir de dicha declaración.

En Colombia su Código Penal aprobado mediante la Ley 599 (2000), estipula en su artículo 122 que “La mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses. A la misma sanción estará sujeto quien, con el consentimiento de la mujer, realice la conducta prevista en el inciso anterior”. No obstante, la Corte Constitucional de Colombia resolvió declarar exequible el citado artículo: “(i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave

malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas , o de incesto.” (Sentencia C-355/06, Fundamento Tercero de la Decisión). En ese sentido, en Colombia se ha despenalizado en parte el aborto, siendo que será legal en tanto se presenten las circunstancias señaladas por la Corte Constitucional.

En Brasil, de acuerdo con su Código Penal (1940), se sanciona la práctica del aborto, salvo se trate de casos en que se interrumpa el embarazo 1) con el fin de salvar la vida de la mujer; o 2) si el embarazo fue producto de una violación sexual. Cabe señalar que su Supremo Tribunal Federal incluyó un supuesto adicional por el que se puede interrumpir legalmente el embarazo, esto es cuando se diagnostica que el feto tiene anencefalia<sup>1</sup>, lo cual hace inviable su vida extrauterina (ADPF 54/DF). Es así que en Brasil al igual que en la mayoría de los países de Latinoamérica, se proscribieron el aborto, salvo se trate de supuestos extremos como que el embarazo atente contra la vida o salud de la gestante, o se trate de un embarazo originado con motivo de de una violación sexual, o se diagnostiquen defectos o taras en el feto que hagan inviable su subsistencia fuera de la matriz de la mujer.

---

<sup>1</sup> Según lo indicado en la resolución del Supremo Tribunal Federal, el diagnóstico de feto anencefálico se trata de un feto que no cuenta con hemisferios cerebrales y bóveda craneana.

Cabe señalar que, desde el sistema internacional de protección de derechos humanos, se tiene que el único instrumento internacional que aborda la posibilidad legal del aborto en determinadas situaciones es el Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos Relativo a los Derechos de la Mujer (Protocolo de Maputo). (2003). Al respecto, la citada Carta establece en su artículo 4 que “Los seres humanos son inviolables. Todo ser humano tendrá derecho al respeto de su vida y de la integridad de su persona. Nadie puede ser privado de este derecho arbitrariamente”, de lo cual se evidencia que a diferencia de la Convención Americana de Derechos Humanos, se ha prescindido de indicar la protección del derecho a la vida desde la concepción; siendo que con el Protocolo de Maputo, además de mantener la ausencia de pronunciamiento respecto al inicio de la vida, se dispone en el literal c) del numeral 2 del artículo 14, el cual desarrolla lo relacionado a la Salud y Derechos Reproductivos, que “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: proteger los derechos reproductivos de las mujeres, permitiendo el aborto con medicamentos en los casos de agresión sexual, violación e incesto y cuando la continuación del embarazo ponga en peligro la salud mental y física de la embarazada o la vida de la embarazada o del feto”. Como se puede observar en el sistema africano de derechos humanos se ha posibilitado en una norma con rango de protocolo el aborto en determinadas circunstancias; siendo que en el sistema americano o incluso el de la Organización de las Naciones Unidas,

si bien no se cuenta con un instrumento similar, sí contamos con recomendaciones a nivel de los organismos que le dan seguimiento al cumplimiento de los tratados, en los que se pronuncian a favor de dicha posibilidad.

Así tenemos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del cual es parte el Perú desde 1978 (ratificado mediante Decreto ley N.º 22128) y su Protocolo Facultativo del Pacto, ratificado por el Perú en 1981, que permiten que el Comité de Derechos Humanos tenga la competencia de recibir peticiones individuales que se realicen en contra del Perú al vulnerarse alguno de los derechos del Pacto, y también se posibilita la emisión de dictámenes que disciernen si es que existen violaciones a los derechos humanos al referido pacto, siendo uno de los más importantes dictámenes del Comité de Derechos Humanos respecto del Perú, el Caso KL vs. Perú, no solo relevante para nuestro país sino para todos los países partes del sistema universal de derechos humanos, en tanto que se trata del primer y único caso de denuncia en que se aborda la temática del aborto y se trata de la queja individual de KL a quien en el 2001 con 17 años de edad, se le negó la posibilidad de recurrir al aborto terapéutico, el cual solicitó debido a que conocía a través de su diagnóstico médico que el feto era anencefálico, lo que haría que el feto muera ya sea durante el proceso gestacional, el parto o al instante de nacer, por lo que su salud física y mental fue expuesta. El 2005 el Comité emitió su dictamen determinando que el Perú contravino, entre otros, los artículos 2 y 7 del Pacto, en tanto que el

artículo 2 dispuso que el Perú tenga la obligación de garantizar el cumplimiento de los derechos del Pacto en igualdad de condiciones, mientras que el artículo 7 establece del derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, en razón a que obligó a la denunciante a mantener el embarazo y ser testigo de la muerte de su hija recién nacida debido a las malformaciones que le fueron diagnosticadas. En el dictamen se cita la Observación General N.º 20, emitida por el Comité en 1992, en cuyo punto 5, señala que la prohibición del artículo 7 del Pacto no solo está relacionada a situaciones en las que la víctima sufra dolor físico, sino que, además, abarca aquellos hechos que puedan ocasionar sufrimiento moral (sufrimiento interno), lo cual sin duda será más relevante en los casos de menores. Asimismo, se indica que el Estado peruano contravino el artículo 17 del Pacto, el cual establece el derecho a no sufrir injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, en tanto que se omitió la decisión de abortar de la menor; entre otros fundamentos, que determinaron responsabilidad del Perú, y se determinó que tiene la obligación de implementar mecanismos para evitar que se cometan este tipo de situaciones a futuro, así como también se le proporcionó a la denunciante la indemnización correspondiente, siendo que lo dispuesto en el dictamen recién fue cumplido en su integridad en el 2015.

Adicionalmente, el Comité de Derechos Humanos, también ha formulado Observaciones Generales como la N.º 28, de la que se desprende que el no legalizar el aborto estaría vinculado a la

vulneración de varios de los derechos señalados en el Pacto, tales como el consagrado en el artículo 6, el relacionado al derecho a la vida, señalando que:

Los Estados Partes, al presentar informes sobre el derecho a la vida (...) deberán proporcionar información sobre las medidas que hubiesen adoptado para ayudar a la mujer a prevenir embarazos no deseados y para que no tengan que recurrir a abortos clandestinos que pongan en peligro su vida.

También el derecho a no ser sometido a torturas (artículo 7 del Pacto) o el derecho de los niños de protección por parte del Estado (artículo 24 del Pacto); respecto a los cuales se ha establecido que la penalización del aborto en los casos de abuso sexual es contraria al respeto de los derechos humanos:

El Comité a fin de evaluar el cumplimiento del artículo 7 del Pacto, así como el artículo 24 (...) necesita saber si el Estado Parte da a la mujer que ha quedado embarazada como consecuencia de una violación acceso al aborto en condiciones de seguridad.

Indica, además, sobre el derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada (artículo 17 del Pacto) que:

Otro ámbito en que puede ocurrir que los Estados no respeten la vida privada de la mujer guarda relación con sus funciones reproductivas, como ocurre, por ejemplo, cuando (...) los Estados imponen a los médicos y a otros

funcionarios de salud la obligación de notificar los casos de mujeres que se someten a abortos. En esos casos pueden estar en juego también otros derechos amparados en el Pacto, como los previstos en los artículos 6 y 7 (...).

Por otra parte es relevante señalar que el Comité ha mantenido su postura en las diferentes observaciones que realiza a los Estados Partes, sobre todo en Latinoamérica, se indica que el penalizar el aborto conlleva a promover su clandestinidad, lo cual pone en riesgo la vida de la mujer; y en específico, respecto al aborto terapéutico o en los casos que se producen por violación sexual, señala que el prohibir el aborto constituye un tratamiento cruel, degradante e inhumano; lo incluso resulta más grave en los casos en que las legislaciones obligan al personal médico que advierte la práctica abortiva, de denunciar a la mujer, lo cual atenta contra su derecho a la privacidad. Cabe señalar que respecto a las observaciones que formula el Comité, al Perú se le ha señalado en reiteradas oportunidades que es necesario despenalizar el aborto en los casos específicos en que los que mujer quede embarazada producto de la violación sexual, ello en tanto que se contravienen los derechos a la igualdad, a la vida y a no ser sometido a torturas; no obstante dichas recomendaciones, a la fecha se mantiene esta conducta como delito. Otro instrumento relevante en el ámbito del sistema universal de derechos humanos de la Naciones Unidas es la Convención sobre la Eliminación de todas Formas de Discriminación contra la Mujer, la

cual fue ratificada por el Perú desde 1982 (mediante Resolución Legislativa N.º 23432), y su Protocolo Facultativo, con el que se puede acceder a realizar quejas individuales, vigente para el Estado peruano desde 2001. Al respecto, el organismo encargado de dar seguimiento, recomendaciones u observaciones a la dispuesto en la mencionada Convención es el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (conocido por sus siglas en inglés como CEDAW), el cual en su Recomendación General N.º 21 indica, vinculante a la posibilidad del aborto legal que: “En algunos informes se revelan prácticas coercitivas que tienen graves consecuencias para la mujer, como el embarazo, el aborto o la esterilización forzados”, lo que nos permite evidenciar que en los casos en que se prohíbe el aborto, se estaría configurando un supuesto de embarazo forzado; posibilidad que se esclarece con la Recomendación General N.º 24 del Comité CEDAW donde se indica que:

Los Estados Partes también deberían (...) dar prioridad a la prevención del embarazo no deseado mediante la planificación de la familia y la educación sexual y reducir las tasas de mortalidad derivadas de la maternidad mediante servicios de maternidad sin riesgo y asistencia prenatal. En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos.

Este postulado está orientado a permitir que las mujeres que practican el aborto puedan ser asistidas con el tratamiento médico adecuado, siendo que en la citada Recomendación el Comité CEDAW también se indica:

la obligación de respetar los derechos exige que los Estados Partes se abstengan de poner trabas a las medidas adoptadas por la mujer para conseguir sus objetivos en materia de salud (...). El acceso de la mujer a una adecuada atención médica tropieza también con otros obstáculos como las leyes que penalizan ciertas intervenciones médicas que afectan exclusivamente a la mujer y castigan a las mujeres que se someten a dichas intervenciones.

Es relevante indicar que el Comité CEDAW en las observaciones específicas que realiza al Perú, concuerda con lo señalado por el Comité de Derechos Humanos, en el sentido de indicarle al Estado peruano que es necesario que se revise la legislación sobre los temas relacionados al aborto y procurándose brindar a las mujeres acceso a servicios de salud generales y completos, los cuales deberían incluir la interrupción del embarazo sin riesgo, y la atención médica de urgencia cuando se presenten complicaciones. Así el Comité CEDAW sobre todo procura afianzar el adecuado tratamiento y acceso al servicio médico de las mujeres que interrumpen el embarazo, en los casos en que la legislación lo permite, señalando que en los casos en que no está permitido el

aborto, lo único que se logra es que las mujeres recurran a la vía clandestina donde ponen en peligro su vida.

Vinculante a los instrumentos internacionales citados en los párrafos precedentes, se tiene la Convención de los Derechos del Niño, la cual fue ratificada por el Perú desde 1990 (mediante Resolución Legislativa N.º 26583) con su Protocolo Facultativo que entró en vigor para el Estado peruano desde el 2002. Al respecto, esta Convención tiene como organismo que vigila su cumplimiento y brinda las recomendaciones y observaciones al Comité de los Derechos del Niño, el cual sobre el aborto ha señalado en su Observación General N.º 4 que:

Los Estados Partes deben adoptar medidas para reducir la morbilidad materna y la mortalidad de las niñas adolescentes, producida especialmente por el embarazo y las prácticas de aborto peligrosas (...) El Comité insta a los Estados Partes a: a) elaborar y ejecutar programas que proporcionen acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva, incluida la planificación familiar, los contraceptivos y las prácticas abortivas sin riesgo cuando el aborto no esté prohibido por ley (...).

Conforme se puede apreciar, el Comité pone énfasis en la observación que realiza a los Estados Partes, de adoptar las medidas necesarias para frenar el fallecimiento de mujeres adolescentes debido a la práctica de abortos, procurando en los

casos en que el aborto sea legal, brindar todos los servicios necesarios para evitar riesgos a la salud o vida de las adolescentes. La Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, ratificada por el Perú en 1988 (mediante Resolución Legislativa N.º 24815) con su Protocolo Facultativo que entró en vigencia el mismo año, tiene como su organismo de vigilancia a cargo de las observaciones y recomendaciones al Comité contra la Tortura, el cual específicamente relacionado al Perú y al tema del aborto, ha formulado observaciones, entre ellas la de febrero del 2014, indicando que debe modificarse la prohibición general de la interrupción del embarazo, sugiriendo que debería autorizarse para los casos de riesgo a la vida y salud, como también en los casos en que el embarazo sea producto de violación o de incesto; así como, brindar servicios médicos gratuitos a las víctimas de abuso sexual. Cabe señalar que esta recomendación se realizó cuando aún no se tenía implementada 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 menor de 22 semanas con consentimiento informado en el marco de lo dispuesto en el artículo 119 del Código Penal”, aprobada mediante Resolución Ministerial N.º 486-2014-MINSA, publicada el 28 de junio de 2014; por lo que si bien se tenía despenalizado el aborto terapéutico, no se contaba con un instrumento que permita su aplicación de forma óptima, lo cual se fue subsanado con la mencionada guía; sin embargo, respecto a la

despenalización del aborto en casos de violación, se evidencia que esta recomendación aún no se ha implementado.

Dentro del sistema interamericano de derechos humanos, tenemos la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por el Perú desde 1978 (mediante Decreto Ley N.º 22231) y vigente desde ese mismo año. Sobre este tratado internacional es relevante reiterar lo señalado en los puntos precedentes, respecto a la protección que otorga al concebido, lo cual como se ha señalado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que debe entenderse que esta protección es respecto del feto implantado en la matriz de la mujer y no al momento de la fecundación (Caso Artavia Murillo vs Costa Rica). Cabe señalar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuenta con tres pronunciamientos en los que aborda temas relacionados al aborto: 1) White y Potter v EEUU, en la resolución emitida el 6 de marzo de 1981, señala que si bien el artículo 4 de la Convención establece que “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida, este derecho estará protegido por ley y, en general, a partir del momento de la concepción. (...)” diferencia y resalta lo señalado en el citado artículo respecto a la especificación “en general” y “desde el momento de la concepción”, indicando que la locución “en general” permite que se pueda despenalizar el aborto en determinadas circunstancias, que no sean las generales; en consecuencia si bien hay una protección de la vida desde la concepción (entendida desde la fase de implantación y no la fecundación, como se ha indicado en los puntos

precedentes), esta disposición no es absoluta, por lo que la Convención Americana se compatibiliza con la posibilidad que se pueda establecer la despenalización del aborto en determinados casos particulares.

2) *Paulina v. México*, en este caso se llegó a una solución conciliatoria, la cual fue suscrita entre las partes el 8 de marzo de 2006, en tanto que el Estado mexicano asumió su responsabilidad y brindó la reparación correspondiente a la denunciante, en tanto que fue víctima de abuso sexual producto de lo cual resultó embarazada, y pese a que las leyes de su país permitían la práctica del aborto legal, se le impidió tal posibilidad debido a trabas administrativas y hasta manipulación psicológica a la víctima de violación para que no recurra al aborto. En este pronunciamiento la Comisión Interamericana enlaza el derecho del aborto con el derecho a la salud y a la vida libre de violencia; además se cita la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belem do Pará, la que señala que las mujeres víctimas de violencia sexual se les reconoce y protege todos sus derechos, desde una perspectiva de la protección a los derechos humanos.

3) Informe Especial Sobre Colombia, del 26 de febrero de 1999, es decir antes de la sentencia emitida por la Corte Constitucional de Colombia del 10 de mayo de 2006 que despenalizó el aborto en los supuestos descritos en el numeral 2.2.1.2 del presente; toda vez que

antes de la despenalización, el aborto era una conducta ilegal en cualquier caso.

### **1.2.1.3. Despenalización del aborto en los casos de violación**

Para llegar a analizar lo concerniente a si debe mantenerse o no el delito de aborto cuando se practica en los casos en que el embarazo se produjo a consecuencia de una violación, delito que se encuentra regulado en el numeral 1 del artículo 120 del Código Penal, primero tenemos que abordar lo concerniente a cuándo o por qué una conducta es sancionable para las normas penales.

Al respecto, como punto de partida nuestra Constitución Política del Perú (1993) prevé en el literal d) del numeral 24 del artículo 2 que toda persona tiene derecho, entre otros, a la libertad y a la seguridad personal, y en consecuencia: “nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”; en el mismo sentido el artículo II del Título Preliminar del Código Penal (1991) recoge el principio de legalidad bajo el cual “nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”.

Como se puede apreciar en nuestro marco normativo vigente, para que una conducta sea punible dentro de la esfera del derecho penal es exigible que previamente dicha conducta se encuentre

debidamente tipificada en la norma correspondiente, en la que además se debe señalar la sanción respectiva. Este cumplimiento de legalidad que a la fecha es un imperativo en el ordenamiento penal contemporáneo nos lleva a cuestionarnos dentro de la dogmática penal el por qué se criminalizan determinadas conductas, debiéndose tener en cuenta que si bien nuestra Constitución establece como atribución legislativa el emitir leyes, en ella no se indica la forma, criterios, o necesidades que el legislador debe tener en cuenta para ejercer esta atribución, o inclusive las limitaciones que tendría; por lo que evidentemente se deberá señalar como límites a los propios derechos que se recogen en el citado cuerpo normativo, es decir, el legislador al momento de tipificar delitos necesariamente debe tener en cuenta que las conductas que establezca como sancionables no vayan en contra de otros derechos o intereses protegidos jurídicamente; y además deberá tener en cuenta que el Derecho Penal está enmarcado en el principio de mínima intervención o de ultima ratio, esto es, que el poder punitivo que puede ejercer el Estado tiene que ser el último recurso que permita restituir el orden social. Al respecto, Silva (2010, pág. 393) señala que “el Derecho Penal ha de reducir su intervención a aquello que sea estrictamente necesario en términos de utilidad social general”; por lo tanto, las normas penales solo deberán aplicarse cuando otras alternativas fallan, debiéndose evitar su uso en tanto se tengan otros mecanismos no penales para reponer el orden jurídico.

En concordancia con lo señalado y ahondando en los motivos por los que se criminalizan determinadas conductas, Roxin (1997) señala que el legislador está facultado a establecer penas, y que esto presupone la existencia de una facultad del Estado a penar, no obstante, las normas no precisan cómo tiene que estar configurada una conducta para que el Estado esté legitimado a penarla, siendo esto conocido como el “concepto material de delito”, es decir, de la cualidad en cuanto a contenido de la actuación punible, que a diferencia del “concepto formal del delito”, no se limita a una definición en el contexto del derecho positivo. Así, el ámbito material es más relevante en razón a que éste trasciende a la norma positivizada y nos lleva a conocer de forma más amplia los criterios político-criminales sobre los cuales se penan conductas o por el contrario son impunes.

Llegado a este punto, se tiene nuevamente que abordar lo concerniente al principio de lesividad, el cual busca resguardar los bienes jurídicos que se determinan como relevantes o de necesaria protección, y ello debido a que, si bien el legislador está facultado a establecer las conductas que serán calificadas como delictivas, dicha facultad debería estar orientada a:

- 1)** regular conductas que no contravengan otros bienes jurídicos de igual o mayor importancia,
- 2)** se trate disposiciones penales implementadas como última posibilidad para la restitución del control social y

**3)** que además se encuentre alineada desde el ámbito material, a un criterio político-criminal que justifique su punibilidad.

Así, específicamente, si sometemos a este análisis de necesidad de regulación al delito de aborto, en los supuestos en que el embarazo se origina en una acto de violación sexual, recogido en el numeral 1 del artículo 120 de nuestro Código Penal vigente, nos lleva a cuestionarnos si efectivamente se está cumpliendo con los mencionados supuestos.

Es así que, sobre el punto **1)** se debe tener en cuenta que para el delito de aborto tipificado en el numeral 1 del artículo 120 del Código Penal, se estaría generando un conflicto entre el bien jurídico vida humana dependiente y la situación en la que queda la víctima de la violación sexual quien no puede optar por interrumpir legalmente el proceso gestacional; siendo que el planteamiento de su despenalización debe ser abordado desde el estado en el que queda la mujer posterior al abuso sexual, a quien se le ha menoscabado sus derechos tales como su dignidad, integridad y libertad; por lo que con la finalidad de brindarle opciones que permitan sobrellevar el estado en el que se encuentra, aunado a la atención física y psicológica que reciba, también debe permitirse la posibilidad de considerar la opción del aborto como una forma de asistir a la víctima en la superación que pueda requerir del hecho violento por el que atravesó; lo cual incluso es acorde a las recomendaciones brindadas por los diferentes Comités de los organismos internacionales vinculados a derechos humanos, en el sentido de brindarle a la mujer

víctima de violación la asistencia médica necesaria, lo cual incluye el acceso seguro a la interrupción de posibles embarazos que se produzcan por dicha violación.

Vinculante a lo señalado, se puede evidenciar que mientras el aborto en el caso de embarazos producto de violación sexual se encuentre regulado como delito, aunque la pena sea mínima, lo que finalmente se logra es una prohibición, entendiéndose, como lo señala García Caveró (2012, pág. 73), que la norma jurídico penal contiene una regla de conducta dirigida a los ciudadanos, la cual ordena a realizar o no realizar determinada acción, para lo que se tiene en cuenta una valoración negativa o positiva respecto a dicha conducta, buscando motivar su cumplimiento; así evidentemente, la mujer embarazada a consecuencia de una violación sexual va a tener que mantener el proceso gestacional, siendo que la regulación actual más que evitar la práctica del aborto, permite que se produzcan estas prácticas de forma clandestina, lo cual pondría en riesgo inminente la salud e incluso la vida de la mujer.

Asimismo, respecto al supuesto que se ha indicado como necesario para que se regulen conductas sancionables (de no contravenir otros bienes jurídicos de igual o mayor importancia) tenemos que respecto a la pena privativa de la libertad que se impone para el caso del aborto cuando el embarazo es consecuencia de una violación sexual, cuyo bien jurídico protegido es la vida dependiente, es no mayor a tres meses, lo cual evidencia una diferencia respecto a los delitos de homicidio, cuyo bien jurídico protegido es la vida

independiente, en los que la pena privativa de la libertad puede llegar hasta los treinta y cinco años e incluso cadena perpetua; por lo que para el legislador el bien jurídico vida tendrá diferente valoración respecto del momento en el que se encuentre (no nacido y nacido), y en ese orden de ideas, aunado al estado de la mujer víctima del delito de violación, para la despenalización del aborto en este supuesto, debe valorarse que no solo será un medio que permita a la mujer que opte por él, superar este hecho, sino que además se estaría protegiendo su vida y su integridad en tanto que al no estar proscrito por la norma penal, podrá acceder al personal médico y los servicios necesarios para este fin, lo cual se encuentra alineado a la relevancia que le brinda el legislador a la vida humana independiente.

De otro lado, también es relevante mencionar los derechos que entran en conflicto, al mantenerse a la interrupción del embarazo originado en una violación sexual como delito:

**i) el derecho a su dignidad**, entendiéndose a este derecho conforme lo señala García Toma (2018) como: “aquella calidad inherente a todos y cada uno de los miembros de la especie humana que no admite sustitución ni equivalencia; y que, por tal, es sustento de los derechos que la Constitución y tratados internacionales protegen y auspician” (pág. 14); así, la dignidad no es otra cosa que la autopercepción de la persona, de su humanidad, de razonar y de elegir, lo que conlleva a que sea un fin en sí misma, de ahí que la Constitución Política del Perú (1993) en su artículo 1 señala que “la

defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, sin embargo, a las mujeres víctimas de violación que quedan embarazadas se les estaría negando el pleno goce de este derecho, en tanto que al sancionarse penalmente la interrupción del embarazo en el supuesto mencionado, la mujer se vería sometida a continuar con el proceso gestacional, lo cual iría en contra de la protección de su dignidad. Además, debe tenerse en cuenta que las víctimas de violación sexual son sometidas por su agresor, hecho que resquebraja la dignidad de la mujer, en tanto que el violador la utiliza para satisfacer sus impulsos, por lo que también debe tenerse en cuenta que permitírsele la opción de acceder a la interrupción del embarazo originado en este hecho también coadyuva a restituir la dignidad de la mujer, puesto que permite que ella opte por la decisión que estime conveniente, sin que sea el medio para otro fin.

**ii) el derecho a su integridad**, al estar criminalizada la posibilidad de interrumpir el embarazo de la víctima que queda embarazada con motivo de un abuso sexual, se estaría atentando contra su integridad física, la cual se puede ver vulnerada al tener que soportar todo el proceso de gestación lo cual implica cambios corporales, e inclusive los peligros propios del embarazo que también pueden llegar a menoscabar su salud e incluso poner en riesgo su vida; asimismo, su integridad psicológica, en razón a que debe considerarse que siendo el origen del embarazo un hecho trágico y traumático para la víctima, el cual se convierte probablemente en el recuerdo de una

de las experiencias más aterradoras que le tocó vivir, al mantenerse la criminalización de la interrupción del embarazo en estos casos, no contribuye a que pueda superar los conflictos internos que pueda haber generado la violación; y también su integridad moral, respecto del sistema de valores de la víctima de violación sexual que queda embarazada, el cual puede ser distinto al dispuesto por la norma penal de impedir la interrupción del embarazo o la valoración social, teniéndose en cuenta que conforme a las comités de los organismos internacionales no debería valorarse negativamente el que una mujer en las condiciones señaladas opte por interrumpir el embarazo. Este derecho también se encuentra protegido en la Constitución (1993), en donde se precisa en el numeral 1 del artículo 2 que toda persona tiene derecho a su integridad moral y psíquica.

**iii) el derecho a la libertad**, específicamente a la libertad reproductiva, toda vez que se estaría impidiendo, conforme lo describe Ródenas (2018, pág. 405), que la mujer víctima de violación sexual pueda decidir sobre cuándo y cuántos hijos tener, lo que llegaría a frustrar su proyecto de vida, impactando muchas veces en su ámbito laboral y educacional. Esta libertad implica que no debería existir dispositivos legales que operen a modo de obligación o exigencia hacia la víctima de violación, de continuar con el proceso gestacional. Vinculante al derecho a la libertad, también se tiene el derecho al libre acceso a la salud reproductiva, la cual para los casos señalados debería abarcar la posibilidad de acceso seguro a la interrupción del embarazo, brindándosele los servicios necesarios,

tanto a nivel fisiológico como el soporte psicológico correspondiente, de tal forma que, también en línea con las recomendaciones realizadas por los comités de los organismos internacionales, la mujer no tenga que recurrir al ámbito de la clandestinidad donde pone en riesgo su salud e incluso su vida. Este derecho a la libertad también se encuentra consagrado en nuestra Constitución (1993), específicamente en el numeral 24 del artículo 2. Cabe señalar que este derecho se vincula directamente con el derecho a la dignidad, puesto que su ejercicio reafirma la concepción que el ser humano es un fin, al permitírsele la libertad de autodeterminarse en el sentido que estime, según su proyecto de vida.

Como se puede apreciar, el mantener la penalización del aborto en el supuesto en comentario, llega a menoscabar los derechos de las mujeres al verse restringidas por la prohibición penal, lo que finalmente no impide que busquen realizar dicho acto en una vía clandestina, sino además impide que los profesionales de la salud dentro del ámbito de la legalidad realicen este tipo de procedimientos, lo cual como se ha mencionado, no se encuentra alineado a las reiteradas recomendaciones realizadas por los diferentes comités de los organismos internacionales. Es por ello que, la situación a la que nos lleva la penalización del aborto en los supuestos en que el embarazo se origina en una violación sexual, debe ser reexaminada, siendo útil realizar un análisis ponderativo de los derechos de la mujer víctimas estas violaciones; ello conforme a

lo planteado por Carbonell y Grández (2010), que sobre el particular señalan que:

En la ponderación, en efecto, hay siempre razones en pugna, intereses o bienes en conflicto, en suma, normas que nos suministran justificaciones diferentes a la hora de adoptar una decisión. Ciertamente, en el mundo del Derecho el resultado de la ponderación no ha de ser necesariamente el equilibrio entre tales intereses, razones o normas; en ocasiones tal equilibrio que implica un sacrificio parcial y compartido, se muestra imposible y entonces la ponderación desemboca en el triunfo de alguno de ellos en el caso concreto (pág. 93).

En ese sentido, los derechos de la mujer a su dignidad, integridad y libertad deben ser los que permitan la despenalización del delito de aborto en casos de violación sexual, lo cual evidentemente no será la regla para estos casos, sino que solo permitirá que las mujeres cuenten con una opción que aminore las consecuencias de la violación sexual, la cual no busca ser la única alternativa que puedan elegir, sino solo por aquellas que así lo decidan, respecto de quienes además, tendrán la posibilidad de asistir a un establecimiento de salud libre de riesgos en donde se pueda hacer viable su decisión. Es así que, respecto el supuesto **1)** correspondiente a regular conductas que no contravengan otros bienes jurídicos de igual o mayor importancia, se tiene que se presentan conflictos que en el delito de aborto contemplado en el numeral 1 del artículo 120 del

Código Penal, siendo que la criminalización de esta conducta no hace una ponderación de los derechos de la mujer víctima de violación sexual, a quien debería permitírsele la opción de interrumpir el proceso gestacional si así lo estima conveniente.

Con relación al segundo punto **2)** se trate disposiciones penales implementadas como última posibilidad para la restitución del control social, se evidencia que no habría sido contemplado por el legislador, puesto que, al castigar penalmente el aborto en casos de violación, denota que se utiliza la regulación penal como primera respuesta, sin recurrir a una forma distinta a la punitiva que permita tratar estos casos. Si bien el delito de aborto tipificado en el numeral 1 del artículo 120 establece una pena de la libertad menor respecto a otros tipos de aborto, tal situación no deja de mantener la prohibición de la conducta, lo cual evidentemente no soluciona ni restituye el control social, sino que acentúa el conflicto en tanto que esta prohibición, como lo han señalado los comités de los organismos internacionales, termina incitando su práctica clandestina y genera aún más problemas como el que se atente contra vida y la salud de las mujeres. En este orden de ideas, se debe tener en cuenta que no se plantea el establecer al aborto como una regla en general, porque ello tampoco resolvería el conflicto que se genera cuando se produce el embarazo producto de una violación sexual, sino que al dejar de ser punible se va a permitir que la víctima de violación sexual pueda autodeterminarse y elegir si desea continuar con el embarazo o si lo interrumpe, y en caso opte por la

segunda opción, el Estado garantice el acceso al tratamiento médico adecuado. En consecuencia, tendremos que, sobre el segundo punto, tampoco se estaría cumpliendo, toda vez que se recurre a la regulación penal como primera respuesta y además no logra su objetivo de restablecer el orden social.

Con relación al punto **3)** que advierte de la necesidad que el delito este alineado desde el ámbito material, a un criterio político-criminal que justifique su punibilidad, se tendrá que el delito de aborto regulado en el numeral 1 del artículo 120 del Código Penal, tampoco cumpliría este supuesto, en razón a que en nuestro país se mantiene esta prohibición sin una justificación que atienda a la planificación político-criminal, desconociéndose que este tipo de supuestos penales lo que hacen es fomentar prácticas clandestinas que ponen en riesgo la vida de la mujer. En este punto es relevante lo señalado por Llaja (2009) quien resalta “la enorme influencia de la jerarquía eclesial y los grupos conservadores en la gestión estatal, así como la vigencia de una sociedad en la que las mujeres siguen siendo vistas como instrumentos” (pág. 20); es decir, la regulación penal de este delito no se debe a políticas criminales que el Estado haya trazado; sino a concepciones morales, ideológicas o religiosas que influyen la prohibición de esta conducta, lo cual se evidencia con lo sucedido el 7 de junio de 1990, cuando el periódico El Peruano publicó el proyecto de ley correspondiente al Código Penal actual, que sería aprobado por el Congreso, en el que no se sancionaba el aborto en los casos de violación o de inseminación artificial no

consentida; siendo que finalmente si se consideró que debe ser sancionado debido a presiones por parte de grupos religiosos que no consideraban apropiado permitir el aborto en estos casos.

Como se ha expuesto, la punición del aborto en casos en que se produzca el embarazo por violación sexual no cumple con los supuestos planteados que debería tener en cuenta el legislador para calificar una conducta como delictiva orientada a la protección de bienes jurídicos, por lo que este análisis nos lleva a señalar que es viable que la conducta pueda ser despenalizada a través de la emisión de una norma con rango de ley que derogue el delito de aborto en los supuestos en que el embarazo devenga de un abuso sexual, o en todo caso que al igual que lo establecido en el artículo 119 de nuestro Código Penal, señale que no es punible el aborto practicado en los supuestos en que el embarazo sea consecuencia de un abuso sexual.

Cabe señalar que, desde el Congreso a través de proyectos de ley, se ha propuesto legalizar el aborto en estos casos de violación sexual, sin poder lograrlo hasta la fecha. Al respecto la última de las propuestas presentadas es el Proyecto de Ley N.º 954/2021-CR, que fue archivado en noviembre de 2022 mediante el dictamen de la comisión de justicia y derechos humanos en el que recomienda dicho archivamiento; cabe señalar que, le mencionado proyecto proponía incluir al Código Penal el artículo 119-A en el que expresamente se indicaba “Artículo 119-A.- Aborto no punible en casos de embarazo como consecuencia de violación sexual.- No es punible el aborto

practicado por un médico con el consentimiento de la mujer embarazada, o de su representante legal, cuando el embarazo sea producto de violación sexual"; siendo relevante señalar que dicho proyecto contenía una disposición complementaria final que buscaba la aprobación de una guía técnica y/o protocolo específico para la atención integral con enfoque intercultural de la interrupción del embarazo producto de abuso sexual. Sobre este proyecto de ley, es relevante comentar la entrevista realizada por RPP al presidente del grupo de trabajo, Américo Gonza, de Perú Libre, quien comentó que durante el debate se solicitó opinión a la Conferencia Episcopal Peruana, no obteniendo respuesta (RPP Noticias, 2022, Párrafo 2), lo cual evidentemente demuestra el sesgo "moral", "ideológico" o "religioso" que se le brinda a este tema, siendo que a la fecha no se cuenta con otro proyecto de ley trámite sobre este tema, por lo que nuestro país se mantendría apartado de las recomendaciones efectuadas por los organismos internacionales de derechos humanos.

De otro lado, es relevante comentar el proyecto de ley N.º 7298/2020-CR que data del 09 de marzo del 2021, que si bien también fue archivado, en su literal a. de su artículo 3 indica que:

"las mujeres tienen el derecho decidir y acceder a la interrupción de su embarazo, indistintamente el momento de la gestación, si éste es resultado de una violación, para lo cual bastará que presente copia de la denuncia policial o la declaración jurada si no se puede acceder a una comisaría". Este proyecto a diferencia de sus antecesores o el

proyecto del 2022 es más amplio al abarcar otros supuestos distintos a los embarazos originados en una violación por los cuales se le permitiría abortar a las mujeres, asimismo, permitió volver a poner en la palestra la necesidad de despenalizar el aborto en determinados supuestos, sobre todo en los casos de violación sexual.

Ahora bien, desde otro enfoque, respecto a la pena que se impone en el numeral 1 del artículo 120 del Código Penal, se debe analizar si logra obtener el fin preventivo de protección al bien jurídico vida humana dependiente; sobre ello, partiendo desde el hecho que el embarazo se produce a raíz de una violación, la sanción de 3 meses de pena privativa de la libertad no logra satisfacer el fin de prevención general negativo, de enviar un mensaje de intimidación a las mujeres que optan por interrumpir el embarazo, sobre todo porque esta forma de considerar a la norma penal como un modo represión, no es efectiva y concordancia con lo indicado por Becerra y Castillo Córdova (2015):

Es posible distinguir la prevención general como política criminal y atribuirle un significado mucho más amplio que la prevención general como teoría de la pena. Como parte de la política criminal, la prevención de delitos es perseguida por el Estado a través de mecanismos jurídico-penales y extra jurídico-penales; pero también la sociedad y la familia pueden contribuir activamente a la prevención de delitos. En cambio, al tratar de la

prevención general como fin de la pena, se hace referencia a lo que puede alcanzarse a través de la misma.

(pág. 232)

Se tiene que no se logra cumplir esta prevención, sino que contrariamente se estaría fomentando medios clandestinos donde lograr concretar la interrupción del embarazo producto de una violación, lo cual como se ha señalado atenta contra su salud y la vida de la mujer que recurre a estas prácticas; por lo que se está generando más daños que beneficios, siendo que la visión que debería tenerse es que al excluirse esta conducta como delictiva se permita reformular la política criminal, y a través de alternativas seguras, se opte por resguardar los derechos de las víctimas de violación brindándoles una debida asistencia médica. Mientras que, respecto al concebido, se logra evidenciar que el prohibir los abortos en estos casos sancionándolos con una pena privativa de tres meses no logra el fin de protegerlo, puesto que nada garantiza que no se practiquen abortos. Por ello, al reformularse las políticas criminales, el Estado debe replantearse su actuación en estos casos que son sumamente sensibles y de respuesta inmediata, contemplando la posibilidad de establecer políticas asistenciales tanto para aquellas mujeres que no deseen continuar con el embarazo como para las que optan, por lo contrario.

De otro lado, cabe reconocer el cambio de paradigma en nuestro país sobre la respuesta rápida que se le brinda a las víctimas de violación sexual; toda vez que a la fecha se ha implementado el “kit

para la atención de casos de violencia contra la mujer” que conforme a la Directiva Sanitaria para el Uso del Kit para la Atención de Casos de Violencia Sexual aprobado mediante la Resolución Ministerial N.º 227-2019/MINSA, publicada el 07 de marzo de 2019, hace posible brindar anticonceptivos orales de emergencia de forma inmediata después de conocida la violación; sin embargo, siendo que esta forma de proceder es reciente, se tienen casos como el llevado en el 2016 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por parte de María y Familia contra el Estado peruano, en el que el Informe No. 18/20. Petición 449-16. Admisibilidad. Maria. Perú (2020, pág. 2) de la referida comisión, señala que la víctima “denuncia la denegación del libre acceso a la anticoncepción oral de emergencia (AOE) mientras se encontraba en el hospital y el derecho a controlar autónomamente y en libertad su capacidad reproductiva”.

Ahora bien, como se mencionó en los puntos iniciales, las conductas prohibidas en el ámbito penal no son inalterables o inmutables, siendo que estas cambiarán según la necesidad y la evolución de la sociedad, ello en concordancia también con el principio de mínima intervención penal sobre el cual Goicochea y Córdova (2019) señalan que:

Consiste en que el Derecho Penal solo intervendrá en aquellos supuestos de trascendencia social que afecten libertades ajenas, no siendo punible conductas antiéticas, inmorales, antiestéticas; debiéndose castigar

aquellos hechos que realmente generen un impacto negativo de la sociedad, cuando los demás sectores del ordenamiento jurídico fracasan, por ello el derecho penal es considerado de última ratio y no debe ser percibido cómo la única vía en que se pueden resolver los conflictos que se presenten, sobre todo si se tiene en cuenta que las sanciones penales son las más graves.  
(págs. 49-50)

Asimismo, Goicochea y Córdova (2019, pág. 50) señalan que “la violencia punitiva del Estado no puede sobrepasar el límite de la dignidad de la persona y la perspectiva de promover siempre una lógica a favor de la libertad y no a favor de la represión”.

Vinculante a lo señalado se tiene que la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que

La decisión de criminalizar un comportamiento humano es la última de las decisiones posibles en el espectro de sanciones que el Estado está en capacidad jurídica de imponer, y entiende que la decisión de sancionar con una pena, que implica en su máxima drasticidad la pérdida de la libertad, es el recurso extremo al que puede acudir al Estado para reprimir un comportamiento que afecta los intereses sociales (C-365-2015, caso I.V. vs Bolivia).

Luego, el considerar mantener como delito a la interrupción por aborto en los casos de violación contravendría este principio de

intervención mínima del derecho penal, en tanto a que este delito crea conflicto de bienes jurídicos, no contribuye a restablecer la paz social, no se sustenta en políticas criminales; sino más bien se trataría de la criminalización de un conducta en base a imposiciones de creencias morales o religiosas, por lo que amerita la reestructuración de la forma como se abordan estos conflictos, fijándose incluso políticas preventivas que desde el ámbito educativo promuevan el respeto a las mujeres con igualdad de género, logrando así evitar el problema y no buscar soluciones que sean aparentes, la cuales terminan siendo perjudiciales y podrían llegar a vulnerar los derechos de las mujeres tales como su dignidad, integridad y libertad.

Otro punto a considerar es el abordado por el Tribunal Constitucional que ha señalado que las mujeres han sido excluidas sin justificación razonable del discurso público y del contexto social en temas como el aborto, precisando que “con independencia de los diferentes puntos de vista que pudieran existir al respecto, las discusiones sobre la materia así como las leyes que actualmente lo regulan han sido dadas en contextos en los que la gran mayoría de mujeres se encontraban excluidas o infrarrepresentadas” (Exp. N.º 01739-2016-PHC/TC, fundamento 29); agrega, que los embarazos no deseados, impactan severamente en los proyectos de vida de las mujeres e incluso en su salud y su vida misma; y sobre el tema de aborto en específico indica que “suele recurrirse casi de forma excluyente a la cuestión punitiva, o no se toma suficientemente en cuenta a la

situación de desigualdad estructural o de vulnerabilidad en que se encuentran las mujeres, ni la corresponsabilidad de la sociedad y el Estado en que dicha situación se haya perpetuado en el tiempo” (Exp. N.º 01739-2016-PHC/TC, fundamentos 39 y 40); enfatizando que sí es necesario exigir a los poderes públicos que asuman un compromiso decidido sobre, entre otros puntos vinculados a los derechos de información, reproductivos y salud sexual de las mujeres, el “analizar si conviene regular lo relacionado con los abortos, cuya clandestinidad y criminalización genera una corresponsabilidad de la sociedad y el Estado”; esto último en el sentido de establecer una regulación diferente a la punitiva que es la que empuja a las mujeres a recurrir al aborto por vía clandestina. (Exp. N.º 01739-2016-PHC/TC, fundamento 42).

Adicionalmente a todo lo señalado, se debe tener en cuenta las **observaciones y recomendaciones brindadas por los organismos internacionales** sobre la despenalización del aborto, teniéndose a la fecha, como se ha señalado, en el numeral 2.2.1.2. del presente, al Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos Relativo a los Derechos de la Mujer, cómo único instrumento internacional que establece específicamente la posibilidad de interrumpir el embarazo en casos de violación sexual y cuando se ponga en riesgo la salud, tanto física como mental, de la embarazada, o esté en peligro su vida o la vida del feto.

Asimismo, se tiene el dictamen emitido por el Comité de Derechos Humanos, organismos que observa el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en sus Observación General N.º 28 destaca su pronunciamiento en el sentido que la penalización del aborto en los casos de abuso sexual es contraria al respeto de los derechos humanos, debiéndose brindar a la mujer víctima de violación el acceso al aborto en de forma segura, proscribiendo la exigencia al personal de salud que tome conocimiento de la practica abortiva por parte de la mujer. Debiéndose tener en cuenta que para el Comité de Derechos Humanos el sancionar penalmente el aborto, no lo evita, sino que promueve su clandestinidad, lo cual pone en riesgo la vida de la mujer; y además señala que en los casos de violación sexual, el impedirse la interrupción legal del embarazo constituye un tratamiento cruel, degradante e inhumano, precisándose que respecto al Perú, el Comité, en reiteradas oportunidades ha observado como necesario que se despenalice el aborto en los casos de violación.

En el mismo sentido, se tiene la Convención sobre la Eliminación de todas Formas de Discriminación contra la Mujer, bajo la cual su Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW) en su Observación General N.º 24 señala que “en la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos”, indicando al igual que el

Comité de Derechos Humanos, que no debe exigirse al personal médico que denuncie si conoce de la práctica abortiva, y que lo único que hace el establecer como delito al aborto es fomentar su práctica clandestina, lo cual atenta contra la vida de las mujeres.

Alineado a los citados organismos internacionales, se tiene la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, que desde su Comité contra la Tortura le formuló a nuestro país reiteradas observaciones respecto a despenalizar el aborto, siendo la más reciente la que data de febrero del 2014, en la que se indica que, entre otro, debe despenalizarse el aborto en los casos en el que se produzca el embarazo a consecuencia de violación sexual.

En el ámbito del sistema interamericano de derechos humanos, es relevante el pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso *White y Potter v EEUU*, en el que interpreta el artículo 4) de la Convención Americana de Derechos Humanos, señalando que si bien dicho artículo refiere que “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida, este derecho estará protegido por ley y, en general, a partir del momento de la concepción. (...)”, la frase “en general” habilita a que los Estados Partes puedan establecer supuestos en que se permita el aborto de forma legal, como es el caso del Perú que desde 1924 contemplaba como posibilidad legal el aborto terapéutico. En consecuencia, es compatible que la Convención Americana, el establecer

adicionalmente la legalización del aborto para los supuestos en que el embarazo sea producto de una violación.

De todo lo hasta aquí señalado queda evidenciada la necesidad de despenalizar la interrupción del embarazo, en los casos en que voluntariamente la mujer víctima de violación que haya quedado embarazada decida recurrir a esta opción; esta despenalización se sustenta en la ausencia de fundamentos técnico-legales que determinen como necesario el mantener la prohibición, siendo tampoco se advierte la concurrencia de alguna política criminal que evidencie la necesidad de mantener como delito el aborto en los casos de violación sexual. Además, debemos tratar de entender la situación y el grado de vulnerabilidad en el que queda la mujer después de la violación que sufre, lo cual ha merecido pronunciamientos en favor a su despenalización de organismos como el Comité contra la Tortura, puesto que enfatiza que se está degradando el trato humano hacia la mujer, desconociéndose su dignidad y demás derechos que le asisten, situación que llega a deshumanizar a la mujer.

## **1.2.2. Violación sexual**

### **1.2.2.1. Violación sexual**

Nuestro Código Penal vigente, en el título IV referido a delitos contra la libertad, contempla en su Capítulo IX lo relacionado a los delitos de violación de la libertad sexual, tipificando en el artículo 170 que será autor de este delito quien “con violencia física o psicológica, grave amenaza o aprovechándose de un entorno de coacción o de

cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, obliga a esta a tener acceso carnal por la vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos”. Cabe señalar que la pena privativa de la libertad que se impone en estos casos puede ser no menor de 14 ni mayor de 20 años; y en los supuestos agravados puede ser no menor de 20 ni mayor 26 años. De estos supuestos en los que pena es mayor, se evidencia como uno de los más reprochables el de la violación realizada por dos o más sujetos tipificada en el primer numeral del citado artículo. Al respecto conforme lo señala Prado (2017):

La realización de estos delitos afecta la libertad sexual de la víctima, la que se comprende como el derecho y la facultad de toda persona mayor de catorce años de edad para decidir cómo, en qué oportunidad y con quién ejercer una vida sexual activa o incluso poder abstenerse de practicarla. (pág. 70)

Por otra parte respecto de los menores de 14 años, el artículo 173 del Código Penal establece la pena de cadena perpetua a quien cometa el delito de violación sexual.

Ahora bien, conforme se evidencia, el delito de violación sexual se entiende como el acceso carnal que realiza el victimario usando la fuerza o intimidando a la víctima, de tal forma que la somete impidiendo que se resista u oponga. Cabe señalar que nuestro Código Penal recoge entre los tipos penales vinculados al delito de

violación los supuestos en los que la víctima se encuentra en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir (artículo 171), así como también de la persona en incapacidad de dar su libre consentimiento (172) por sufrir de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental; siendo lo determinante para la comisión de estos delitos el trasgredir la voluntad de la víctima, ya sea porque teniendo la capacidad para otorgarla no la otorga y es sometida por el agresor o porque careciendo de tal capacidad el agresor se aprovecha de tal condición. En consecuencia, los bienes jurídicos protegidos son la libertad sexual y también la indemnidad sexual, sobre los cuales Wolters (2020) refiere que sobre el el primero se:

protegerá el derecho de toda persona a expresar y ejercer su sexualidad del modo que crea conveniente, lo que se traduce en el derecho de toda persona a no ser condicionados en la esfera sexual ni en el ejercicio de su propia sexualidad (pág. 20).

Mientras que en el segundo:

se protegerá cuando el sujeto pasivo, por su condición, ya sea de manera provisional, como puede ser el caso de los menores, como de manera definitiva, como puede ser el caso de incapaces, no tienen la libertad sexual por falta de capacidad de decisión (pág. 20).

### **1.2.2.2. La víctima**

El Código Penal, en lo concerniente a los delitos de violación de la libertad y/o indemnidad sexual, identifica como víctima del hecho punible a la persona que independientemente de su género, edad, capacidad, etc. es sometida por el victimario para acceder carnalmente a ella. Así, desde el punto de vista jurídico penal, la persona a quien el violador accede carnalmente será la considerada como sujeto pasivo del delito de violación sexual, siendo importante lo indicado por Peña Cabrera (2008):

No es relevante la condición social o jurídica de la víctima; no es necesario haber mantenido una conducta carente de reproche para poder ser pasible de tutela por la ley penal, contrario a un bien jurídico ligado a la honestidad y a la moral. Puede, incluso tratarse de una prostituta, de una anciana o una mujer virginal. En el caso de la prostituta, la falta de pudor no implica la desaparición de su libertad sexual, ni la somete al atentatorio capricho de cualquiera (pág. 615).

En el mismo sentido, la Corte Suprema ha dispuesto como doctrina legal, la regla 70 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional, en la que se indica que la credibilidad, la honorabilidad o la disponibilidad sexual de la víctima no puede inferirse de la naturaleza sexual del comportamiento anterior o posterior de la víctima. Acorde a lo expuesto, en ninguna circunstancia se le puede privar a la mujer del derecho a su libertad

sexual (en el caso de mujeres con capacidad legal para decidir) o de la protección a su indemnidad sexual (en el caso de mujeres que carecen provisional o permanentemente de capacidad para ejercer su libertad sexual), situación que inclusive abarcará a las mujeres que, habiendo contraído nupcias, no consienten el acto sexual con el esposo, quien ante la denegatoria también será considerado autor del delito. (Acuerdo Plenario N.º 1-2011/CJ-116, fundamento jurídico 27).

Esta última posibilidad resulta relevante, toda vez que al contrastarla con el numeral 1 del artículo 120 del Código Penal que sanciona a la mujer que practica el aborto con una pena privativa de libertad no mayor de tres meses cuando el embarazo sea consecuencia de violación sexual fuera de matrimonio, conlleva, que a contrario sensu, para los casos de embarazos producto de violación por parte del esposo o dentro del matrimonio, en los que la mujer interrumpe la gestación, se tenga que aplicar artículo 114 del Código Penal, esto es, una pena privativa de la libertad no mayor de 2 años con prestación de servicio comunitario de 52 a 104 jornadas; es decir, el castigo más severo para el delito de aborto, sin tenerse en cuenta que ambas acciones se originaron debido a que se les vulneró su libertad sexual, y que lejos de brindársele alternativas de solución que se orienten a restituir tal posibilidad de elegir libremente cómo desea autodeterminarse, se le vuelve a victimizar; siendo más grave aún los casos de las casadas violadas por el esposo, que conforme a la normativa vigente, si intentan interrumpir el embarazo producto

de violación serán sancionadas con la mayor pena para esta conducta.

Sobre la grave afectación en la que queda la víctima del delito de violación sexual, es relevante señalar la postura y criterios desarrollados por la CIDH, que respecto a este delito ha indicado que “la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima ‘humillada física y emocionalmente’, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas” (Caso del penal Miguel Castro Castro contra el Estado Peruano, párrafo 311). Asimismo, la Corte Interamericana ha recogido lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto a la violación sexual, que refiere que este delito “además de afectar la integridad física, psíquica y moral de la víctima, quebranta su dignidad, invade una de las esferas más íntimas de su vida, su espacio físico y sexual y la despoja de su capacidad para tomar decisiones respecto de su cuerpo conforme a su autonomía”. (Caso Fernández Ortega y otros contra los Estados Unidos de México, párrafo 91). Agrega que “es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas. En efecto, no en todos los casos las consecuencias de una violación sexual serán enfermedades o lesiones corporales. Las mujeres víctimas de violación sexual también experimentan severos daños y secuelas psicológicas y aun

sociales” (Caso Fernández Ortega y otros contra los Estados Unidos de México, párrafo 124); asimismo la Corte Interamericana realiza un análisis respecto a si los hechos vinculados a la violación sexual (del caso) se subsumen en la figura de tortura, la cual de acuerdo a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, se presenta cuando un acto de maltrato es i) intencional, ii) causa severos sufrimientos físicos o mentales y iii) se comete con determinado fin o propósito; así tendremos que los casos de violación si pueden considerar un tipo de tortura al concurrir los elementos indicados en la citada convención, toda vez que hay intención del violador de cometer el acto de maltrato al someter y lograr acceder carnalmente, lo cual le causará a la víctima grave afectación a nivel físico y mental, y además respecto al fin o propósito la Corte Interamericana señala que “la violación sexual, al igual que la tortura, persigue entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre”. De la jurisprudencia de la Corte Interamericana podemos evidenciar la grave situación en la que queda la víctima, que inclusive conlleva a señalar que el acto sufrido es considerado una experiencia traumática que difícilmente podrá superar por el transcurso del tiempo; que la persona que sufre la violación estará marcada por las secuelas físicas, psicológicas e incluso sociales; y el hecho sufrido llega a ser equiparable a la tortura, lo cual evidentemente posiciona a la víctima en una de las peores experiencias que puede sufrir una persona.

De otro lado, también es relevante analizar el tratamiento de la víctima dentro del proceso penal peruano. Al respecto, el Código Procesal Penal (2004) en el numeral 1 de su artículo 94 identifica como víctima a la persona agraviada que resulte directamente ofendida por el delito o perjudicada por las consecuencias de este, puntualizando en su artículo 95 los derechos que le asisten como víctima dentro del proceso, entre ellos, el literal c) precisa que:

La persona agraviada tiene el derecho a recibir un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes, y a la protección de su integridad, incluyendo la de su familia, especificando que en los procesos por delitos contra la libertad sexual se preservará su identidad, bajo responsabilidad de quien conduzca la investigación o el proceso.

En la misma línea el numeral 3 del artículo 171 establece como testimonio especial el de menores y personas víctimas de hechos que les hubieran afectado psicológicamente, permitiendo que estos testimonios sean recibidos en privado y que incluso puedan ser actuados bajo las reglas de la prueba anticipada, y que en caso no se hayan recibido bajo este esquema, el juez tenga que adoptar las medidas que garanticen la integridad emocional, asistiéndose de la intervención de un perito psicológico; precisando en el numeral 3 del artículo 194 que no es exigible la concurrencia a diligencias para las víctimas de delitos contra la libertad sexual.

Con relación a los supuestos de la prueba anticipada, el artículo 242 en su literal d) señala como uno de ellos a la declaración de menores de edad víctimas de abuso sexual, la cual es realizada: “con la intervención de psicólogos especializados, en cámaras Gesell o salas de entrevistas implementadas por el Ministerio Público, las cuales son filmadas y grabadas a fin de evitar la revictimización de los agraviados.”

Sobre la revictimización, la Corte Supremo ha establecido como doctrina legal, que es una exigencia que el Estado muestre una función tuitiva evitando la victimización secundaria, en el entendido que la primaria se produce con la violación sexual, mientras que la secundaria se configurará con los improperios o maltratos que pueda sufrir la víctima dentro de la investigación del caso en el proceso penal, no solo por las autoridades del sistema penal, sino también por las instituciones de salud, por la policía, Centro de Emergencia Mujer, la Defensoría Municipal del Niño, Niña y Adolescente (DEMUNA), entre otros. Asimismo precisa que la estigmatización o victimización secundaria “también incluye la mala intervención psicológica terapéutica o médica que brindan profesionales mal entrenados para atender situaciones que revisten características particulares”; siendo que la “víctima de una agresión sexual sufre por el propio hecho en sí; y por la dolorosa experiencia de repetir el suceso vivido a los profesionales de las diferentes instituciones sucesivamente: familia, pediatra, trabajadora social, médico forense, policía, psicólogo, juez, abogado del acusado” (Acuerdo Plenario N.º

1-2011/CJ-116, fundamento jurídico 37); es por ello que para evitar esta revictimización, se estableció como reglas: a) Reserva de las actuaciones judiciales, b) Preservación de la identidad de la víctima, y c) Promover y fomentar la actuación de única declaración de la víctima, siendo esta última obligatoria en caso de víctimas menores de edad, para lo cual se hará uso de la cámara Gesell. De otro lado, también se indica que excepcionalmente el juez podrá disponer un examen a la víctima en juicio siempre que a) la declaración brindada con anterioridad no haya sido conforme a las formalidades mínimas que garanticen el derecho de defensa, b) sea incompleta o deficiente, c) la solicite la víctima o se haya retractado por escrito, d) sea necesaria nueva información o tenga que aclarar sectores oscuros o ambiguos; y e) evitarse el contacto entre el contacto entre la víctima y el procesado, salvo el proceso así lo requiera (Acuerdo Plenario N.º 1-2011/CJ-116, fundamento jurídico 38).

Otro aspecto importante que permite observar la vulnerabilidad en la que queda la víctima de violación sexual, es lo concerniente a la protección que busca brindar el Estado a través de la atención médico-social, implementada con el Decreto Supremo N.º 008-2019-SA, publicado el 17 de abril de 2019, con el que se aprobó el protocolo de actuación conjunta entre los Centros Emergencia Mujer (CEM) y los Establecimientos de Salud (EESS) para la atención de las personas víctimas de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, en el marco de la Ley N.º 30364<sup>2</sup> y

---

<sup>2</sup> Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, publicada el 23 de noviembre de 2015.

personas afectadas por violencia sexual; el cual tiene como parte de su objetivo garantizar una atención y cuidado integral a las mujeres que hayan sufrido violencia sexual, señalando que como parte de la actuación conjunta, en los casos de víctimas de violación sexual, son trasladadas del CEM al Instituto de Medicina Legal o atendida en el EESS donde se realiza un inmediato examen médico psicológico completo y detallado. Cabe señalar que el CEM tiene la responsabilidad de informar a la víctima de abuso, de manera oportuna y apropiada, sobre el derecho que le asiste de atención integral de salud con el debido soporte emocional; y de tratarse de víctimas mujeres, se le brinda gratuitamente el denominado “kit para la atención de casos de violencia contra la mujer”. Respecto al mencionado kit, la Resolución Ministerial N.º 227-2019/MINSA, que aprobó la Directiva Sanitaria para el Uso del mencionado Kit, publicada el 07 de marzo de 2019 detalla los fármacos y productos que son incluidos, señalando que estará disponible en los tres niveles de atención de los EESS, precisándose que en todos los casos el kit contiene, entre otros, el producto de anticoncepción oral de emergencia levonorgestrel, y está disponible en los servicios de emergencia; además, la víctima es informada sobre el derecho que tiene de ser asistida con el debido tratamiento contra infecciones de transmisión sexual, antirretrovirales, entre otros, que se administrarán previo al consentimiento informado. Asimismo, el protocolo en comentario señala como supuesto la posibilidad que la víctima pueda quedar embarazada producto de la violación,

indicando que en estos casos los EESS informan a la víctima, o si son menores de edad, a sus padres o representante legal, el derecho que le asiste a ser evaluada de forma integral, lo cual abarca el estado mental y físico, así como el detectar elementos determinantes que evidencien la puesta en riesgo de su vida o males que sean graves o permanentes para su salud, así como su íntegra recuperación; y solo en estos casos si el EESS advierte que la mujer víctima de violación presenta riesgos graves o permanentes para su salud, o que el embarazo pone en riesgo su vida, se puede proceder con lo establecido en 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 menor de 22 semanas con consentimiento informado en el marco de lo dispuesto en el artículo 119 del Código Penal”, aprobada mediante Resolución Ministerial N.º 486-2014-MINSA, publicada el 28 de junio de 2014; es decir, solo en estos casos en los que las condiciones son límites respecto a la vida o la salud de la mujer, después de un análisis médico y el procedimiento establecido, se le podrá brindar la opción de decidir si interrumpe el embarazo, sin que ello sea catalogado como ilícito. Adicionalmente los EESS le deben brindar a la víctima un servicio oportuno, y la cobertura de los servicios necesarios; cabe señalar que también corresponde a los EESS registrar la historia clínica que luego formará parte del caudal probatorio en el proceso penal de violación sexual. Además de lo señalado, el mencionado protocolo de

actuación conjunta entre los CEM y los EESS, dispone que el examen que se realiza a la víctima debe evitar procedimientos invasivos que la revictimicen, apoyándose de evaluaciones psicológicas, siendo que la atención, sobre todo emocional y psicológica no se circunscribe únicamente a la emergencia, sino que además deberá continuar en tanto sea requerida, todo ello con el fin de atenuar las consecuencias del abuso sexual, y viabilizar la recuperación física y mental de víctima. Asimismo, como parte del protocolo de actuación conjunta entre los CEM y EESS, se han establecido diversas áreas de intervención destinadas al cuidado integral, siendo relevante señalar el acompañamiento legal que se le brinda a la víctima, destinado a buscar la defensa y protección de sus derechos, con la finalidad que acceda al sistema de justicia para que se logre sancionar a la persona agresora, lo cual busca empoderar a la víctima poniendo en perspectiva las opciones que tendría para que la justicia imponga la sanción a su agresor; esta asistencia legal se complementa con el acompañamiento a la denuncia, que tiene como fin hacer que la víctima se sienta apoyada y protegida; cabe señalar, que de acuerdo al protocolo en comentario el personal de los EESS tienen el deber de denunciar ante la PNP, el Ministerio Público o Poder Judicial cuando en el desarrollo de sus funciones tomen conocimiento de casos de violencia sexual.

Como podemos observar, el Estado peruano busca proteger a las víctimas de violación sexual implementando procedimientos especiales de atención que eviten su revictimización; este rol

protector se puede observar a nivel del proceso penal el cual tiene como objeto perseguir y sancionar al responsable de la violación, para lo cual se han establecido las normas sustantivas, el proceso correspondiente, los cuales se complementan con la doctrina legal desarrollada mediante los acuerdos plenarios de las salas penales supremas; que en conjunto han implementado un esquema de protección a la víctima de violación sexual, el cual asumiendo la difícil situación por la que atraviesa, así como las graves secuelas físicas y mentales que le quedan producto del delito, exige que los operadores jurídicos orienten su actuación a evitar cualquier situación que pueda hacer que la víctima reviva la experiencia del hecho de violencia; siendo que se establecen reglas diferenciadas dentro del proceso penal, como lo es el que se le permita brindar su declaración en privado, e inclusive para las víctimas menores de edad se permita el uso de instrumentos como la cámara Gesell y que posteriormente se incorpore esta declaración como prueba anticipada, siendo el mismo Código Procesal Penal el que dispone de este trato diferenciado. Asimismo, se ha implementado un sistema de atención médica que procura asistir de modo integral (mental y físico) a las víctimas de violación sexual, el que al igual que en el proceso penal, trata de evitar la revictimización, siendo relevante señalar que la protección que se brinda a nivel del CEM y EESS no solo queda a nivel médico fisiológico (lesiones, heridas, etc.), sino que además desde un enfoque de salud, que busca el bienestar físico, mental y social, tratando de brindar atención al daño

ocasionado por el acto de violencia sexual; y un enfoque de género que procura restituir las oportunidades de la mujer, asumiendo que la diferencia existente entre mujeres y hombres constituye un factor para los hechos de violencia en su contra; se han implementado protocolos que abordan la situación en la que queda la víctima posterior a la violación, disponiendo de medidas inmediatas que permiten que las mujeres eviten las posibles consecuencias que se pueden originar por la violación sexual, como es el caso del uso del anticonceptivo oral de emergencia al que pueden acceder si en caso así lo desean, para evitar un posible embarazo. Además, se les brinda asistencia psicológica con el fin de sobrellevar y ayudar a superar en la medida de lo posible la situación por la que atravesó; lo cual se complementa con el acompañamiento legal y en la denuncia que se brinda.

Respecto a la distribución de los anticonceptivos orales es relevante señalar que se trata de una conquista reciente para los derechos que le asisten a las mujeres, puesto que el Tribunal Constitucional ha autorizado la distribución gratuita del anticonceptivo oral de emergencia en los centros de salud públicos del país, lo cual habilitó lo anteriormente prohibido por el Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 2005-2009-PA/TC (Exp. N.º 00238-2021-PA/TC); siendo relevante señalar que previamente, desde el 23 de agosto 2016 el Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, a través de una medida cautelar en un proceso de amparo iniciado por la ciudadana Violeta Cristina

Gómez Hinojosa, había permitido esta distribución gratuita, confirmando dicha postura a través de la sentencia de primera instancia del 02 de julio de 2019 (Exp. N.º 30541-2014-0-1801-JR-CI-01). Como se puede apreciar, anteriormente no se permitía la distribución gratuita del anticonceptivo oral de emergencia bajo ningún supuesto, por lo que se presentaban casos como el demandado ante la Corte Interamericana por Maria y Familia contra el Estado peruano, el cual ha sido admitido el 22 de marzo de 2020, en el que precisamente la demanda se interpone debido a que, entre otros, no se brindó dicho anticonceptivo de emergencia, pese a que en el año 2014 la demandante fue víctima de violación sexual hasta en dos ocasiones, por incluso hasta un grupo de cuatro hombres, no ofreciéndosele el tratamiento médico adecuado.

Cabe señalar que estos protocolos recientemente implementados, evidencian un cambio de paradigma en las políticas públicas dispuestas por el Estado peruano, las cuales conforme evidenciaron Casas, Cabrera et al. (2016) en el Informe Vidas Robadas, necesitaban de medidas que impliquen mayor protección y asistencia a la víctima de violación sexual identificándose que en Sudamérica, el Perú era el país con mayor cantidad de denuncias por violencia sexual, en que las víctimas eran niñas y adolescentes, reportándose la cifra anual de aproximadamente tres mil quinientos embarazos producto de abuso sexual; y además en tanto que la interrupción del embarazo no es legal en estos casos, se estimó que

veintinueve de cada cien muertes maternas en menores embarazadas estaban vinculadas a prácticas abortivas inseguras.

De otro lado, respecto al aborto terapéutico en aplicación del artículo 119 del Código Penal, si bien desde el año 2014 se cuenta con la guía que permite su aplicación, a la fecha se evidencian casos como el recogido en el portal web periodístico Wayka.pe que, en su publicación del 16 de julio del 2021, describe la situación de una niña menor de 13 años, que producto del abuso sexual resultó embarazada, y que pese a haber manifestado su voluntad de no continuar con el embarazo y además haber recurrido hasta en tres oportunidades al hospital Edgardo Rebagliati de la ciudad de Lima por complicaciones debido al estado de gestación que a pesar de que fue catalogado por el personal médico como de alto riesgo, los médicos decidieron no aplicar el aborto terapéutico por más que dicha práctica no tiene sanción penal por tratarse del único supuesto permitido por el Código Penal; y pese a todas los peligros a los que fue expuesta la menor, finalmente se adelantó el parto a los siete meses de gestación, siendo que el recién nacido falleció a las pocas horas.

Conforme se puede apreciar, la mujer víctima de abuso sexual que llega a quedar embarazada producto de la violación se encuentra en una situación especial de vulneración, que como señala la Corte Interamericana respecto a las víctimas de violación, se mantendrá como una experiencia traumática de difícil superación, no solamente por los daños físicos sufridos, sino sobre todo por los daños

psicológicos que quedan a partir del hecho de violencia. Esta situación de vulnerabilidad ha sido abordado por el Estado peruano, que si bien ha ido mejorando en el trato u oportunidades que le brinda a la mujer, aún no excluye del todo la posibilidad que sea revictimizada, puesto que mantener como delito la interrupción del aborto en los casos específicos en que la mujer busque abortar por tratarse de una concepción suscitada en el acto violatorio, termina restringiéndose esta posibilidad que podría ser una alternativa para poder superar el acto del que fue víctima, lo cual como se ha mencionado anteriormente y como lo advierten incluso los organismos internacionales no necesariamente repercute en impedir la práctica abortiva, sino que incentiva la clandestinidad que pone en riesgo la salud y vida de la mujer.

Es importante resaltar que no se tiene como postulado el permitir la práctica del aborto de manera libre en cualquier circunstancia, sino que, se le permita a las mujeres en este caso específico de violación sexual, donde hay una grave afectación no solo física sino que también a nivel psicológico, que se les permita, previo a la entrega de la información adecuada, el decidir si continúa o no con el embarazo, lo cual no solo ayudará a brindarle a la mujer las posibilidades de asumir la opción que mejor se adecue a la superación del abuso sexual, sino que además se evitaría el riesgo al que se expone en la vía clandestina, lo cual puede traer como consecuencias lesiones irreparables a su cuerpo, su salud sexual y reproductiva, y en el peor de los casos, la pérdida de su vida.

Ahora bien, respecto al ámbito clandestino al que muchas víctimas de violación sexual que quedan embarazadas recurren, no solo tendrán que lidiar con la puesta en peligro de su salud o su vida; sino que además están expuestas a las investigaciones y denuncias en razón a que la interrupción del embarazo en estos casos está prohibida por la norma penal; en consecuencia los profesionales de la salud o cualquier ciudadano que tome conocimiento de esta práctica puede denunciar a la mujer víctima de violación sexual que decidió interrumpir el embarazo, lo cual pondría en una situación de vulnerabilidad, revictimizando a la mujer denunciada. Esta situación nos lleva a señalar nuevamente que la respuesta del Estado no debe ser punitiva, sino procurar mantener la orientación a brindarle a la mujer todo el apoyo necesario que le permita sobrellevar la experiencia traumática de la que fue víctima.

Otro aspecto que también es relevante, es el ámbito socioeconómico impuesto a la mujer víctima de violación sexual que al no poder interrumpir el embarazo tiene que continuar con el proceso gestacional, lo cual exige que la mujer tenga que asumir los gastos que demandan el embarazo, nacimiento, sustento, desarrollo y toda la manutención del hijo que llegó a tener; teniéndose en cuenta que no en todos los casos se conoce la identidad del violador o violadores para que asuman la responsabilidad más allá del castigo en la vía penal; es así que estas situaciones evidentemente describen tragedias a las que se le somete a la mujer que de por sí ya sufrió la violación, y sigue siendo estigmatizada gracias a un

sistema legal que no admite que se le permita optar por interrumpir el embarazo.

Por otro lado, es relevante abordar el aspecto de la víctima de violación sexual desde el ámbito de la victimología, disciplina que formó parte originariamente de la criminología y contemporáneamente de acuerdo con Verde y Hernández (1994) es concebida como “la acción en favor de las víctimas o el desarrollo de medidas legislativas, sociales, policiales, etc. en beneficio de la víctima permitiendo una comprensión global de fenómeno victimizatorio y el desarrollo de políticas globales de apoyo” (pág. 46). Es así como, desde el campo de esta disciplina, para las mujeres que son ultrajadas y quedan embarazadas, corresponde que se implemente a través de reformas normativas una mejor respuesta por parte de las autoridades, garantizando que se desarrollen las políticas asistenciales que asumiendo la grave afectación por la experiencia traumática que les tocó vivir, se les permita poder decidir si desean interrumpir el embarazo de modo legal y seguro. En este punto cabe observar en paralelo las políticas implementadas respecto al autor de la violación y a la víctima, así en el Texto Único Ordenado del Código de Ejecución Penal (2021) en lo concerniente al trato que se le brinda al criminal sentenciado, se establecen medidas de reeducación, rehabilitación y reincorporación a la sociedad, tales como brindarle educación, posibilidad de trabajo, bienestar físico y mental; mientras que respecto de la víctima de violación sexual, si bien se han implementado protocolos de atención

a modo de primera respuesta ante la detección de violencia sexual, faltaría complementar como parte de las opciones a las que pueden acceder las mujeres en estos casos, la interrupción del embarazo de forma legal y segura, lo cual estaría alineado a lo planteado por la victimología, en tanto que se implementarían medidas legislativas, sociales de salud, que brinden un mayor ámbito de opciones; siendo que como lo hace notar Díaz (2013): “hay que tener en cuenta que las necesidades de las víctimas son complejas y van desde económicas, asistencias de salud física y problemas de carácter social y laboral, que son efectos del acto criminal” (pág. 257). Por ello el permitirle optar por interrumpir legalmente el embarazo debe ser visto como el incremento de mayores opciones a las que la víctima puede recurrir, en caso así lo estime conveniente.

### **1.2.3. Consecuencias que produce la violación sexual con respecto a la víctima**

#### **1.2.3.1. Aspecto mental**

De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (2013) son consecuencias frecuentes para la salud de la violencia contra la mujer, en el ámbito mental: la depresión, trastornos del sueño y de los hábitos alimentarios, estrés y trastornos de ansiedad (por ejemplo, trastorno por estrés postraumático), autoagresión e intentos de suicidio, baja autoestima; y en el ámbito conductual: uso nocivo de alcohol u otras sustancias, múltiples compañeros sexuales, elección de parejas abusivas en etapas posteriores de la vida, tasas

bajas de uso de anticonceptivos y de preservativos. Cabe señalar que de acuerdo con el Informe mundial sobre violencia y la salud de la Organización Mundial de la Salud (2002), en el ámbito de la violencia sexual, la cual, entre otros tipos de violencia, también incluye lo concerniente a violaciones sexuales, las mujeres víctimas de ultraje presentan cuadros psiquiátricos como i) la depresión, entendida como el decaimiento del ánimo y la falta de interés por realizar cualquier actividad por mínima o insignificante que parezca, en periodos prolongados, situación que puede llegar a atentar contra su vida en los casos de falta de apetito, y que también genera problemas en su entorno laboral, social y familiar al desconectarse de las interacciones propias de cada ámbito; ii) trastorno postraumático por estrés, el cual mantiene e intensifica el recuerdo de la experiencia de abuso, así como también genera cuadros de ansiedad respecto al latente miedo de asumir que volverá a repetir tal situación; iii) abuso de sustancias adictivas, que van desde las que se puede acceder legalmente como como el alcohol o el tabaco, hasta las drogas ilícitas como la marihuana, cocaína, entre otras, que son utilizadas con el fin de sustraerse o huir del pensamiento o el recuerdo ocasionado por la experiencia traumática de la violación; iv) afecciones somáticas, las cuales se presentan a modo de materialización del estado mental que atraviesa la víctima, es decir, los cuadros de depresión o trastornos postraumáticos por estrés conllevan a que se manifiesten síntomas físicos como fatiga, cansancio, falta de aire, palpitación rápida del corazón, picazón o

dolores en cualquier parte del cuerpo sobre todo en la cabeza, el pecho, la espalda o el estómago, lo que inclusive conlleva a problemas de digestión (estreñimiento o diarreas); v) desórdenes de la conducta, incremento de la agresividad y de la introversión, e inclusive conductas suicidas.

Como se puede apreciar, son diversas las consecuencias internas o mentales que causa el abuso sexual, las cuales acorde a la Organización Mundial de la Salud son de difícil, por no señalar hasta imposible, de superar. Es por ello que si se puede proveer a la mujer de herramientas que permitan tratar de normalizar su vida, su tranquilidad mental, y procurar restablecer su modo de vivir, aunada a las atenciones psicológicas que a la fecha se le brinda, es necesario que se complementen con la posibilidad de a través de una asistencia médica legal y segura, permitir que se pueda interrumpir la gestación originada por violación sexual, de tal forma que, si la mujer considera como parte de la recuperación o tratamiento de las consecuencias psiquiátricas o psicológicas tal posibilidad, no sea impedida o sancionada; sobre todo si se tiene en cuenta que el someter a la mujer a llevar la gestación no haría más que acentuar las consecuencias mentales señaladas.

#### **1.2.3.2. Aspecto físico**

Como se ha señalado respecto del delito de violación, para que el sujeto activo cometa el ilícito debe doblegar la voluntad y el consentimiento de la víctima, en consecuencia, en estos casos sin

que se trate de un requisito para calificar al acto como abuso sexual porque también se puede doblegar la voluntad de la víctima a través de amenazas, es posible que se presenten lesiones físicas producto del sometimiento que realiza el autor a través del empleo de la fuerza, así lo hace notar la Organización Mundial de la Salud (2013), que establece como consecuencias físicas frecuentes para la salud de la violencia contra la mujer: lesiones físicas agudas o inmediatas, por ejemplo hematomas, excoriaciones, laceraciones, heridas punzantes, quemaduras o mordeduras, así como fracturas de huesos o dientes; lesiones más graves que pueden conducir a discapacidad, por ejemplo lesiones en la cabeza, los ojos, el oído, el tórax o el abdomen; afecciones del aparato digestivo, problemas de salud a largo plazo o mala salud, incluidos síndromes de dolor crónico; muerte, por ejemplo por femicidio o inclusive por enfermedades de transmisión sexual contraídas al momento de la violación. La OMS también señala como consecuencias sexuales y reproductivas: embarazo no planeado o no deseado; aborto o aborto inseguro; infecciones de transmisión sexual, incluida la infección por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana; complicaciones del embarazo o aborto espontáneo; hemorragias o infecciones vaginales; infección pélvica crónica; infecciones de las vías urinarias; fístulas (desgarros entre la vagina y la vejiga o el recto, o ambos tipos de desgarro); relaciones sexuales dolorosas; y disfunción sexual. Asimismo, la Organización Mundial de la Salud (2002) en su Informe mundial sobre violencia y la salud, respecto de las mujeres

que llegan a quedar embarazadas producto del ultraje del que son víctimas, señala que pueden presentar moretones en el cuerpo, contusiones en la vulva, laceraciones o fisuras vaginales las cuales inclusive necesitan de intervenciones quirúrgicas para que puedan ser tratadas, siendo uno de los aspectos (no determinantes) que permite identificar este tipo de hecho delictivo el rasgado del himen. Asimismo, en tanto el delito de violación también se puede cometer a través de una amenaza o puede ser cometido respecto de una persona sin capacidad para resistir, en estos casos, si bien no necesariamente se presentan signos externos de violencia como los descritos anteriormente, también es una posible consecuencia el que haya contagio de enfermedades de transmisión sexual, infecciones al aparato reproductor femenino, e inclusive un embarazo no deseado.

Ahora bien, como se ha indicado, a parte de las lesiones corporales que pueda ocasionar el violador, la mujer al quedar embarazada e impedida de interrumpir dicho proceso, queda nuevamente en una posición vulnerable al ser sometida a los cambios fisiológicos propios de la gestación, lo que inclusive puede atentar contra su propia vida en el caso de los embarazos de riesgo.

### **1.3. Definición de términos básicos**

**Abortar:** Interrupción del embarazo antes de que el feto sea viable, es decir, capaz de llevar una vida extra-uterina independiente (Organización Mundial de la Salud, 1970).

**Despenalizar:** Dejar de tipificar como delito o falta una conducta anteriormente castigada por la legislación penal (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 2020)

**Dignidad:** Aquella calidad inherente a todos y cada uno de los miembros de la especie humana que no admite sustitución ni equivalencia; y que, por tal, es sustento de los derechos que la Constitución y tratados internacionales protegen y auspician (García Toma, 2018).

**Enfoque de género:** forma de mirar la realidad identificando los roles y las tareas que realizan las mujeres y los hombres en una sociedad, así como las asimetrías, relaciones de poder e inequidades que se producen entre ellas y ellos. Permite conocer y explicar las causas que las producen y con ello, formular medidas (políticas, mecanismos, acciones afirmativas, normas, etc.) que contribuyan a superar las brechas sociales producidas por la desigualdad de género (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2017).

**Víctima de delito:** Se puede identificar como la persona agraviada que resulte directamente ofendida por el delito o perjudicada por las consecuencias de este (numeral 1 del artículo 94 del Código Procesal Penal, 2004).

**Violación sexual:** Acceso carnal, u otro acto similar con la introducción de un objeto o parte del cuerpo, que realiza el sujeto activo del delito, usando la fuerza o intimidando, a la víctima, de tal forma que la somete impidiendo que se resista u oponga; o también el acceso carnal que realiza valiéndose de la imposibilidad de resistir por parte de la víctima (conforme a los tipos penales de violación sexual señalados en los artículos del 170 al 175 del Código Penal de 1991).

## **CAPITULO II**

### **HIPÓTESIS**

#### **2.1. Hipótesis**

##### **2.1.1. Hipótesis principal**

Es posible despenalizar el aborto en los casos en que el embarazo sea producto de una violación sexual, teniéndose en cuenta que dicha posibilidad será una opción voluntaria y segura que se le brinda a la mujer para que pueda sobreponerse a la violación sexual de la cual fue víctima.

##### **2.1.2. Hipótesis específicas**

- Los derechos fundamentales a la dignidad, libertad e integridad, podrían ser considerados como sustento para la despenalización del aborto en el supuesto indicado, porque permiten advertir la necesidad de asistir y proteger a la víctima de violación sexual, brindándosele la opción de interrumpir el embarazo de forma voluntaria y segura.
- La vigente sanción penal del aborto cuando el embarazo es producto de una violación sexual, al ser de hasta tres meses de privación de la libertad, puede ser considerada como sustento para su despenalización, debido a que no evita que se practiquen abortos, sino que genera una práctica que atenta contra la salud y en incluso la vida de las mujeres.
- Los derechos sexuales y reproductivos de la mujer víctima de violación sexual deben ser considerados como fundamento para la despenalización del aborto en el caso en que se produzca embarazo por violación sexual.

## **CAPITULO III**

### **METODOLOGÍA**

#### **3.1. Diseño metodológico**

La presente investigación se desarrolla en un ámbito no experimental, a través de un enfoque cualitativo, en tanto que se describe la problemática de la norma penal que proscribe el aborto en el caso de los embarazos ocasionados con motivo de una violación sexual, por lo que no fue necesaria la realización de mediciones numéricas, encuestas, estadísticas o instrumentos similares; siendo que su objeto de análisis abarca la doctrina, jurisprudencia, pronunciamiento de organismos internacionales, a partir de los cuales se sustenta la necesidad de, en atención a la situación en la que queda la mujer víctima de violación, se despenalice el aborto en los casos en que se produzca el embarazo.

##### **3.1.1. Método de investigación**

Se utilizó el método analítico y dogmático de la norma penal que sanciona el aborto en los casos de violación sexual, con los que se cuestiona la necesidad de su vigencia.

##### **3.1.2. Área de investigación**

Se abarca lo concerniente al tratamiento de la norma penal respecto al delito de aborto en los casos en que el embarazo fue consecuencia del delito de violación sexual, lo cual se vincula estrechamente con el ámbito constitucional y de los derechos humanos, que le asisten a la mujer que opta por interrumpir el embarazo.

### **3.1.3. Tipo de investigación**

Es de carácter descriptivo, analítico y propositivo, en tanto que se parte de la norma vigente que penaliza el aborto en los casos de violación (numeral 1 del artículo 119 del Código Penal), la cual se analiza en concordancia con la doctrina penal y pronunciamientos de organismos internacionales de derechos humanos, para llegar a sustentar la necesidad de despenalizar esta conducta.

### **3.1.4 Técnicas para la recolección de datos**

La información recopilada en el presente trabajo de investigación se ha obtenido de las distintas bibliotecas virtuales existentes en internet, los sitios web de los organismos internacionales, las páginas del Tribunal Constitucional y Poder Judicial, entre otras bases de datos disponibles en internet; en tanto que la presente investigación se realizó mientras se mantenía restringido el acceso a bibliotecas físicas en nuestro país debido a la pandemia por el brote del Covid-19.

### **3.1.5 Técnicas para el procesamiento de datos de información**

Los datos recolectados, fueron debidamente organizados en archivos Excel y Word, según su temática, asimismo, respecto a los archivos en formato PDF descargados de internet, estos fueron organizados en carpetas diferenciadas, teniendo como criterio de organización los temas abordados, lo cual facilita su cita bibliográfica.

Cabe señalar que, no fue necesaria una técnica de procesamiento de datos en particular, debido a que se trata de una investigación no experimental.

### **3.2. Aspectos éticos**

La información recabada de libros, páginas web, sentencias, tratados, dictámenes internacionales, entre otros, que fue utilizada para la elaboración de la presente investigación, respeta las disposiciones a las normas de derechos de autor y propiedad intelectual (Decreto Legislativo N.º 822, Ley sobre el derecho de autor y normas reglamentarias y complementarias), siendo que se utilizaron las citas correspondientes, en tanto fue necesario.

Finalmente cabe señalar que esta investigación es de autoría exclusiva del suscrito, no habiéndose publicado antes.

## CONCLUSIONES

1. Se debe considerar la despenalización del aborto en los casos en que se produzca un embarazo a consecuencia de una violación sexual, en atención a la situación en la que queda la mujer víctima del abuso sexual, para quien la posibilidad de permitírsele interrumpir el embarazo de forma segura y legal será una alternativa que se le brinde, en tanto lo estime necesario, para poder sobrellevar y/o aminorar las secuelas traumáticas de la violación sufrida.
2. En reconocimiento de los derechos fundamentales de la mujer a su dignidad, su libertad y su integridad, se debe despenalizar el aborto en el caso en que el embarazo es producto de una violación sexual, en tanto que se le permite a la mujer decidir si interrumpe un proceso gestacional que fue producto de un abuso sexual y se le brinda el acceso a una asistencia médica que no exponga su integridad e incluso su vida.
3. La sanción de pena privativa de la libertad de hasta tres meses que actualmente establece el artículo 120 del Código Penal para las mujeres que decidan abortar en el caso en que el embarazo es producto de una violación sexual, no evita que las víctimas de dicha violación decidan interrumpir el embarazo; sino que estaría generando un ámbito clandestino para esta práctica, en el cual se pone en riesgo la salud e incluso la vida de la mujer que recurre a estos servicios.
4. La despenalización del aborto en los casos en que se produzca embarazo por violación sexual elimina la diferenciación que existe en la legislación nacional

respecto al tratamiento normativo para establecer la sanción en el caso se interrumpa dicho embarazo dentro o fuera del matrimonio.

5. El establecer en nuestra legislación nacional que la mujer víctima de violación sexual, que queda embarazada producto de dicho acto, pueda optar por interrumpir el embarazo de forma segura, no es contrario a los pronunciamientos y recomendaciones realizadas por los organismos internacionales de los sistemas de protección de derechos humanos.
6. La despenalización del aborto en los casos en que se produce un embarazo por abuso sexual restituye en cierta medida los derechos sexuales y reproductivos de la mujer que le fueron vulnerados al ser sometida contra su voluntad, al permitírsele retomar la posibilidad de decidir de forma libre y voluntaria el momento en el que quiera tener descendencia e incluso la pareja sexual con quien desee tener dicha descendencia.

## RECOMENDACIONES

1. Como parte de la atención que actualmente brindan los Centros de Emergencia Mujer y los Establecimientos de Salud, en caso se detecte que la una víctima de violación sexual haya quedado embarazada producto de dicho acto, deberán brindar la atención psicológica y la asistencia médica que permitan a través de un consentimiento voluntario e informado, decidir si interrumpe el embarazo, en caso así lo determina la víctima.
2. La atención que se le brinde a la mujer que haya decidido interrumpir el embarazo en el supuesto planteado debe ser célere, evitándose demoras burocráticas como el que se le exija una denuncia previa, o que la violación sexual de la que fue víctima se encuentre en investigación (a nivel policial o del Ministerio Público); para lo cual bastará los exámenes psicológicos que se le practiquen y la manifestación de su voluntad ante el personal de salud que la atiende.
3. La posibilidad de interrumpir el embarazo en el caso señalado debe estar dentro del periodo de tiempo de 22 semanas que se ha tomado en cuenta para la aplicación del aborto terapéutico en nuestro país, evaluándose según los riesgos y necesidad de la gestante. Sin embargo, podrían presentarse casos de plazos extraordinarios que permitan interrumpir el embarazo según se determine que la mujer víctima de violación lo considere necesario, puesto que el proceso gestacional podría sumar a generar un mal grave y permanente a su salud mental, por lo que debe primar la voluntad que tome según la información que se le brinde y la asistencia psicológica o psiquiátrica que sea necesaria.

4. El Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables como ente rector en materia de prevención, protección y atención de la violencia contra las mujeres debe fomentar y procurar que todos los actores intervinientes en la atención de las mujeres víctimas de violación brinden información objetiva, sin prejuicios u opiniones subjetivas, de tal forma que la mujer pueda determinar de forma adecuada si continúa o no con el proceso gestacional.
5. El Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, también procurará brindar las capacitaciones necesarias a los operadores jurídicos a cargo de investigar y procesar el delito de violación sexual (policías, fiscales y jueces), a fin de sensibilizar y concientizar respecto del estado en el que queda la mujer víctima de violación sexual y a la decisión que pueda haber tomado de interrumpir o no el embarazo producto de la violación, quienes incluso podrán comunicarle de esta opción a la víctima en caso no haya sido informada.
6. En el caso en que la mujer víctima de violación sexual decida interrumpir el embarazo producto de la violación, deberá continuar siendo asistida psicológica y/o psiquiátricamente, hasta cuando los profesionales de la salud mental lo estimen conveniente, lo cual formará parte de la atención que brindan los Establecimientos de Salud a las víctimas de violación sexual.

## FUENTES DE LA INFORMACIÓN

### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acosta Yparraguirre, E. (2019). *Hipótesis sobre el tratamiento del concebido según la ética kantiana*. IUS Revista de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogroveho.
- Álvarez Álvarez, B. I. (2018). *L.C. Vs. Perú: la batalla de una niña por acceder a la justicia reproductiva*. Yachaq: Revista de Derecho N.º 9.
- Andrade, M. (2020). *La despenalización del aborto en el Ecuador aplicando estándares internacionales desde un enfoque garantista penal [Tesis de posgrado]*. Universidad San Francisco de Quito, Quito, Ecuador.
- Bearak, J. e. (2020). *Embarazo no deseado y aborto por ingresos, región y situación legal del aborto*. Lancet Global.
- Becerra, A., & Castillo Córdova, L. (2015). *II Convención Estudiantil de Derecho Público*. Lima: Palestra.
- Bramont-Arias Torres, L. M. (2002). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Lima: Editorial y Distribuidora de Libros S.A.
- Bravo Rodríguez, J. R. (2012). El aborto en el Perú es una realidad ¿Qué opinamos con respecto al aborto? *Revista del Foro* 102.
- Brito, A. (2021). *Despenalización del aborto: una necesidad social [Tesis de posgrado]*. Universidad Pontificia Bolivariana, Medellín, Colombia.
- Carbonell, M., & Grández Castro, P. (2010). *El Principio de Proporcionalidad en el Derecho Contemporáneo*. Lima: Palestra.
- Casas Becerra, L., & Maira Vargas, G. (2019). *Aborto en Tres Causales en Chile*. Santiago de Chile: Gráfica LOM.
- Casas Isaza, X., Cabrera, O., Reingold, R., & Grossman, D. (2016). *Vidas robadas: Un estudio multipaís sobre los efectos en la salud de las maternidades forzadas en niñas de 9-14 años*. Consorcio Latinoamericano Contra el Aborto Inseguro.

- Casas, L., & Vargas, G. (2019). *Aborto en tre causales en Chile*. Centro de Derechos Humanos, Chile.
- Chávez, M. (2018). *Despenalización del aborto en mujeres víctimas de violación sexual en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, 2018 [Tesis de posgrado]*. Universidad César Vallejo, Lima, Perú.
- Contreras, P. (2020). *Despenalización del aborto en casos de violación sexual de menores de 14 -17 años, Corte Superior de Justicia de Ventanilla 2019 [Tesis de posgrado]*. Universidad César Vallejo, Lima, Perú.
- Creus, C. (1998). *Derecho Penal Parte Especial Tomo I*. Buenos Aires: Astrea.
- Cruz-Coke, R. (1980). *Fundamentos genéticos del comienzo de la vida humana*. Revista Chilena de pediatría.
- De la Cruz Carranza, D. M. (2020). *La sanción por falta de idoneidad en la prestación de servicios de salud ¿Puede llegar a restringir el derecho de objeción de conciencia? El caso del aborto terapéutico*. IUS Revista de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogroveho.
- De la Torre Díaz, F. J. (2016). *Bioética Vulnerabilidad y Responsabilidad al inicio de la vida*. Madrid: Dykinson.
- Díaz Bazán, R. A. (2013). *Victimología: urgente necesidad de promulgar una Ley General de Víctimas*. LEX - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política.
- Donna, E. A. (1999). *Derecho Penal Parte Especial Tomo I*. Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni Editores.
- Flores Góngora, A. (2020). *Impacto jurídico del proyecto de ley N° 3839/2014 -IC sobre la despenalización del delito del aborto como consecuencia de una violación sexual en el Perú 2020 [Tesis de posgrado]*. Universidad Autónoma de San Francisco, Arequipa, Perú.

- Gálvez Villegas, T. A., & Rojas León, R. C. (2017). *Derecho Penal Parte Especial Tomo I*. Lima: Jurista Editores.
- García Cavero, P. (2012). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Jurista Editores.
- García Toma, V. (2018). La dignidad humana y los derechos fundamentales. *Revista Derecho & Sociedad*.
- Goicochea Jiménez, C., & Córdova Yauri, C. (2019). *El Principio de Mínima Intervención del Derecho Penal Frente a los Delitos de Violación Sexual de Menor de Edad*. IUS Revista de investigación de la facultad de derecho.
- Hernández, R., & Mendoza, C. (2018). *Metodología de la investigación: Las rutas cuantitativa, culitativa y mixta*. México: McGrawHill.
- Huanca, J. (2019). *Dereho a decidir de la mujer sobre su cuerpo y despenalización del aborto sentimental por violación sexual en Chimbote, 2017 [Tesis de posgrado]*. Universidad César Vallejo, Chimbote, Perú.
- Hurtado Pozo, J. (1994). *Manual de Derecho Penal Parte Especial 2*. Lima.
- Hurtado Pozo, J. (2005). *Manual de Derecho Penal Parte General I*. Lima: Editora Jurídica Grijleu E.I.R.L.
- Lavanda, A. (2020). *Despenalización del aborto en caso de violación y estupro hasta antes de la concepción en el Ecuador [Tesis de posgrado]*. Universidad de Guayaquil, Guayaquil, Ecuador.
- Llaja Villena, J. (2009). La Penalización del aborto: un problema de derechos humanos. DEMUS.
- Lovatón, N. (2017). *Despenalización del aborto en casos de violación sexual en el Código Penal Peruano [Tesis de posgrado]*. Universidad Andina del Cusco, Puerto Maldonado, Perú.
- Mantilla Falcón, J. (2019). *Diálogos posibles en la investigación de la violencia sexual: Estándares interamericanos y el caso peruano*. IUS ET VERITAS.

- Marín de Espinosa Ceballos, E. (2019). *El debate actual sobre las teorías de la pena y su incidencia en su proceso de individualización judicial*. Derecho & Sociedad.
- Marshall, P., & Zuñiga, Y. (2020). *Objeción de conciencia y aborto en Chile*. Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.
- Medina, Y. (2020). *Despenalización del aborto en Colombia desde una perspectiva comparada y constitucional [Tesis de posgrado]*. Universidad Católica de Colombia, Bogotá, Colombia.
- Mezarina García, S. (2018). *El inicio de la vida humana ante el escenario planteado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Ius Inter Gentes.
- Ministerio de Salud. (agosto de 2014). *Guía Técnica Nacional para la estandarización del procedimiento de la Atención Integral de la gestante en la Interrupción Voluntaria por Indicación Terapéutica del Embarazo menor de 22 semanas con consentimiento informado*. Lima.
- Ministerio de Salud. (2019). *Directiva Sanitaria para el Uso del Kit para la Atención de Casos de Violencia Sexual*. Lima.
- Ministerio Público, I. d. (2011). *Guía de Valoración del Daño Psíquico en Víctimas Adultas de Violencia Familiar, Sexual, Tortura y otras formas de violencia intencional*. Lima.
- Molina Castillo, R. (2020). *Una posición con base metaética respecto del aborto y del concepto de dignidad humana*. Revista IUS ET VERITAS N.º 61.
- Montiel, Y. (2020). *Despenalización del aborto por violación en el Ecuador [Tesis de posgrado]*. Universidad de Guayaquil, Guayaquil, Ecuador.
- Organización Mundial de la Salud. (1970). *Aborto Esontáneo y Provocado*. Informe de un Grupo Científico de la OMS. Ginebra.

- Organización Mundial de la Salud. (2002). *Informe mundial sobre la violencia y la salud*. Washigton.
- Pablo, D. (2017). *Despenalización del aborto en casos de violación sexual en el ordenamiento jurídico peruano, provincia de Leoncio Prado 2015-2016 [Tesis de posgrado]*. Universidad de Huánuco, Huánuco, Perú.
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2008). *Derecho Penal Parte Especial Tomo I*. Lima: IDEMSA.
- Pérez Dávila, B. F. (2019). *Implicancias bioético legislativas del consentimiento informado en la redacción del protocolo del aborto terapéutico*. IUS Revista de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogroveho.
- Prado Saldarriaga, V. (2017). *Derecho Penal Parte Especial: los delitos*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- PROMSEX. (2020). *El aborto en cifras: Encuesta a mujeres en Perú*. Perú: Promsex.
- Ródenas , Á. (2018). *Repensar los Derechos Humanos*. Lima: Palestra.
- Rosas Angúlo, Y. (2019). *Olvidada y embarazada a los 13 años*. El Comercio.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General Tomo I Fundamentos La Estructura de la Teoría del Delito*. Múnich, Alemania: CIVITAS.
- Salud, O. P. (2013). *Comprender y abordar la violencia contra las mujeres. Consecuencias para la salud*. Washington DC.
- Saura Estapa, J. (2015). *El estándar jurídico internacional sobre la interrupción voluntaria del embarazo: reflexiones en perspectiva de derechos humanos*. Revista Electrónica de Estudios Internacionales.
- Silva Sánchez, J. M. (2010). *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*. Buenos Aires: Editorial B de F.
- Silva, P. (2017). *Fundamentos jurídicos para la despenalización del aborto producto de violación sexual en el ordenamiento jurídico peruano vigente*

[Tesis de posgrado]. Universidad Nacional Santiago Antúñez de Mayolo, Huaraz, Perú.

- Solís Peña, V. (2019). Crítica feminista a la penalización del aborto en casos de violación sexual: una mirada interseccional a propósito del embarazo infantil. *IUS ET VERITAS* 59.
- Soria Verde, M. Á., & Hernández Sánchez, J. A. (1994). *El agresor sexual y la víctima*. Barcelona: Editorial Boixareu Universitaria Marcombo.
- Sotomayor Trelles, J. E. (2017). El test de ponderación como un examen multicriterio: un análisis a partir de tres modelos ponderativos. *Derecho & Sociedad*.
- Suárez, P. (2020). *Efectos físicos y psicológicos implicados en el aborto espontáneo e inducido en la mujer [Tesis de posgrado]*. Universidad Cooperativa de Colombia, Bucaramanga, Colombia.
- Sucuzhañay, M., Narváez, C., Trelles, D., & Erazo, J. (s.f.). Despenalización del aborto en el Ecuador para víctimas de violencia sexual. *Universidad Católica de Cuenca*.
- Vázquez, L. (2020). Despenalización del aborto. *Pluralidad y Consenso*.
- Wolters Kluwer. (2020). *Delitos Sexuales*. Madrid: Wolters Kluwer España S.A.
- Zapata, L., Parra, K., Barrios, D., & Rojas, M. (2016). Efecto de la violencia y esquemas cognitivos en el cortisol de mujeres violentadas por sus parejas. *Universitas Psychologica*

## REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

- BBC. (2020). *Aborto en Argentina: en qué países de América Latina es legal, está restringido o prohibido*. Obtenido de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-45132307>
- BBC.(2019). *Aborto en El Salvador: absuelven a joven acusada de aborto*. Obtenido de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-49401114>

- Chiapparrone, N. (2018). *El derecho al aborto en América Latina y el Caribe. Revista Internacional de Estudios Feministas*. Obtenido de [https://revistas.udc.es/index.php/ATL/article/view/arief.2018.3.1.3300/g3300\\_pdf](https://revistas.udc.es/index.php/ATL/article/view/arief.2018.3.1.3300/g3300_pdf)
- Euskadi. (2017). *Guía de actuación para profesionales de salud ante la violencia de género y las agresiones sexuales en Euskadi*. Obtenido de [https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/guia\\_violencia\\_genero/es\\_def/adjuntos/guia\\_vg\\_es-125-138.pdf](https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/guia_violencia_genero/es_def/adjuntos/guia_vg_es-125-138.pdf)
- Instituto Guttmacher. (2020). *Embarazo no planeado y aborto a nivel mundial*. Obtenido de <https://www.guttmacher.org/es/fact-sheet/aborto-inducido-nivel-mundial>
- Jácome, Z., & Barrios, Á. (2017). *Despenalizar el aborto en violación, incesto y enfermedades que afecten al feto. Revista multidisciplinaria de investigación científica*. Obtenido de <http://revistaespirales.com/index.php/es/article/view/75>
- Legislación Chilena. (2004). *LEY 19927*. Chile. Obtenido de <http://web.uchile.cl/archivos/derecho/CEDI/Normativa/C%F3digo%20Penal.pdf>
- Nuñez, J. (2018). *Despenalización del aborto en mujeres víctimas de violación sexual en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, 2018. [Tesis de Maestría]*. Universidad Cesar Vallejo, Lima, Perú. Obtenido de [https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/20796/Ch%C3%A1vez\\_YM.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/20796/Ch%C3%A1vez_YM.pdf?sequence=1&isAllowed=y).
- República de Argentina. (2021). *Acceso a la interrupción voluntaria del embarazo*. Buenos Aires, Argentina. Obtenido de [https://oig.cepal.org/sites/default/files/2020\\_ley27610\\_arg.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/2020_ley27610_arg.pdf)
- Vásquez, G. (2020). Protección psicológica a la víctima del delito de violación. *Morfovirtual2020*, 1-12. Obtenido de <http://morfovirtual2020.sld.cu/index.php/morfovirtual/morfovirtual2020/paper/viewFile/14/31>

## **LEGISLACIÓN NACIONAL**

- Congreso Constituyente Democrático (1993). Constitución Política del Perú.
- Congreso de la República (2000). Código de los Niños y Adolescentes.
- Congreso de la República (2015). Ley N.º 30364 - Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar.
- Presidente Constitucional de la República y Ministro de Justicia (1984). Decreto Legislativo N.º 295 que aprueba el Código Civil.
- Presidente Constitucional de la República y Ministro de Justicia (1991). Decreto Legislativo N.º 635 que aprueba el Texto del Código Penal.
- Presidente Constitucional de la República y Ministro de Justicia (1991). Decreto Legislativo N.º 654 que aprueba el Código de Ejecución Penal.
- Presidente Constitucional de la República, Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Justicia (2004). Decreto Legislativo N.º 957 que aprueba el Código Procesal Penal.

## **LEGISLACIÓN INTERNACIONAL**

- Congreso Nacional de Argentina (2021). Ley N.º 27610 - Ley de Acceso a la Interrupción Voluntaria del Embarazo.
- Congreso Nacional de Chile (1874). Código Penal.
- Congreso de Colombia (2000). Ley 599 que aprueba el Código Penal.
- Ministerio de Salud Pública de Chile (1969). Código Sanitario.

- Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos de Ecuador (2014). Código Orgánico Integral Penal.
- Presidencia de la República de Brasil (1940). Decreto Ley N.º 2848 que aprueba el Código Penal.

## **JURISPRUDENCIA NACIONAL**

- Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional (2019) Exp. N.º 30541-2014-0-1801-JR-CI-01.
- Salas Penales Permanente y Transitorias (2007). Acuerdo Plenario - Pleno Jurisdiccional, 7-2007/CJ-116.
- Salas Penales Permanente y Transitoria (2011) Acuerdo Plenario - VII Pleno Jurisdiccional, 1-2011/CJ-116.
- Salas Penales Permanente y Transitoria (2011). Acuerdo Plenario - VII Pleno Jurisdiccional, 3-2011/CIJ-116.
- Salas Penales Permanente y Transitoria (2012). Acuerdo Plenario - I Pleno Jurisdiccional Extraordinario, 01-2012/CJ-116.
- Salas Penales Permanente, Transitoria y Especial (2008). Acuerdo Plenario - IV Pleno Jurisdiccional, 4-2008/CJ-116. Acuerdo Plenario - IX Pleno Jurisdiccional, 4-2015/CIJ-116.
- Tribunal Constitucional (2009) Exp. N.º 02005-2009-PA/TC.
- Tribunal Constitucional (2020) Exp. N.º 01739-2016-PHC/TC.

## **JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL**

- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009). Caso Kawas Fernández vs. Honduras.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010). Caso Fernández Ortega y otros vs. México.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010). Caso Fernández Ortega y Otros vs. México.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012). Caso Artivia Murillo y otros ("Fecundación IN VITRO") vs. Costa Rica.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Informe No. 18/20. Petición 449-16. Admisibilidad. Maria. Perú.*
- Corte Constitucional de Colombia (2011). Sentencia N.º T-841.
- Comité contra la Tortura. (2014). Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados del Perú.
- Comité de Derechos Humanos. (2013). Información complementaria sobre el cumplimiento del Estado peruano de las comunicaciones individuales del Comité de Derechos Humanos y la situación de derechos reproductivos en Perú, para ser considerada durante el periodo 107 de sesiones del Comité. Ginebra.
- Comité de Derechos Humanos. (2013). Observaciones finales sobre el quinto informe periódico del Perú, aprobadas por el Comité en su 107º período de sesiones.
- Supremo Tribunal Federal de Brasil (2012). Sentencia de fecha 12/04/2012.
- Corte Constitucional del Ecuador (2021), Sentencia N.º 34-19-IN/21 y Acumulados