



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

TÍTULO:
FUNDAMENTOS JURÍDICOS QUE SUSTENTAN LA REGULACIÓN DE LA
INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN EL PERÚ

AUTOR:
LLANOS QUISPE, Johana Lisbeth

ASESOR:
M.Cs. LÓPEZ NÚÑEZ, José Luis

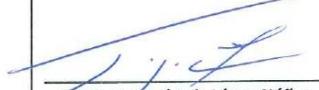
Cajamarca, Perú, marzo, 2024



CONSTANCIA DE INFORME DE ORIGINALIDAD

1. Investigador:
Johana Lisbeth Llanos Quispe
DNI: 72179163
Escuela Profesional - Facultad:
Escuela Profesional de Derecho – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
2. Asesor (a):
M. Cs. José Luis López Núñez
Departamento Académico:
Derecho y Ciencias Políticas
3. Grado académico o título profesional para el estudiante
 Bachiller Título profesional Segunda especialidad
 Maestro Doctor
4. Tipo de Investigación:
 Tesis Trabajo de investigación Trabajo de suficiencia profesional
 Trabajo académico
5. Título de Trabajo de Investigación:
FUNDAMENTOS JURÍDICOS QUE SUSTENTAN LA REGULACIÓN DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN EL PERÚ
6. Fecha de evaluación: 12/06/2024
7. Software antiplagio: TURNITIN URKUND (OURIGINAL) (*)
8. Porcentaje de Informe de Similitud: 19%
9. Código Documento: oid:3117:360809266
10. Resultado de la Evaluación de Similitud:
 APROBADO PARA LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES DESAPROBADO

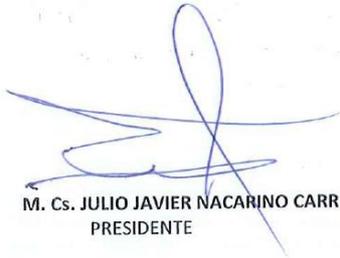
Fecha Emisión: 31/07/2024

 <hr/> <p>M. Cs. José Luis López Núñez DNI: 42946877</p>	<p style="text-align: right;"><i>Firma y/o Sello Emisor Constancia</i></p>  <p style="text-align: right;">UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS Instituto de Investigaciones Jurídicas y Políticas Dra. Cs. Teresa Isabel Terán Ramírez DIRECTORA</p> <hr/> <p style="text-align: right;"><i>Directora de Instituto de Investigaciones Jurídicas y Políticas</i></p>
--	--

* En caso se realizó la evaluación hasta setiembre de 2023

ACTA DE SUSTENTACION DE TESIS

En la ciudad de Cajamarca, siendo las seis horas de la tarde con veinte minutos del día miércoles dos de octubre del año dos mil veinticuatro, reunidos en la sala del Tribunal de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca, los integrantes del Jurado N° 03, presidido por el M. Cs. Julio Javier Nacarino Carrión e integrada por el Dr. Nixon Javier Castillo Montoya en su condición de Secretario y el Dr. Juan Carlos Tello Villanueva, en calidad de Vocal, designados mediante Resolución de Decanato N° 038-2024-FDCP-UNC, con la finalidad de llevar a cabo la sustentación de Tesis titulada: "FUNDAMENTOS JURÍDICOS QUE SUSTENTAN LA REGULACIÓN DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN EL PERÚ"; presentado por la Bachiller en Derecho JOHANA LISBETH LLANOS QUISPE; con la finalidad de optar el Título Profesional de Abogado; en este sentido se dio inicio al acto académico, concediéndole a la sustentante el plazo reglamentario, luego de lo cual se procedió a formular observaciones y preguntas por parte de los integrantes del jurado evaluador, las cuales fueron absueltas por la bachiller; posteriormente, se invitó a la sustentante a abandonar el recinto con la finalidad de deliberar y calificar su desempeño, siendo el resultado: **APROBAR POR UNANIMIDAD, CON NOTA DIECISEIS (16)**, la Tesis antes mencionada; con lo que concluyó el acto académico, siendo las siete de la noche con cincuenta minutos del día de la fecha, procediendo con la firma de los intervinientes.



M. Cs. JULIO JAVIER NACARINO CARRIÓN
PRESIDENTE



DR. NIXON JAVIER CASTILLO MONTOYA
SECRETARIO



DR. JUAN CARLOS TELLO VILLANUEVA
VOCAL



JOHANA LISBETH LLANOS QUISPE
BACHILLER

A:

Mis padres Ines Quispe y Ruperto Llanos por apoyarme desde el inicio de mi carrera universitaria, por contribuir con mi formación, educación, disciplina; porque gracias a ellos hoy puedo concluir con una etapa más en mi vida.

Mis hermanos, Danna y Jesús Llanos.

A mis amigos, quienes han estado en cada etapa de mi vida contribuyendo con mi crecimiento personal y académico.

AGRADECIMIENTO

Al M.Cs. José Luis López Núñez, por asesorar el presente trabajo de investigación y contribuir al desarrollo de este, por guiarme y confiar en mis capacidades profesionales.

A mis docentes de la facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca, por los conocimientos impartidos a lo largo de mi vida universitaria, por la entereza y la excelencia en cada una de sus cátedras, cuyo fin central es el de formar buenos profesionales capaces de contribuir en la sociedad.

TABLA DE CONTENIDO

AGRADECIMIENTO.....	5
LISTA DE ABREVIACIONES.....	10
GLOSARIO	11
RESUMEN.....	12
<i>ABSTRACT</i>	13
INTRODUCCIÓN	14
CAPÍTULO I.....	17
ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	17
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	17
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	21
1.3. HIPOTESIS	21
1.4. JUSTIFICACIÓN	21
1.5. OBJETIVOS	23
1.5.1. General.....	23
1.5.2. Específicos	23
1.6. ÁMBITO DE LA INVESTIGACIÓN	23
1.6.1. Espacial	23
1.6.2. Temporal.....	23
1.7. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN	24
1.7.1. De acuerdo al fin que persigue	24
1.7.2. De acuerdo al diseño de la investigación.....	24
1.7.3. De acuerdo a los métodos y procedimientos que utiliza	25
1.8. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	25
1.8.1. Genéricos	25
1.8.2. Propios del derecho.....	26
1.9. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	27

1.9.1.	Técnicas	27
1.9.2.	Instrumentos	27
1.10.	UNIDAD DE ANÁLISIS O UNIDAD DE OBSERVACIÓN	28
1.11.	UNIVERSO Y MUESTRA	28
1.11.1.	Universo.....	28
1.11.2.	Muestra.....	28
1.12.	ESTADO DE LA CUESTIÓN	28
CAPÍTULO II		31
MARCO TEÓRICO		31
2.1.	ASPECTOS IUSFILOSÓFICOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	31
2.1.1.	Realismo jurídico y la eficacia de la penalización del aborto	32
2.1.2.	Garantismo	34
2.1.3.	Teoría sobre la manifestación de la vida del ser humano desde la perspectiva de la CIDH	35
2.2.	ASPECTO TEÓRICO-DOCTRINARIO SOBRE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO	37
2.2.1.	Sistema de plazos: 12 a 14 semanas	37
2.2.2.	Sistema de plazos: hasta las 24 semanas.....	38
2.2.3.	Análisis de argumentos sobre la interrupción voluntaria del embarazo. 39	
2.3.	INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN EL MARCO CONVENCIONAL	42
2.3.1.	Protección gradual de la vida.....	43
2.3.2.	Autonomía de las personas gestantes.....	45
2.3.3.	Carácter discriminatorio de la penalización del aborto.....	47
2.3.4.	Penalización del aborto como violencia de género	51
2.4.	PRINCIPIOS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES RELACIONADOS CON EL ACCESO A LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO..	52

2.4.1.	Principio de la dignidad humana.....	53
2.4.2.	Principio de progresividad de los derechos humanos.....	55
2.4.3.	Derecho al libre desarrollo de la personalidad.....	56
2.4.4.	Derecho a la integridad.....	58
2.4.5.	Derecho a la libertad.....	59
2.4.6.	Derecho a la autonomía en el ámbito sexual y reproductivo	61
2.5.	TRATAMIENTO LEGAL SOBRE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO	62
2.5.1.	Derechos humanos y el acceso al aborto según la legislación internacional.....	62
2.5.2.	Tratamiento jurídico del aborto en la legislación nacional.....	64
2.5.3.	Evolución histórica, normativa y jurisprudencial sobre la interrupción voluntaria del embarazo en el derecho peruano	67
2.5.4.	Tratamiento jurídico sobre la interrupción voluntaria del embarazo en el derecho comparado	73
	CAPÍTULO III	84
	CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	84
3.1.	SOBRE LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA REGULACIÓN DE LA IVE	85
3.2.	SOBRE LA EVOLUCIÓN NORMATICA DE LA IVE	87
3.3.	SOBRE LA EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA IVE	91
3.4.	SOBRE EL TRATAMIENTO DE LA IVE EN EL DERECHO COMPARADO	92
3.5.	SOBRE LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA CON RELACIÓN A LA IVE EN EL MARCO CONVENCIONAL	98
3.6.	SOBRE LA IMPOSIBILIDAD DE LA REGULACIÓN DE LA IVE EN EL PERÚ	100
	CAPÍTULO IV:.....	104
	PROPUESTA LEGISLATIVA	104

RECOMENDACIÓN.....	114
CONCLUSIONES	115
LISTAS DE REFERENCIAS	116

LISTA DE ABREVIACIONES

ART: Artículo.

CDHNU: Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

CEDAW: Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.

CIDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

CPP: Constitución Política del Perú.

EXP: Expediente.

IVE: Interrupción voluntaria del embarazo.

ONU: Organización de las Naciones Unidas.

OMS: Organización Mundial de la salud.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional Perú.

SCIDH: Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

TC: Tribunal Constitucional.

GLOSARIO

En esta tesis se entenderán los siguientes términos como:

a. Aborto

Interrupción del embarazo cuando el feto todavía no pueda desarrollarse fuera del vientre materno.

b. Aborto despenalizado

Interrupción del embarazo bajo un régimen legal que ha eliminado el carácter penal del aborto.

c. Aborto legal

Aborto realizado bajo las leyes del país donde se practica.

d. Concepción

Momento en que el embrión se implanta en el útero.

e. Estupro

Delito que consiste en tener una relación sexual con una persona menor de edad, valiéndose del engaño o de la superioridad que se tiene sobre ella.

f. Interrupción voluntaria del embarazo

Interrupción del embarazo o aborto a petición de la mujer sin que medie causa de justificación.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo determinar los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú.

Los métodos empleados en esta investigación fueron: deductivo porque se interpretó la información y datos obtenidos, analítico puesto que se analizaron las posturas doctrinarias con relación al aborto, sintético ya que se construyó, organizó y plasmó la información obtenida; dentro de los métodos propios del derecho: dogmático a través del cual se estudiaron las instituciones jurídicas y su regulación normativa, hermenéutico para comprender el fenómeno del aborto y su regulación, Derecho Comparado mediante el cual se constataron los fundamentos jurídicos y mecanismos que permitieron regular la interrupción voluntaria del embarazo (en adelante IVE) en los ordenamientos jurídicos de Colombia, Argentina, Uruguay, México y España.

Estos métodos permitieron determinar que la evolución histórica, normativa y jurisprudencial de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo a nivel internacional favorece la ejecución del aborto; la regulación de la IVE es viable, dado que, no existen derechos absolutos; del mismo modo las disposiciones expedidas por órganos supranacionales con competencia reconocida por el Perú; estos fundamentos jurídicos a la luz del derecho internacional y derecho comparado contemplan la regulación de la IVE en el Perú, ya que favorecen los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar al acceso de esta práctica.

Palabras clave: fundamentos jurídicos, interrupción voluntaria del embarazo, dignidad humana, progresividad de los derechos humanos, libre desarrollo de la personalidad, derecho a la integridad, derecho a la libertad, derecho a la autonomía determinativa, derechos sexuales, derechos reproductivos.

ABSTRACT

The objective of this research work was to determine the legal foundations that support the regulation of voluntary interruption of pregnancy in Peru.

The methods used in this research were: deductive because the information and data obtained were interpreted, analytical since the doctrinal positions regarding abortion were analyzed, synthetic since the information obtained was constructed, organized and captured; within the methods of law: dogmatic through which legal institutions and their normative regulation were studied, hermeneutic to understand the phenomenon of abortion and its regulation, Comparative Law through which the legal foundations and mechanisms that allowed regulating the voluntary interruption of pregnancy (hereinafter IVE) in the legal systems of Colombia, Argentina, Uruguay, Mexico and Spain.

These methods allowed us to determine that the historical, normative and jurisprudential evolution of the regulation of voluntary interruption of pregnancy at the international level favors the unrestricted execution of abortion; The regulation of the IVE is viable, given that there are no absolute rights; Likewise, the provisions issued by supranational bodies with jurisdiction recognized by Peru; These legal foundations, in light of international law and comparative law, contemplate the regulation of IVE in Peru, since they favor the rights of women and people with the capacity to conceive to access this practice.

Keywords: *legal foundations, voluntary interruption of pregnancy, human dignity, progressiveness of human rights, free development of personality, right to integrity, right to freedom, right to determinative autonomy, sexual rights, reproductive rights.*

INTRODUCCIÓN

El continente americano atraviesa un período de transformaciones a nivel legal, pues países como Argentina, Colombia, Uruguay y recientemente México, han legalizado y regulado dentro de sus ordenamientos jurídicos la IVE, en pro del reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y personas con capacidad de gestar, sin embargo, en el otro escenario se encuentran países como Nicaragua, El Salvador y Honduras, con legislaciones absolutamente restrictivas en relación a la práctica del aborto, mismas que lo penalizan en todas sus formas. También existen países, cuyo sustento para su legalización es la situación de gravedad o peligro en la que puede encontrarse la vida de la persona gestante (aborto terapéutico) tal es el caso de Paraguay, Venezuela, Guatemala, Perú y Costa Rica, pero inclusive este tipo de aborto presenta un alto número de obstáculos para su práctica, como el caso peruano, que ha sido condenado por parte de organismos internacionales en los casos KL y LC contra Perú respectivamente, por violación a los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, debido a que su legislación no contemplaba un manual o guía para llevar a cabo este tipo de aborto, instando al Estado peruano a la adopción de medidas para evitar que se cometan violaciones semejantes en el futuro, para lo cual recomendó adoptar medidas para garantizar las disposiciones pertinentes de la Convención y la Recomendación General N° 24, del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en relación a la garantía de los derechos reproductivos en los centros de salud (Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, Expediente 31583-2014-0-1801-JR-CI-01, p.7).

Por ello en este trabajo de investigación se pretende determinar los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la IVE en el Perú. En el primer capítulo, se plantearon los aspectos metodológicos de la investigación: problema de investigación, contextualización, formulación de la pregunta mediante la cual se planteó la hipótesis a demostrar, también se desarrollaron los métodos y técnicas de investigación, el estado de la cuestión se basó en investigaciones obtenidas de los repositorios de diferentes universidades públicas y privadas de pregrado y posgrado, en el ámbito nacional e internacional. En el capítulo segundo, se desarrollaron los principales aspectos

teóricos y doctrinarios y las concepciones de la filosofía del derecho en relación con los objetivos planteados, bajo el sistema nacional y el derecho comparado. En el capítulo tercero se contrastó la hipótesis llegando a determinar que la evolución histórica y normativa de la regulación a nivel internacional de la IVE, desde sus inicios ha experimentado un fuerte cambio en virtud del principio – derecho de la progresividad de los derechos humanos que reconoce el avance gradual de estos, es así que de tener leyes que prohibían totalmente esta práctica, existieron leyes que la permitían bajo determinados supuestos (peligro de la vida de la madre, casos de violación, entre otros), hasta leyes que permiten la IVE bajo el sistema de plazos, en virtud a la prevalencia del derecho a la libertad y autonomía sexual y reproductiva de las personas con capacidad de gestar sobre el derecho a la vida del concebido.

Según la jurisprudencia, en el marco del derecho comparado, otro de los fundamentos jurídicos para permitir la regulación de esta práctica encuentra sustento en el principio – derecho de la dignidad humana, toda vez que es la base para el desarrollo de los demás derechos involucrado en el legalización y regulación de la IVE, tal es el caso del derecho al libre desarrollo de la personalidad, derecho a la integridad, derecho a la libertad y el derecho a la autonomía determinativa en el ámbito sexual y reproductivo, que se encuentra ligado según regulación española al derecho a la salud, por lo que tal como lo señala la CIDH es deber del estado garantizar adecuada información para disfrutar de manera plena este derecho.

Los derechos reconocidos dentro del ordenamiento jurídico no son absolutos, sino que por el contrario tienen protección gradual, razón por la cual se puede determinar que, en cuanto al concebido, la garantía de este derecho está relacionado y se encuentra en función de los derechos de la persona gestante, por lo cual el derecho a la vida, de este, es gradual y su protección va en función a su desarrollo.

A la luz del derecho internacional y en el marco de la Convención Americana, la imposibilidad de regulación de la IVE en el Perú se fundamenta en una regulación normativa basada en preconceptos de género, donde predominan los estereotipos sobre el rol que ha de cumplir la mujer o persona con capacidad de

gestar como madre, de este modo los fundamentos jurídicos que determinaron la imposibilidad de su legalización han quedado desfazados, razón por la cual el estado peruano, en concordancia con lo establecido en el derecho internacional y en cumplimiento a las recomendaciones establecidas por estos, tiene que actualizar sus normas relativas al aborto que criminaliza su acceso voluntario tal es el caso del artículo 119 y 120 del Código Penal, dado que el aplicar sanciones bajo estereotipos de género o roles, constituye violencia de género tal como lo ha establecido el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer.

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La ciencia, el tratamiento, regulación y protección de los derechos humanos han ido evolucionado con el pasar de los años, razón por la cual los diferentes grupos étnicos y en especial las mujeres han ido ganando espacio y conquistando derechos a lo largo de los años a través de manifestaciones públicas, marchas y huelgas que han tenido repercusión a nivel mundial, consiguiendo finalmente reconocimiento y espacio dentro de una sociedad cada vez más igualitaria.

Existen muchas posturas relacionadas al tema del aborto, la postura en contra centra su argumento en la idea de que la vida humana es un don maravilloso del cual no se puede disponer, el embrión es considerado como persona inclusive desde el primer día, ya que es una persona en potencia, por su parte aquellos que defienden la postura a favor de la IVE señalan que la mujer es libre de disponer sobre su cuerpo, pues el embrión-feto es considerado como una parte de su cuerpo (Svenaeus, F., 2017).

Estas posturas influyen mucho en el modo en el que cada legislación le da tratamiento a este tema, pues existen países donde el aborto es legal como en México, Argentina, Colombia, España, Italia, Suiza, entre otros; así como también países con legislaciones restrictivas, tal es el caso de Nicaragua, Honduras, El Salvador, República Dominicana, Madagascar, Malta o Andorra y otros, que sancionan todo tipo de aborto y otros con un sistema de permisión solo en determinados ocasiones o condiciones ya sea porque está en peligro para la vida de la mujer, el feto anencefálico, violación de la madre o por motivos económicos (Amnistía Internacional, 2022).

Según The Lancet Global Health (2020), en el periodo comprendido entre el 2015 al 2019, hubo 73.3 millones de abortos a nivel mundial cada año en promedio, lo que corresponde a una tasa anual global de 39 abortos

por 1000 mujeres de 15 a 49 años, de los que 16 millones fueron practicados de manera ilegal.

El número estimado de abortos que ocurren anualmente en América Latina entre el 2015 al 2019, fueron un total de 11 900 000 abortos, de los cuales 7 920 000 fueron embarazos no planeados y 3 680 000 terminaron en aborto, por lo cual se establece que la proporción de embarazos no planeados que terminaron en aborto aumentó del 38% al 46% (Guttmacher Intitute, 2022).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) a través de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2023), precisó que los Estados de conformidad con sus obligaciones internacionales deben abstenerse de retroceder en el reconocimiento, protección y ejercicio de los derechos reproductivos, libres de toda forma de violencia y discriminación de género hacia las mujeres, las niñas, las adolescentes y todas las personas gestantes, precisando que:

“la protección de la vida desde la concepción no es absoluta, sino gradual e incremental, según su desarrollo, de tal manera que posibilite un adecuado balance con otros derechos que puedan entrar en conflicto, (...), la criminalización absoluta del aborto expone a las mujeres a prácticas peligrosas e incluso mortales que ponen en riesgo su salud y vida, principalmente de quienes están en situación de pobreza y mayor vulnerabilidad, teniendo un efecto desproporcionado en sus derechos sexuales. Esta afectación se agudiza sobre las niñas y las adolescentes, quienes por su condición de género y edad no solo están mayormente expuestas a la violencia sexual, sino que el embarazo representa un alto riesgo para su salud, (...), obligarlas a llevar a término el embarazo les generan angustia física y mental, lo que constituye violencia de género y podría equivaler a tortura o trato cruel, inhumano y degradante, según ha indicado el Comité CEDAW.

Razón por la cual países como México a través del recurso de amparo 267/2023, determinaron la inconstitucionalidad de sancionar con una pena privativa de libertad a las mujeres o a la persona con capacidad de gestar que decida voluntariamente interrumpir su embarazo y de ser el caso a la persona que ejecute este acto con su consentimiento, el análisis para declarar la inconstitucionalidad de estas normas se efectuó desde la perspectiva de género, con la finalidad de eliminar el desequilibrio de

poder entre las partes a consecuencias de su género y aspectos socioculturales sobre el rol a asumir en base al sexo (Corte de Justicia de la Nación México, Amparo en Revisión 267/2023).

En Colombia del mismo modo a través de sentencia C-055 de 2022, se declara la inexecutable (inconstitucionalidad) de la norma penal que condenaba la práctica del aborto, asimismo la Corte Constitucional Colombiana bajo los parámetros de la CIDH, considera que la vida es un bien jurídico que se protege en todas las etapas de su desarrollo, pero no con la misma intensidad, por tanto, considera que la criminalización de la IVE vulnera directamente el derecho a la salud y los derechos reproductivos de las mujeres, las niñas y las personas gestantes, razón por la cual el estado debe remover los obstáculos normativos que impiden el acceso a los servicios necesarios para gozar de salud reproductiva pues la penalización de la IVE tiene incidencia práctica en abortos inseguros, donde peligra la salud, integridad y vida de la mujer y las personas (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-055-22).

En Argentina a través de la Ley 27610, Ley del acceso a la interrupción voluntaria del embarazo (en adelante IVE), se reconoce el derecho a decidir y acceder a la IVE hasta la semana catorce de manera legal, segura y gratuita. La ley que regula la IVE fue promulgada en concordancia con las disposiciones normativas de tratados internacionales en materia de derechos humanos, que reconocen la protección de los derechos sexuales y reproductivos en base al derecho a la libertad y la autonomía sobre su propio cuerpo de las mujeres y personas con capacidad de gestar (Congreso de la Nación Argentina, 2021, Ley 27610).

Así expuesto, es evidente que la tendencia actual, es la regulación y despenalización de la IVE, en base a las recomendaciones de la CIDH; sin embargo, en el Perú no se reconoce ni regula la IVE. La legislación peruana en esta materia difiere de lo establecido por la CIDH.

En el Perú según la organización Salud con Lupa (2022), se estima que más de 370 mil mujeres abortan cada año y alrededor de mil cada día, la

penalización de esta práctica no la ha evitado, sino que por el contrario la ha vuelto un peligro latente en la clandestinidad. A través de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información, esta organización revisó 131 sentencias que mostraron la persecución que sufren las mujeres que abortan desde que llegan por emergencia a un hospital buscando atención médica hasta que un juez las condena, de este análisis se determinó que: 41 mujeres fueron investigadas por abortar o intentar abortar entre 2011 y 2021 en once juzgados de Arequipa, Puno, Tacna, Cajamarca, Huancavelica, Lima y Callao (Ascarza Lucero y Torres, F., 2022).

Según la organización Justicia Verde (2022), la Policía Nacional del Perú (PNP), entre los años 2016 al 2021 registró un total de 1517 denuncias a nivel nacional, mismas que se encuentran clasificadas según su regulación en el código penal. Bajo el tipo penal de autoaborto se registraron 908 denuncias y 363 denuncias sobre aborto consentido, pese a que el aborto terapéutico es legal se registraron 55 denuncias (Justicia Verde, 2022, p.44).

Según estas cifras el aborto es una realidad, aunque esté prohibido y penalizado en el código penal, su práctica no distingue niveles socioeconómicos, pero la mayor incidencia se reportó en los estratos económicos medios y bajos (PROMSEX, 2018).

De este modo a pesar de que la CIDH señaló que la criminalización del aborto y la restricción de su práctica genera un impacto en la salud de las mujeres y personas con capacidad de gestar, ya que no se garantiza ni se reconocen sus derechos sexuales y reproductivos e instando a los estados parte a avanzar en cuanto al reconocimiento y protección de estos, en la región. La CIDH destacó los avances legislativos y judiciales de Argentina, Colombia, México, que en los últimos años despenalizaron la IVE bajo el sistema de plazos.

Lo anteriormente señalado dista de lo regulado a nivel normativo en el Perú, toda vez que la práctica de la IVE es restringida, siendo necesario que se desarrollen políticas públicas en torno a garantizar la salud sexual y reproductiva de las personas con capacidad de gestar, razón por la cual

es menester determinar cuáles son estos fundamentos o sustentos jurídicos que permiten la legalización y regulación de la IVE en el ordenamiento peruano.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú?

1.3. HIPOTESIS

Los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú son:

- a. La evolución histórica, normativa y jurisprudencial de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo a nivel internacional, en concordancia con el principio de progresividad de los derechos humanos.
- b. La no existencia del carácter absoluto de los derechos en el ordenamiento jurídico peruano permite la observancia gradual y acorde del derecho a la vida del concebido con los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar.
- c. La observancia a las decisiones jurisdiccionales expedidas por los órganos supranacionales, con competencia reconocida por el Perú, relacionados a los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar.

1.4. JUSTIFICACIÓN

La presente investigación tiene un alcance práctico dado que a nivel mundial existe mayor tendencia a regular dentro de su legislación la IVE, sin embargo, la legislación peruana se muestra renuente a ello, lo que ha conllevado a que muchas mujeres reclamen estos derechos a nivel de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto, es menester determinar los fundamentos jurídicos que sustentan su regulación en el Perú, ya que su ilegalidad antes de disuadir a las mujeres y personas con capacidad de gestar de su práctica, lo ha convertido en un problema de

salud pública, ya que pese a existir una norma que la prohíbe, su práctica está vigente, por lo que su prohibición o penalización se vuelve ineficaz a la luz de la realidad. De modo que su regulación supone el reconocimiento de la libertad y demás derechos ligados a la mujer y personas con capacidad de gestar, en tanto se busque garantizar el pleno goce de sus derechos, es decir, dotarle de capacidad y libre albedrío en la toma de decisiones personal sin que esto genere para ella una represión dentro del sistema legal.

Su alcance institucional radica en uno de los fines de la universidad es formar profesionales de alta calidad de manera integral y con pleno sentido de responsabilidad social de acuerdo a las necesidades del país, por lo que la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca debe contar con investigaciones relacionados con la identificación de problemáticas de grupos que aunque sean minoritarios no deben ser invisibilizados, por lo que se tiene que tiene identificar parámetros dogmáticos para establecer que, más allá de cualquier norma que busca hacer frente al aborto como un realidad, el ordenamiento jurídico en su conjunto, y la protección de los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar en particular, merecen un especial tratamiento por los principales operadores jurídicos para evitar su vulneración, pues hay que reconocer que la sociedad ha cambiado y que los derechos humanos han evolucionado junto con ella, de modo que supone también reconocer que su tratamiento no es el mismo que el de hace unos años, siendo menester que el legislador alineé las normas en materia de aborto a esta nueva sociedad y a través de normas que garanticen que las mujeres y personas con capacidad de gestar gocen de forma plena sus derechos sexuales y reproductivos.

Como profesionales del derecho es importante ceñirse a la norma tanto nacional como internacional a través de los tratados ratificados por el Perú en materia de derechos humanos, por tanto, es impórtate que se actualicen las normas referidas al tratamiento de los derechos humanos a la luz del derecho internacional, pues como abogados el foco central gira en torno a la garantía y primacía de los derechos de las personas y dentro

de ellos los derechos de las mujeres que son garantizados a través de pactos y convenios internacionales de los que el Perú es parte.

1.5. OBJETIVOS

1.5.1. General

Determinar los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú.

1.5.2. Específicos

- a. Identificar la evolución histórica, normativa y jurisprudencial de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo a nivel internacional y derecho comparado.
- b. Determinar la viabilidad de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo a partir del análisis de derechos.
- c. Analizar los fundamentos jurídicos que contemplaron la imposibilidad de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú.

1.6. ÁMBITO DE LA INVESTIGACIÓN

1.6.1. Espacial

La investigación es básica, con análisis dogmático, motivo por el cual no cuenta con delimitación espacial.

1.6.2. Temporal

La investigación es básica, con análisis dogmático, motivo por el cual no cuenta con delimitación temporal.

1.7. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

1.7.1. De acuerdo al fin que persigue

A. Básica

La investigación es básica, debido a que no se pretende modificar variable alguna, se denomina así porque “se origina en un marco teórico y permanece en él. El objetivo es incrementar los conocimientos científicos, pero sin contrastarlos con ningún aspecto práctico” (Muntané Relat, 2010, p. 221); así, se estudiará las opiniones de distintos autores en favor o en contra de la IVE en el Perú, además del estudio de la legislación nacional y la evolución del tratamiento legislativo y de los instrumentos legales internacionales sobre este tópico.

Los conocimientos jurídicos para tener en cuenta serán los dados por la dogmática, doctrina, ley y los principios generales del derecho, con la finalidad de establecer los principios y derechos constitucionales que sustentan la regulación de la IVE en el Perú.

1.7.2. De acuerdo al diseño de la investigación

A. Explicativa

La investigación es explicativa ya que su interés se centra en explicar la razón por la cual, pese a que el Estado peruano ratificó distintos tratados internacionales en materia de Derechos Humanos y frente al tratamiento evolutivo de los derechos de las mujeres, difiere de estas normas en su legislación nacional en torno a la IVE, determinando así el sustento de esta prohibición con el fin de formular los fundamentos jurídicos que sustentarían su viabilidad.

1.7.3. De acuerdo a los métodos y procedimientos que utiliza

A. Cualitativa

La presente investigación es cualitativa ya que su enfoque gira en torno a métodos de recolección de datos sin medición numérica, como las descripciones y las observaciones (Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P., 2003, p.5).

A través del conocimiento y recolección de datos dogmáticos, legales, observación y descripción de la situación actual se pretende establecer directrices que permitan sustentar la regulación de la IVE en el Perú.

1.8. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

1.8.1. Genéricos

a. Deductivo

La investigación ha hecho uso del método deductivo. Este método resultó eficiente para la interpretación de los datos de la realidad a través de un procedimiento, partiendo de los principios generales preestablecidos de los cuales se extrae o deduce conclusiones basándose en una premisa o una serie de proposiciones que se asumen como verdaderas (Villabella, C., 2015, p.18). Este método ayudó a la investigación, ya que a partir de los principios generales (para el caso normas y teorías) se extrajeron conclusiones que sirvieron de guía para establecer los fundamentos jurídicos que permiten la regulación de la IVE en el Perú.

b. Analítico

El método analítico ha sido utilizado en la presente investigación, debido a que se trata de un “método científico aplicado al análisis de los discursos en sus diversas formas de expresión, tales como las costumbres, el arte, los juegos lingüísticos y, de manera fundamental, la palabra hablada o escrita” (Lopera y

otros, 2010, p. 89), en el presente trabajo se han analizado los términos, las posturas doctrinarias, los Derechos Humanos, con la finalidad de sustentar la postura asumida en el presente trabajo.

c. Sintético

El método sintético es un proceso de razonamiento que tiende a sistematizar, sintetizar y reconstruir un todo, a partir de un análisis, por tanto, es un método que parte de lo general a específico, a consecuencia de un procedimiento mental que tiene como meta recabar y plasmar la información de manera organizada en todas sus partes y particularidades (Villabella, C., 2015, p.17).

Este método sirvió para construir, organizar y plasmar aquellas ideas claves y de importancia para el desarrollo del proyecto de investigación.

1.8.2. Propios del derecho

a. Dogmático

El método dogmático según Tantalean, R. (2016) estudia a fondo las instituciones jurídicas de modo abstracto, sin verificar su materialización en la realidad, es decir es una investigación formal con las normas jurídicas y todo lo que, relacionado con ellas, pero siempre en sede teórica.

En este trabajo se usó ese método para el estudio de las instituciones jurídicas y su contenido normativo dentro del sistema jurídico nacional e internacional en materia de aborto.

b. Hermenéutico

Según Villabella, C. (2015) es un método de investigación que: posibilita entender los significados del objeto que se estudia a partir de una triple perspectiva: la del fenómeno en sí mismo, la de su engarce sistémico- estructural y la de su interconexión con el contexto histórico social en el que se desenvuelve (p.24).

Este método sirvió para facilitar el entendimiento del problema a través de su estudio en sí mismo, de manera sistemática (ordenamiento jurídico nacional e internacional) e histórico.

c. Derecho comparado

Permitió cotejar dos objetos jurídicos pertenecientes a un mismo dominio, tales como conceptos, instituciones, normas (Villabella, C., 2015, p.20).

A través de este método se comparó el tratamiento dogmático, normativo y jurídico, relacionado a la IVE y su tratamiento en países como Colombia, Argentina, Uruguay, México y España, con la finalidad de determinar los fundamentos jurídicos que determinaron su regulación dentro de estos sistemas.

1.9. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

1.9.1. Técnicas

a. Fichaje bibliográfico

Técnica que permitió identificar y organizar libros y documentos que sirvió como fuente de información.

b. Análisis documental

Técnica del análisis documental, a través de la cual se revisó la legislación, tratamiento jurisprudencial y legislativo en sede nacional y derecho comparado relacionado con la IVE.

1.9.2. Instrumentos

a. Ficha bibliográfica

Instrumento del fichaje bibliográfico, en el cual se registraron las ideas resaltantes correspondientes a la revisión de la doctrina respecto a sus argumentos a favor y en contra de la regulación de la IVE.

b. Ficha de análisis documental

Instrumento de la técnica de análisis documental, utilizado para anotar el contenido esencial de las decisiones jurídicas a nivel nacional como derecho comparado, que permitió identificar la evolución historia, normativa y jurisprudencial de la IVE a nivel internacional y derecho comparado.

1.10. UNIDAD DE ANÁLISIS O UNIDAD DE OBSERVACIÓN

No aplica.

1.11. UNIVERSO Y MUESTRA**1.11.1. Universo**

No aplica.

1.11.2. Muestra

No aplica.

1.12. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Esta investigación no encontró antecedentes directos de estudios o investigaciones acerca del tema específico a desarrollar, afirmamos esto después de haber realizado la búsqueda en el Registro Nacional de Trabajos de Investigación de la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria, las búsquedas fueron guiadas por las palabras clave: “interrupción voluntaria”, “derechos sexuales y reproductivos”.

Mientras que al guiar con la búsqueda con la palabra aborto se identificó que los estudios sobre este tópico se han centrado en la despenalización del aborto sentimental y eugenésico, llegando a la conclusión de que es inconstitucional, pues no es correcto avalar el derecho a la vida del concebido y vulnerar el derecho de la mujer (Tolentino, G., 2018). De modo que según esta investigación prevalecen los derechos de la mujer, siendo inconstitucional su prohibición establecida en el código penal.

La situación del aborto en el Perú es similar a la de otros países latinoamericanos, donde las posturas políticas y sociales tienen una connotación moral unida a parámetros religiosos y donde los grupos provida son los mayores opositores de la ley de lo despenaliza (Puerto, S., 2019). En el Perú este grupo opositor ha centrado el tema desde el punto moral y religioso, por lo que ha impedido y obstaculizado muchas veces su debate.

Llegando a la conclusión tal como lo señala Pérez (2016); Chávez (2018); Tolentino (2018); Puerto(2019); Valverde y Valverde (2019) y Paredes, G., y Berrocal E. (2020); de que se debe despenalizar el aborto regulado en el artículo 120 del código penal (Aborto sentimental y eugenésico) pues genera un perjuicio a aquellas ciudadanas que no tienen los medios económicos para pagar por el secreto profesional de médicos y personal capacitado, muchas veces sometiéndose a prácticas inseguras que afectan grave y permanente su salud (Paria, C., 2017). A la luz de estas investigaciones el aborto es una realidad pese a su penalización, que impacta directamente en las mujeres y personas con capacidad de gestar.

Un estudio realizado por Fernández N. (2020) determinó que existe una relación entre la penalización del aborto sentimental con la violencia psicológica en la mujer y que esto podría mejorar en cuanto estos procedimientos se realicen con ayuda del personal médico (Pérez, W., 2016), ya que según Mondragón, A (2020) en un estudio realizado sobre la influencia de la despenalización del aborto en el derecho a la vida en el Código Penal, se evidenció que el derecho de la mujer tiene mayor jerarquía que la del embrión por cuanto aun no nace y por tanto no puede recibir la denominación de persona (Ayala J., 2020). Según lo referido se puede evidenciar que la prohibición del aborto regulado en artículo 120 del código penal, genera violencia del tipo psicológico en las mujeres.

En lo que concierne a fuentes internacionales, la investigación realizada por Gallardo, G. y Salazar, A. en el año 2013, se centra en el estudio del aborto desde la perspectiva de un derecho prohibido en Chile y señala que las mujeres imputadas por el delito de aborto representan una parte

ínfima del total de mujeres que abortan y que muchas de ellas abortaron en sus casas por lo que una vez que sufrieron complicaciones médicas y tuvieron que concurrir a un centro hospitalario fueron denunciadas y a algunas les impusieron multas que deben realizar a favor de fundaciones provida llegando a la conclusión de que la discusión sobre los derechos que giran en torno al aborto, está desfasada.

Por su parte Muñoz, F. en el año 2017, centra su estudio en la experiencia del aborto voluntario en mujeres jóvenes de San Cristóbal de las Casas, Chiapas a través de entrevistas en donde se evidenció que la información sobre el cuerpo y la sexualidad es escasa y proviene principalmente de revistas de moda, de amistades y en el menor de los casos de fuentes científicas, por lo que al quedar embarazadas acuden a lugares clandestinos, siendo su mayor temor el ser descubiertas o encarceladas que su integridad física (Muñoz, F., 2017, pp. 172-175).

Las investigaciones tanto a nivel nacional como internacional determinaron que existe una afectación de los derechos de las mujeres, por lo que el derecho a la vida de concebido no debe anteponerse al derecho de la gestante, por lo que el Estado a través de sus políticas debe establecer un plan que permita la adecuada información sobre la sexualidad dentro de su territorio.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ASPECTOS IUSFILOSÓFICOS DE LA INVESTIGACIÓN

Durante el siglo XX el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la justicia constitucional se expandió; por lo que, para evitar la fragmentación del Derecho ha optado por armonizar las normas internacionales interpretándolas, siempre en favor de la persona; razón por la cual, los derechos reconocidos en la Constitución Política del Perú se interpretan de la mano con las normas, tratados y convenios internacionales que también los reconocen.

El Tribunal Constitucional ha señalado que los tratados internacionales de Derechos Humanos tienen rango constitucional en el ordenamiento jurídico peruano, ya que los derechos que consagran son a su vez derechos de naturaleza constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú en los Expedientes N° 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC, numerales 25 al 34). Asimismo, establece que los derechos y libertades reconocidos en la Constitución deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales de Derechos Humanos suscritos por el Estado peruano, incluyendo las interpretaciones que hayan realizado los órganos supranacionales (STC en el Expediente N° 0217-2002-HC/TC, numeral 2).

En ese orden de ideas, es preciso mencionar que el gobierno peruano ha ratificado tratados y convenios internacionales, entre los cuales se encuentran: la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y su Protocolo Facultativo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer; que lo comprometen legalmente a proteger y garantizar los Derechos Humanos de su población (ONU, 2012).

Por lo que se debe entender que el rol del Estado en concordancia con el derecho internacional es garantizar, a través del respeto de los tratados, pactos y convenios ratificados por este y que forman parte del marco normativo convencional; la primacía de los derechos de las personas ya que su interpretación debe ser siempre a favor de está.

2.1.1. Realismo jurídico y la eficacia de la penalización del aborto

Según Atienza Rodríguez, M. (2013) el realismo jurídico es la contrafigura del formalismo, tanto en su versión norteamericana como escandinava, el Derecho tiende a verse como una realidad *in fieri*, como una práctica que se desarrolla en el contexto de una sociedad en transformación; por tanto, entiende que el derecho es un instrumento para el cumplimiento de fines sociales, y no un fin en sí mismo. De modo que a través del realismo jurídico se suscribe la tesis de las fuentes sociales del Derecho y de la separación conceptual entre el Derecho y la moral. Pero su concepción empirista e instrumentalista del Derecho que rechaza la identificación del Derecho con las reglas sobre el papel.

Karl Llewellyn representante del realismo jurídico norteamericano señala que existen “reglas en el papel” que comprenden las normas formuladas en las leyes, los reglamentos, y aquellas que los tribunales declaran en sus sentencias, como fundamento para sus fallos; y “reglas efectivas” que son las utilizadas por los jueces para decidir realmente, de modo que, se debe establecer la eficacia de cada regla, por medio de un estudio sobre la realidad. Llegando a la conclusión de que el Derecho es un medio para fines sociales, por tanto, cada parte de este ha de ser constantemente examinada por su propósito, y por su efecto.

2.1.2.1. Cifras del aborto en los últimos años

Según la encuesta realizada por el Instituto de Opinión Pública (IOP-PUCP) por encargo del Centro de

Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX), realizada del 15 al 29 de octubre de 2018 en una muestra de mujeres entre los 18 y 49 años del ámbito urbano que residen en hogares de las 25 regiones del Perú a través de cuestionario aplicados de manera presencial se llegó a determinar que a nivel nacional, el 19% de mujeres se han realizado un aborto y que este ocurre a pesar de la prohibición legal que hay en el Perú, por lo que se llegó a determinar que la práctica del aborto es transversal a todos los niveles socioeconómicos, sin embargo, la mayor cantidad de mujeres que reportaron un aborto fueron de los estratos económicos medios y bajos, de distintos grupos etarios.

Un estudio realizado entre los años 2016 al 2021 por Salud con Lupa (2022), una plataforma digital dedicada a la salud pública en Perú y América Latina, reveló que más de 370 mil mujeres abortan cada año en el Perú, por lo que se estima que son alrededor de mil cada día, de las cuales 908 mujeres fueron denunciadas por el delito de auto aborto condenando a 77 de ellas, a ninguna se le impuso una pena privativa de libertad de carácter efectivo, ya que como evidencias los registros del Instituto Nacional Penitenciario (INPE) la última vez que una mujer ingresó al penal por abortar fue en 2015 (Ascarza Lucero y Torres, F., 2022).

Este estudio también reveló que en las sentencias no solo se les impuso una pena sino también el pago de una reparación civil a favor del Estado por considerarse agraviado, además de la presentación periódica ante el juzgado y la prohibición de variar su lugar de residencia sin autorización.

Para arribar a estas conclusiones la plataforma digital Salud con Lupa presentó una solicitud de acceso a la información pública, mediante la cual revisó 131 sentencias sobre procesos de aborto en once juzgados de las cortes de Puno, Cajamarca, Tacna, Arequipa, Huancavelica, Lima y Callao, llegando a determinar que la persecución que sufren las mujeres que abortan inicia desde su llegada a la sala de emergencia de un hospital buscando atención medica hasta que son sentenciadas.

Por otro lado, en la investigación realizada por Justicia Verde y Chakakuna (2022), denominada Nacer con útero: efectos de la criminalización del aborto en Perú, se estima que son en promedio el 2.06% de todos los abortos atendidos en servicios de salud a nivel nacional que terminan siendo investigados por la Fiscalía y que en las regiones de Huancavelica (6.49%) y Apurímac (5%) tienen porcentajes más altos de abortos, por tanto, el nivel de persecución es mayor.

2.1.2. Garantismo

Un derecho garantista establece los instrumentos para la defensa de los derechos de los individuos frente a su eventual agresión por parte de otros individuos o por parte del poder estatal, mediante el establecimiento de límites y vínculos (Gascón, M., 2016).

El garantismo internacional según Ferrajoli (2018) es un tipo de garantismo que designa el conjunto de las garantías, previstas en tutela de la paz y de los derechos fundamentales establecidos en las diversas cartas, declaraciones, pactos y convenciones de derecho internacional, de este modo, el garantismo se relaciona con el actual estado constitucional de derecho, a través del cual se reconoce que la Constitución es una norma jurídica con contenido dispositivo capaz de vincular a todo poder (público o

privado) y a la sociedad en su conjunto (Tribunal Constitucional, 2007, Sentencia 4053-2007-PHC/TC, p.4).

De este modo, el Estado está facultado para formular las garantías necesarias para asegurar, con el mayor grado de efectividad, los derechos constitucionales, por lo que en términos de IVE el rol del Estado frente a ello es el de garantizar el respeto de los derechos de la mujer, dentro de ellos el derecho a decidir, implicando también aquellos derechos relacionados con su dignidad, libertad dentro del marco de la salud sexual y la libertad reproductiva.

Dentro de un Estado Constitucional de Derecho, también se debe respetar la democracia y por ende el derecho de las minorías, sobre la base de los derechos fundamentales inmodificables como el derecho a la dignidad humana, como fin supremo del Estado peruano (Rodríguez Ortega, J., 2010).

Por lo que, para garantizar los Derechos Humanos dentro del Estado peruano, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer insta al Estado peruano en sus Observaciones finales (2007) a ampliar su definición de la violencia contra la mujer de manera que incluya el embarazo forzado.

2.1.3. Teoría sobre la manifestación de la vida del ser humano desde la perspectiva de la CIDH

La CIDH en el caso Artavia Murillo vs Costa Rica (2012), observa que el concepto de persona es un término analizado por muchos de los sistemas jurídicos internos de los Estados parte, sin embargo, a efectos de la interpretación del artículo 4.1, la definición de persona está ligada a la "concepción" y al "ser humano", términos cuyo alcance debe valorarse a partir de la literatura científica (p. 56).

En el fundamento 180 de esta sentencia la CIDH refiere que en el contexto científico actual se destacan dos lecturas diferentes del término “concepción”:

Una corriente entiende “concepción” como el momento de encuentro, o de fecundación, del óvulo por el espermatozoide. De la fecundación se genera la creación de una nueva célula: el cigoto. Cierta prueba científica considera al cigoto como un organismo humano que alberga las instrucciones necesarias para el desarrollo del embrión. Otra corriente entiende “concepción” como el momento de implantación del óvulo fecundado en el útero, en atención a que la implantación del óvulo fecundado en el útero materno faculta la conexión de la nueva célula, el cigoto, con el sistema circulatorio materno que le permite acceder a todas las hormonas y otros elementos necesarios para el desarrollo del embrión. (p.57)

A través de la prueba científica la corte diferencia dos momentos complementarios y esenciales en el desarrollo embrionario: la fecundación y la implantación, pero que a consideración del tribunal que sólo al cumplirse el segundo momento se cierra el ciclo que permite entender que existe la concepción pues si el embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer sus posibilidades de desarrollo son nulas ya que no recibiría los nutrientes necesarios, ni estaría en un ambiente adecuado para su desarrollo además que sólo es posible establecer si se ha producido o no un embarazo una vez se ha implantado el óvulo fecundado en el útero, al producirse la hormona denominada gonadotropina coriónica, hormona que sólo es detectable en la mujer que tiene un embrión unido a ella. (CIDH Caso Artavia Murillo y Otros vs. Costa Rica, 2012, pp. 59-60)

Por lo tanto, ha de entenderse que la perspectiva de la corte gira en torno a que la concepción es un concepto arraigado a la mujer o la persona con capacidad de gestar ya que en ella se desarrollan los procesos que permiten hablar de un embarazo y queda claro entonces que la interpretación del término concepción está ligado íntimamente a la implantación del embrión en el útero materno.

2.2. ASPECTO TEÓRICO-DOCTRINARIO SOBRE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) el aborto es la interrupción del embarazo cuando el feto todavía no es viable fuera del vientre materno, también puede ser definido como la interrupción del embarazo, con o sin expulsión, parcial o total del producto de la concepción (Ministerio de Salud, 2007).

La interrupción legal del embarazo (ILE), es un derecho humano garantizado a nivel internacional en varios países, mediante el cual las personas con capacidad de gestar pueden acceder a un servicio médico, si desea interrumpir el proceso de gestación, por tanto es una práctica voluntaria que debe realizarse en condiciones legales y médicas específicas que resguarden la integridad de la mujer (condiciones higiénicas necesarias, tecnología y métodos adecuados) por personal médico y de enfermería capacitado (Secretaría de las Mujeres de la Ciudad de México, 2023).

Mediante el sistema de plazos se establece una impunidad de la práctica del aborto siempre con consentimiento expreso de la embarazada, los plazos oscilan entre las 12 y las 22 semanas de gestación. La regulación de un sistema de plazos va en atención a la evolución del derecho comparado sobre la regulación del aborto, pues la mayoría de los sistemas jurídicos contemplan un sistema de plazos que viene extendiendo progresivamente desde el último tercio del siglo XX y ha ganado terreno en el debate constitucional (Flores Mendoza, F., 2017).

2.2.1. Sistema de plazos: 12 a 14 semanas

El aborto durante las primeras semanas de gestación dentro del sistema de plazos para efectuar la IVE es el más acogido en legislaciones como: Argentina (14 semanas), México (12 semanas), Uruguay (12 semanas).

La OMS recomienda la interrupción del embarazo a través de medicamentos ya se ingiriéndolos o mediante la aplicación de

pastillas (misoprostol y mifepristona) para expulsar el contenido del útero, procedimiento que se practica generalmente hasta la semana nueve de gestación y la aspiración manual endouterina consistente en extraer el contenido del útero por succión suave, utilizando una cánula que se introduce en el cuello uterino, recomienda estos métodos hasta la semana doce de gestación pues tiene el 98% de eficacia, seguridad y aceptabilidad (Secretaría de las Mujeres de la Ciudad de México, 2023).

Cecilia Ousset tocoginecóloga señaló a Chequeando (2020) una organización no gubernamental que:

“(…) no hay diferencias en un embrión de 12 semanas y en uno de 14 y que se proponen 2 semanas más, es decir 14 como máximo, porque, a veces, las mujeres no se dan cuenta de que están embarazadas, pero estadísticamente sigue siendo el mismo riesgo: un riesgo bajo de complicaciones”

Flores Mendoza, F. (2017) considera que dentro del sistema de plazos (catorce semanas) se analiza la formación del embrión y las condiciones de salud y seguridad de la gestante, razón por la cual estos procedimientos tienen mínimas complicaciones y presenta entre un 85% y un 90% de éxito.

2.2.2. Sistema de plazos: hasta las 24 semanas

Este límite gestacional para la práctica del aborto ha sido adoptado en Colombia, Holanda, en varios estados de Estados Unidos como el Estado de Nueva York, en varias de las provincias y territorios de Canadá, Singapur y en algunos estados de Australia (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-055-22, p. 15).

La legalidad de la práctica de la IVE hasta las veinticuatro semanas está asociada al concepto de “viabilidad”, que a consecuencia del avance en la técnica médica se consideró que se presentaba entre las semanas 23 y 24 de gestación, determinándose el límite en el que se considera justificado el interés estatal de proteger la vida en gestación. Según la sentencia C-055-22 de la Corte Constitucional

Colombiana, en el momento en que es posible considerar que se rompe la dependencia de la vida en formación de la persona gestante, se acredita una mayor probabilidad de vida autónoma extrauterina (cercana a un 50%), circunstancia que se ha evidenciado con mayor certeza a partir de la semana 24 de gestación, es decir cuando se da el estado más avanzado del desarrollo embrionario.

Por lo tanto, el sustento colombiano de permitir este sistema de plazos se relaciona íntimamente con el concepto de viabilidad que se produce después de las 24 semanas de gestación, ya que luego de este periodo existe una mayor probabilidad de vida autónoma extrauterina del feto y este sistema de plazos se relaciona con la idea de la protección gradual e incremental de la vida en gestación.

2.2.3. Análisis de argumentos sobre la interrupción voluntaria del embarazo.

Hay muchos argumentos que se han esgrimido y difundido con relación a la IVE que parten de constructos sociales, morales y hasta religiosos.

Por lo que en esta investigación se pretende presentar este debate en torno a dos ejes temáticos fundamentales: la personalidad del feto y el derecho a su vida.

A. Posturas en contra de la interrupción voluntaria del embarazo

a. Personalidad del feto

Espinoza, J. (1996) considera al concebido como el ser humano genéticamente individualizado antes de nacer y que frente al ordenamiento jurídico se convierte en un centro de imputación de los derechos y deberes que le favorecen, es decir es un sujeto de derecho privilegiado.

En base a la teoría del preformacionismo, los defensores de esta tesis sostienen que el embrión y el feto son seres

humanos, ya que se les puede asignar la cualificación jurídica de concebido o persona, pues mediante la unión del espermatozoide con el óvulo se inicia la concepción y que con la formación del cigoto se puede hablar de vida humana genéticamente distinta a la de la madre en tanto surge un ser humano genéticamente individualizado (Rubio Carracedo, J., 2005).

De este modo en marzo del 2023 el pleno del congreso aprobó el dictamen que reconoce derechos al concebido, la iniciativa legislativa tiene por objeto definir en la legislación nacional que se entiende por concebido y cuáles son sus derechos, en este orden de ideas reconoce que el concebido es persona humana sujeto de derecho, que goza de identidad propia, que posee una identidad genética única e irrepetible y una personalidad independiente a la de su madre.

b. Derecho a la vida del concebido

Abanto Torres, J. (2022), refiere que es insostenible negar la humanidad al concebido ya que este tiene vida propia, y es ser humano desde el momento de la concepción, aunque depende de su madre, por tanto, no existe filosofía que justifique la matanza de seres humanos indefensos en el vientre de su madre ya que este ser indefenso no es parte del cuerpo de su madre de la que pueda disponer libremente; además de señalar que el derecho a la vida es el primer derecho sin el cual todos los derechos carecen de sentido.

Desde la perspectiva religiosa la iglesia católica es enemiga férrea del debate sobre la IVE, en una Conferencia Episcopal Peruana (2023), la iglesia católica a través de un comunicado refirió que tiene el deber de anunciar el evangelio de la vida y denunciar la muerte, por tanto, tiene la obligación para defender la vida de los más vulnerables,

ya que protege a los niños por nacer ya que son más indefensos e inocentes.

B. Posturas a favor de la interrupción voluntaria del embarazo

a. No existen personalidad del feto

Según el fallo de la CIDH en el caso Artavia Murillo vs Costa Rica (2012), el embrión no es una persona, pues a través de la interpretación histórica y sistemática de los antecedentes existentes en el Sistema Interamericano confirma que no es procedente otorgar el estatus de persona al embrión. Desde una percepción más imparcial y objetiva de los datos científicos permite determinar que el estatuto del feto no puede equiparse con una persona a través de la cual se pueda exigir el respeto pleno de sus derechos.

Si bien es cierto la finalidad del artículo 4.1 de la Convención es la de salvaguardar el derecho a la vida ello no debe implicar la negación de otros derechos que protege la Convención como es el caso de los derechos sexuales y reproductivos de las personas con capacidad de gestar, por lo que en base a esta postura y tal como lo señala la CIDH la protección de la vida es no es absoluta, sino gradual e incremental según su desarrollo.

Por lo que la legislación interna debe seguir estos estándares establecidos internacionalmente, ya que se desarrollan el tratamiento de estos en base a criterios e interpretación evolutivas, sistemáticas en relación con otras normas, en pro de la garantía de la adecuada protección y vigencia de los derechos de las personas con capacidad de gestar.

b. Derecho a la vida del concebido: derecho gradual

Tal como lo ha establecido la jurisprudencia de la CIDH en el caso Artavia Murillo vs Costa Rica, el derecho a la vida es gradual e incremental, no establece una interpretación literal

de las normas ya que estas deben guiar su interpretación en base a la historia, evolución de las normas, además de tratar de determinar el espíritu de estas y del legislador.

Cabe resaltar que a través del reconocimiento gradual del derecho a la vida se garantizan los derechos de la persona con capacidad de gestar debido a que no son sometidas a tratos crueles ni inhumanos.

Vásquez Duplat. M. (2010), refiere que sobre este tema la CEDAW en su recomendación general N° 19 afirmó que el derecho a la vida no puede entenderse de manera restrictiva, su protección exige la adopción por parte de los Estados de medidas positivas e insta a los estados parte a impedir la coacción con respecto a la fecundidad y la reproducción, debido a que las mujeres y personas con capacidad de gestar se ven obligadas a buscar procedimientos médicos riesgosos por falta de servicios apropiados.

2.3. INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN EL MARCO CONVENCIONAL

Según la OMS (2012), el aborto inseguro representa el 13 % de las muertes maternas y el 20 % de la mortalidad total y la carga por discapacidad debida al embarazo y al nacimiento. Casi todas las muertes y la morbilidad por el aborto inseguro ocurren en países donde el aborto está rigurosamente prohibido por la ley y en la práctica, por lo que cada año, aproximadamente 47 000 mujeres mueren debido a complicaciones del aborto inseguro y se calcula que 5 millones de mujeres padecen discapacidades temporales o permanentes, incluso infertilidad.

Desde hace casi dos décadas tal como lo señala Fernández, M. (2017, citado por Gómez, V.,2022), los organismos interamericanos han ido tomando las demandas de grupos sociales en aras de incorporar un enfoque de género en sus interpretaciones de los tratados de Derechos Humanos, con la finalidad de expandir los temas de su agenda como la prevención, investigación y sanción de la violencia de género, la

erradicación de estereotipos y la interseccionalidad de las desigualdades, cuyos progresos se han visto reflejados, en forma paulatina en algunos pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que han dado algunos indicios a favor de su convencionalidad.

Los pronunciamientos de la CIDH han girado en torno a cuatro ejes que, según Gómez, V. (2022) se han centrado en la protección gradual de la vida, la autonomía de las personas gestantes, el carácter discriminatorio de las normas que penalizan el aborto y la violencia de género.

2.3.1. Protección gradual de la vida

La CIDH en la sentencia *Artavia Murillo y Otros vs. Costa Rica*, 2012 (2012), en relación con la protección gradual e incremental de la vida establece algunos alcances para la protección de la vida conforme a una interpretación sistemática e histórica, evolutiva de acuerdo con el objeto y fin del tratado, se interpretaron los artículos 1.2 y 4.1 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (1969) que establecen:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

2. Para los efectos de esta Convención, **persona es todo ser humano.**

Artículo 4. Derecho a la Vida

1. **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.

La corte hizo una interpretación de estos artículos con el fin de aclarar la controversia generada en múltiples ámbitos por la ausencia de una definición sobre el comienzo de la vida humana, el tribunal parte del uso de la expresión “en general” que se encuentra vinculado a la frase “a partir del momento de la concepción”, el tribunal llega a la conclusión de que el término “concepción” presume el momento en el que ocurre la implantación del embrión, razón por la cual no procede aplicar el artículo 4 de la Convención Americana antes de este suceso, por lo que la

interpretación la expresión "en general" permite inferir excepciones a una regla en sentido (fundamento 189, CIDH Caso Artavia Murillo vs Costa Rica, 2012).

Según Gómez, V. (2022), la corte ha señalado que existieron varios intentos por incluir a las "personas por nacer" en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), pero no resulta factible sostener que el embrión sea titular de los derechos y obligaciones consagrados en cada uno de los artículos de la Convención Americana, pues dentro del sistema universal de derecho humanos (Declaración Universal de los Derechos Humanos y Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos), el Comité de Derechos Humanos no se ha pronunciado sobre el derecho a la vida del no nacido, por el contrario, ha señalado que "se viola el derecho a la vida de la madre cuando las leyes que restringen el acceso al aborto obligan a la mujer a recurrir al aborto inseguro, exponiéndola a morir" (fundamento 226, CIDH Caso Artavia Murillo vs Costa Rica, 2012).

Al analizar los informes de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), la corte incidió en la preocupación por el potencial que las leyes antiaborto tienen de atentar contra el derecho de la mujer a la vida y la salud, pues la prohibición absoluta del aborto, así como su penalización bajo determinadas circunstancias, vulnera lo dispuesto en la CEDAW (fundamento 228, CIDH Caso Artavia Murillo vs Costa Rica, 2012).

La Corte en los fundamentos 229 al 232, analizo si el embrión puede considerarse como "niño" en base a lo regulado en la Convención sobre los Derechos del Niño, específicamente en los artículos 6.1 donde se señala que "los Estados Parte reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida" y artículo 1 que define al término "niño" como "todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable,

haya alcanzado antes la mayoría de edad”, llegando a la conclusión de que en los artículos 1 y 6.1 no se refieren de manera explícita a la protección del no nacido pues el Comité para los Derechos del Niño no ha emitido observación alguna de la cual se pueda deducir la existencia de un derecho a la vida prenatal (CIDH Caso Artavia Murillo y Otros vs. Costa Rica, 2012, pp. 71-72).

La CIDH luego de analizar los trabajos preparatorios de varios instrumentos, informes y observaciones que rechazan la idea de conceder al no nacido la categoría de persona llegan a la conclusión de que es improcedente tratar al embrión de manera igual a una persona o que tenga derecho a la vida (Gómez, V., 2022).

Razón por la cual llega a la conclusión de que la protección del derecho a la vida con arreglo al artículo 4.1, no es absoluta sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto e incondicional, sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general (fundamento 264, CIDH Caso Artavia Murillo vs Costa Rica, 2012).

De ese modo Faló Cortez, I. (2017) refiere que la visión del tribunal que ve a la persona gestante como el único sujeto en condiciones de decidir sobre la no continuidad o no del embarazo y percibir a su cuerpo como un lugar de vínculos que abarcan, pero no se agotan en el feto, no puede ignorarse el enorme potencial que tienen las conclusiones arribadas en este caso para hacer efectivo el acceso al aborto.

2.3.2. Autonomía de las personas gestantes

El derecho a la autonomía individual se consagra en el artículo 11 de la Convención Americana, a través de este derecho se garantiza la protección estatal de los individuos frente a las acciones arbitrarias de las instituciones estatales que afectan su vida privada

y familiar, prohibiéndose toda injerencia arbitraria o abusiva (Gómez, V. ,2022).

La autonomía según la CIDH en el caso I.V. (2016), ha constituido el derecho de toda persona a organizar su vida individual y social con arreglo a la ley, ya que el Estado debe asegurar y respetar las decisiones y elecciones hechas de forma libre y responsable de sus ciudadanos además de garantizar el acceso a información que permita tomar decisiones respecto a su cuerpo y salud en concordancia con su plan de vida.

La autonomía y la libertad reproductiva, en materia de salud se relacionan con la salud sexual y reproductiva que tiene especiales implicancias en las mujeres ya que poseen la capacidad biológica de embarazo y parto, por lo tanto es un derecho el tomar decisiones autónomas sobre su plan de vida, su cuerpo y su salud sexual y reproductiva, libre de toda violencia, coacción y discriminación, también son libres de decidir de forma responsable y libre el número de hijos que deseen tener y el intervalo de sus nacimientos, por lo que cuando no exista una adecuada protección legal que tome en cuenta su salud reproductiva pueden verse afectadas (fundamentos 154 - 158, CIDH Caso I.V. vs Bolivia, 2016).

A través de estos pronunciamientos la CIDH señala que la decisión de ser o no madre es una faceta de la autonomía reproductiva de una mujer, ya que son decisiones personales libres de toda injerencia pues las mujeres deciden de manera libre y responsable respecto al número de hijos e hijas que desean tener, y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer esos derechos (art 16 inciso e de la CEDAW).

La CEDAW en la recomendación general N°24 (1999) establece que los estados deben de eliminar barreras que obstaculizan el acceso de las mujeres a servicios de educación e información sobre su salud, del mismo modo las leyes que penalizan

intervenciones medicas que afectan exclusivamente a las mujeres y las castiga cuando se someten a sus prácticas.

Según Gómez, V. (2022), las personas gestantes no pueden quedar reducidas a un simple aparato reproductor ni un objeto en pro de preservar la vida intrauterina como fin estatal, pues frente a los intereses del embrión se debe analizar y tomar en cuenta la decisión individual de la persona gestante debido a que representa una esfera de libertad y poder sobre su cuerpo y su propia vida, donde la figura de la persona que apporto el espermatozoide queda en segundo plano ya que estas decisiones tal como lo señala la CIDH en el caso I.V (2016) solo le pertenecen a la mujer. Entendemos entonces que no se deja de lado la idea de que estas decisiones pueden ser discutidas y tomadas en pareja, pero la decisión que tome la persona gestante no se encuentra supeditada a la autorización o aprobación de la pareja para ello.

De este modo la IVE aparece como una posibilidad de elegir que amplía la esfera de la libertad y el poder de las personas gestantes sobre sus cuerpos y sus propias vidas, esta posibilidad de elección va de acorde con la educación sexual, la asequibilidad de la atención sanitaria y la protección de la maternidad, pero contradice la idea de que el destino privilegiado femenino es el de concebir dejando de lado su libertad y poder sobre su cuerpo (Gómez, V. ,2022).

2.3.3. Carácter discriminatorio de la penalización del aborto

La CIDH a través del caso Campo Algodonero (2009) aborda el tema de la violencia contra las mujeres desde una perspectiva estructural de la discriminación y una noción de igualdad encaminada a la protección de los derechos de los grupos subordinados (mujeres), ya que como se establece en el fundamento 132 existen diversas fuentes para discernir una cultura de discriminación apoyada en el supuesto erróneo de la inferioridad femenina que se ve reflejada en estereotipos de género que a

consideración de la corte son “una preconcepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente” (fundamento 401), por lo que según Gómez, V. (2022) esta sentencia pone en jaque la convencionalidad de las leyes que penalizan la IVE, las cuales originan un prejuicio en la identidad femenina pues entienden que esta gira en torno a la procreación, el instinto maternal y el cuidado de la familia. Respecto a ello se evidencia el rol de la mujer como algo establece que reduce la actuación de la mujer en concordancia con lo que la sociedad espera de ellas, pero no canaliza sus deseos e intereses personales que forman parte de su esfera privada y con ello parte de su libertad sexual y su autonomía reproductiva.

La libertad sexual y la autonomía reproductiva de las mujeres han sido históricamente cercenadas o anuladas, a partir de una asignación estereotipada de roles que perciben a la mujer como “el ente reproductivo por excelencia” y como seres incapaces de adoptar decisiones adecuadas sobre sus propios cuerpos, con ello enfatizando en los estereotipos de género que reflejan distinciones, exclusiones o restricciones que vulneran los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres por su condición de tal, también refleja el contexto de violencia y exposición que sufren las mujeres cuando buscan atención en los servicios sanitarios los que se traducen en el riesgo de sufrir tratos crueles, inhumanos o degradantes en prácticas y políticas dirigidas en su contra que las afectan o vulneran de manera desproporcionada por la vigencia de estereotipos que les atribuyen una función social reproductora (fundamentos 186 – 264, CIDH caso I.V, 2016).

La CIDH señala que las prácticas y políticas (entre las que visiblemente puede encuadrarse la criminalización del aborto) deben ser sometidas a una investigación estricta, donde las autoridades tienen la carga de probar la ausencia de un propósito discriminatorio y la exigencia de una fundamentación especial

sería, rigurosa y exhaustiva. No basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativo la adopción de medidas positivas que protejan los derechos en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho ya sea por su condición personal o por la situación específica en la que se encuentre (fundamento 243, CIDH caso Campo Algodonero, 2009).

Según Gómez, V. (2022) la defensa abstracta del embrión no cumple con el requisito exigido por la corte, en virtud de la protección de carácter gradual o incremental de la vida que fue desarrollada en el caso Artavia Murillo, donde la corte a través de una interpretación conforme al sentido corriente de los términos, sistemática, evolutiva llega a la conclusión de que el derecho a la vida no es absoluto.

Por otro lado, la CIDH en el caso Guzmán Albarracín (2020), también ha cuestionado la tipificación penal de un delito, cuyo sustento se centra en la penalización de una conducta de un sujeto determinado en este caso las mujeres y personas con capacidad de gestar, es discriminatoria ya que su regulación se basa en estereotipos que distorsionan las percepciones y dan lugar a decisiones fundadas en mitos y preconceptos de género, por lo que en el fundamento 193 establece que la diferencia de trato es discriminatoria cuando no tiene causa objetiva y razonable ya que no persigue un fin legítimo y carece de proporcionalidad entre los medios que se utilizan para su punibilidad y el fin que se persigue. En este sentido ha de entenderse que si una norma o práctica aparentemente neutra tiene repercusiones particularmente negativas en una persona o grupo con unas características determinadas debe ser considerado como discriminación indirecta (fundamento 252, CIDH caso Manuela 2021).

Del mismo modo podemos considerar que la vigencia de normas que califican de punible la conducta de las mujeres que abortan

configurarían una inobservancia de lo ya antes señalado por la corte, por lo que es una obligación estatal encaminar reformas jurídicas que hagan frente a esa discriminación directa e indirecta que aquejan a las personas con capacidad de gestar y adoptar medidas que cuestionen cualquier estereotipo patriarcal (fundamento 142, CIDH caso Guzmán Albarracín, 2020).

Los casos antes mencionados advierten el impacto de los prejuicios propios del sistema patriarcal, de la aplicación discriminatoria de la legislación penal y la utilización de nociones estereotipadas en torno a un rol femenino asociado a la maternidad, que condicionan el valor de las mujeres en base a su elección privada de tener hijos e hijas y que confieren menor valor a aquellas que deciden no hacerlo o que las consideran como personas indeseables, donde se le impone una responsabilidad sin importar las consecuencias de priorizar el bienestar de sus hijos incluso sobre su bienestar propio (fundamento 144, CIDH caso Manuela, 2021)

El aspecto económico también es otra faceta a través de la cual se puede calificar de discriminatoria la práctica de la IVE del embarazo porque solo aquellas personas que tienen mejores oportunidades y recursos cuentan con mayores posibilidades de eludir una sanción y acceder a una práctica segura, ya que existe un mayor índice de denuncias a personas con capacidad de gestar que se sometieron a la práctica de una interrupción voluntaria del embarazo por parte del personal médico de centros de salud estatal que del personal médico de centros de salud privados (fundamentos 144, 153 - 155, CIDH caso Manuela, 2021).

Por tanto, el impacto desproporcionado que las políticas restrictivas de la autonomía reproductiva de las personas con capacidad de gestar centran su impacto y consecuencias en aquellos que tienen escasos recursos económicos, provienen de zonas rurales o urbanas marginales y cuentan con bajos niveles de escolaridad (fundamento 253, CIDH caso Manuela, 2021), por lo

que es menester que la actuación estatal tal como lo señalamos previamente se ajuste a una política de carácter inclusivo y deje de lado criterios imparciales y superfluos al momento de garantizar la adecuada protección de los derechos de las personas con capacidad de gestar ya que como lo evidenciamos todo aquel trato que no se ajuste a una causa objetiva de diferenciación se considera discriminación.

2.3.4. Penalización del aborto como violencia de género

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belem do Para), en su art. 1 regula como es que debe entender a la violencia contra la mujer y señala que: "(...) debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado".

Razón por la cual impone a los Estados una serie de deberes específicos regulados en el art. 7 de la misma convención mediante la cual los estados parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y se comprometen a adoptar por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia.

Alguno de los deberes de los estados parte de esta convención se analizan por la CIDH en el caso del Campo Algodonero (2009), donde en el fundamento 235 refiere que: " (...) la Corte ha sostenido que la primera obligación asumida por los estados parte, es la de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención" (p. 65).

Esta obligación al entender de la corte implica el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y todas las estructuras del mismo con la finalidad de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, previniendo las

violaciones de los derechos humanos además de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción con la finalidad de identificar y sancionar a los responsables para asegurar a la víctima (fundamento 236, caso Campo Algodonero, 2009, p.65).

Según Gómez, V. (2022), las leyes que criminalizan el aborto incumplen ese deber de respeto pues someten la autonomía reproductiva de las personas gestantes las mismas que se ven forzadas a continuar con embarazos no deseados, que les causan sufrimientos físicos, psíquicos graves y duraderos que las afectan de forma negativa. Estos tipos penales resultan incompatibles con la obligación de respeto al derecho a la salud sexual y reproductiva en la medida en que limitan o deniegan el acceso a la atención médica (fundamento 300, CIDH Caso I.V., 2016).

La CIDH en sus múltiples sentencias ha tomado como parte de los fundamentos de derecho de sus decisiones a lo mencionado en las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, también a informes de los Estados, donde se establece que las leyes que restringen el acceso al aborto son señaladas como un atentado contra el derecho de la mujer a la salud pues como se describe en el fundamento 259 de la sentencia del caso Manuela (CIDH, 2021) es un acto de violencia enfrentarse a la opción forzada entre no recibir atención médica o hacerlo y exponerse a una denuncia penal .

2.4. PRINCIPIOS Y DERECHOS CONSTITUCIONALES RELACIONADOS CON EL ACCESO A LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

Uno de los logros de mayor alcance obtenidos por las mujeres en la lucha por su visualización y el reconocimiento de sus derechos, ha sido poner en debate temas relacionados a su sexualidad y reproducción, en el marco de una lucha que inició siglos atrás y que busca reivindicar a la mujer y

reconocerles un espacio en esta sociedad cada vez más cambiante (Romero, I.,2002).

2.4.1. Principio de la dignidad humana

La dignidad humana posee una larga trayectoria histórica. No obstante, desde un punto de vista jurídico, no fue reconocido hasta mediados del siglo XX en la Carta de las Naciones Unidas (1945) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), entre otros documentos que lo consagran como un principio fundamental de los derechos humanos (Aparisi, Á., 2013).

Las constituciones contemporáneas consolidaron lo que vendrían a ser los derechos fundamentales, que emergen del concepto de dignidad pues a través de esta se pueden determinar el contenido esencial de los derechos, por tanto, constituye un presupuesto ontológico que configura los derechos y su proyección en una comunidad (Gutiérrez Ticse, G., 2021).

La dignidad es una cualidad esencial del ser humano, un atributo universal común a todos que permite diferenciarlo de lo no humano. Al hablar de dignidad humano podemos referir que a partir de su característica de universalidad se han constituido normas para su protección (Sommer, C., 2017).

Tal como lo ha establecido la Sentencia 1417-2005-AA/TC:

El contenido esencial de cualquier derecho fundamental no puede ser determinado a priori. Dicho contenido esencial es la concreción de las esenciales manifestaciones de los principios y valores que lo informan, su determinación requiere un análisis sistemático de este conjunto de bienes constitucionales, en el que adquiere participación medular el principio-derecho de dignidad humana, al que se reducen, en última instancia, todos los derechos fundamentales de la persona. (Tribunal Constitucional, 2005, p.9)

Por ello Fernández Sessarego citado por Gutierrez Ticse, G. (2021) señala que la persona constituye el bien supremo del derecho que debe ser considerada como un fin en sí misma y no como un medio,

por tanto, los intereses de orden patrimonial no pueden prevalecer ante la dignidad y la persona.

El principio de la dignidad humana también es el fundamento, la condición y la base para la garantía del resto de los derechos humanos reconocidos constitucional y convencionalmente. En ese sentido la dignidad de la persona humana constituye un valor y un principio constitucional portador de valores constitucionales que prohíbe que sea un mero objeto del poder del Estado o se le dé un tratamiento instrumental, dicho de otro modo, la dignidad humana es el parámetro fundamental de la actividad del Estado y de la sociedad, así como la fuente de los derechos fundamentales, proyectándose como un principio de actuaciones positivas para el libre desarrollo de la persona y de sus derechos (Tribunal Constitucional, 2005, Sentencia 10087-2005-PA/TC, fundamento 5).

En dicho contexto, se entiende a la dignidad como un valor supremo de la constitución en virtud del cual el Estado debe estar al servicio de la defensa de la persona humana y de su más pleno desarrollo y bienestar ya que este derecho reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano por el simple hecho de serlo, cuya plena eficacia debe ser respetada y protegida integralmente sin excepción alguna.

El principio de dignidad humana no es una simple declaración ética, pues consagra un derecho fundamental a favor de la persona, estableciéndose el mandato constitucional a todas las autoridades (incluso particulares), de respetar y proteger la dignidad de todo ser humano, por ser el interés inherente a todo individuo, por el mero hecho de serlo, a ser tratado como tal y no como un objeto, a no ser humillado, degradado, envilecido o cosificado (Corte de Justicia de la Nación México, Amparo en Revisión 267/2023).

Cuando nos referimos a la legalización de la IVE se parte del caso específico de que para las mujeres y las personas con capacidad

de gestar, el concepto de dignidad esta arraigado, por tanto este derecho adquiere los matices connaturales a sus rasgos y a las características que las definen, de manera que su dignidad funge como precondition para que puedan decidir sobre sí mismas y su proyección hacia los demás, de este modo la maternidad como posibilidad exclusiva de la mujer y de las personas con capacidad de gestar, no puede desvincularse de la dignidad ya que se manifiesta en la autodeterminación consciente y responsable de su propia vida y que por tanto debe ser respetada por las demás personas, pues disponen libremente de su cuerpo y pueden construir su identidad y su destino autónomamente, libres de imposiciones o transgresiones para el desarrollo de su vida en plenitud (Corte de Justicia de la Nación México, Amparo en Revisión 267/2023, fundamentos 36 al 38, p. 22).

En este orden, cualquier pedido de tutela (aunque demande algún gasto para el Estado), toda práctica estatal o ciudadana tiene como mandato constitucional resguardar la dignidad humana, como condición central frente al abuso de poder por la acción estatal o ciudadano (Gutierrez Ticse, G., 2021, p. 15).

2.4.2. Principio de progresividad de los derechos humanos

El principio de progresividad surge en el derecho internacional, y tiene entre sus primeros antecedentes al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y a la Convención Interamericana de Derechos Humanos (1969). Es un principio interpretativo que establece que los derechos no pueden disminuir, por lo que su progreso es gradual (Mancilla, R., 2015).

Este principio contiene una doble dimensión: la dimensión positiva expresada en el avance gradual en orden a la satisfacción plena y universal de los derechos tutelados y la dimensión negativa que implica la prohibición del retorno o principio de no regresividad (Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2016).

Es importante que se garanticen el progreso gradual de los derechos humanos ya que ello implica que las personas puedan gozar de mayor tutela y protección a la hora de ejercer sus derechos, lo que conlleva también a referir que este progreso gradual debe estar de la mano con el avance del derecho internacional.

2.4.3. Derecho al libre desarrollo de la personalidad

Según Mendoza, M. (2016), se trata de un derecho general de libre actuación, de una libertad general, en su sentido más amplio y completo, que se refleja en un modelo de vida que aún está por definir, es decir en el modelo que el hombre decide darse a sí mismo en el uso de su libertad individual sin que ninguna otra persona ni autoridad estatal pueda influir, pues este derecho se antepondría a cualquier otra consideración que no se sustente sobre la idea de la voluntad soberana del individuo, ya que es este quien decide cuál es el objetivo al que hay que enfocar su desarrollo personal (Santana, E., 2014). Por tanto, este derecho garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de su personalidad lo que implican también sus relaciones amorosas y sexuales (STC 03901-2007-PA).

Este derecho tiene un rol protagónico dentro de la narrativa de la dignidad humana ya que permite que la persona tenga la capacidad de elegir y materializar de forma libre y autónoma sus planes de vida e ideales de excelencia humana, derecho personalísimo que parte del reconocimiento de la facultad de cada persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, este derecho también comprende la libertad de contraer matrimonio o de no hacerlo, de procrear hijos y cuántos o la libertad de decidir no tenerlo, también implica la libertad de escoger su apariencia personal, su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual. Todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida

(Corte de Justicia de la Nación México, Amparo en Revisión 267/2023),

Por lo que podemos afirmar que una de las facetas en las que se ve plasmado el derecho al libre desarrollo de la personalidad es la sexualidad del ser humano la cual debe de desarrollarse de manera integral teniendo en cuenta el aspecto corporal o físico, pues la principal manifestación de la sexualidad son las relaciones sexuales, de ahí que, uno de los aspectos que conforman el libre desarrollo de la personalidad sea la posibilidad de tener relaciones sexuales.

El derecho al libre desarrollo de la personalidad relacionado con la decisión de las personas con capacidad de gestar de convertirse en madre o no hacerlo se encuentra tutelada por los alcances de los derechos a la autonomía y al libre desarrollo de la personalidad, pues se parte de la idea de que ellas son las únicas que pueden decidir el curso de su vida, de tal modo que son libres en su decisión de interrumpir o continuar su embarazo, ya que como la CIDH lo menciona en el caso Artavia Murillo (2012), la decisión de ser o no madre forma parte de la vida privada de una persona y la efectividad de este derecho es decisiva para poder ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona.

Este derecho está reconocido en el artículo 16 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer:

e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos (...).

Por lo que este derecho es vulnerado cuando se obstaculizan los medios a través de los cuales una mujer puede ejercer el derecho de controlar su fecundidad.

Por lo tanto debemos considerar que la integración de la autonomía personal, el libre desarrollo de la personalidad y la protección de la intimidad son interdependientes de la dignidad, ya que les da la facilidad de edificar un proyecto de vida en concordancia con su realización integral como persona, para conducir su vida y alcanzar el destino que se proponen, de acuerdo con sus condiciones y su contexto (Corte de Justicia de la Nación México, Amparo en Revisión 267/2023, fundamentos 39 al 46, pp. 23-25).

2.4.4. Derecho a la integridad

El derecho a la integridad ha sido enfocado desde tres perspectivas diferentes: la de carácter moral, la psíquica y la física. Derecho que proscribire o prohíbe injerencias arbitrarias sobre la integridad, sea que estas provengan del Estado, de cualquier grupo humano o de algún individuo en particular (Sáenz, L, 2015).

La constitución regula el derecho a la integridad en sus tres variantes que, según Sáenz, L. (2015) implican: Integridad moral entendida como la percepción que la persona realiza de sí misma y de su comportamiento a partir de los valores esenciales con los que se identifica. Obligarle a que altere su modo de concebir las cosas o desvirtuar la imagen que la persona intenta proyectar de sí misma puede devenir en atentatorio al contenido de la integridad moral, pues el referido derecho asegura el respeto al desarrollo de la vida personal de conformidad con la libertad de conciencia y la forma en que la mujer pueda determinar el giro de su vida frente a aspectos sexuales y reproductivos de su propia vida ya que según el artículo 16 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer señala que los Estados partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer y que asegurarán condiciones de igualdad entre hombres y mujeres. Integridad psíquica que hace referencia al estado de tranquilidad interior relacionado con su forma de ser, su personalidad, su carácter, así como su

temperamento y lucidez para conocer y enjuiciar el mundo interior y exterior del ser humano, relacionando con el derecho a decidir libremente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos. Integridad física para garantizar el estado de inalterabilidad de su cuerpo o su buen funcionamiento desde el punto de vista fisiológico y garantizar dicho estado frente a conductas que atenten contra el mismo, se relaciona con el atributo de libre disposición ya que su titular puede disponer libremente de su propio cuerpo

2.4.5. Derecho a la libertad

La libertad pertenece a la naturaleza racional del hombre, y puede y debe ser guiada por la razón. La libertad individual se desarrolla en dos ámbitos: en la acción donde un sujeto tiene la posibilidad de obrar o no sin ser obligado u obstaculizado por nada ni nadie y la libertad de formación donde un sujeto tiene la posibilidad de orientar su voluntad hacia un objetivo y de tomar decisiones, sin verse determinado ni condicionado por la voluntad de otros (Chamané, R., 2015).

Al hablar de libertad y de la IVE se reconoce dentro de este derecho al derecho a la autodeterminación reproductiva que consiste en la autonomía para decidir en los asuntos que sólo le atañen a la persona, es decir libertad para poder decidir el momento adecuado u oportuno de la reproducción, la persona con quién procrear y reproducirse y la forma o método para lograrlo o para impedirlo (STC 02005-2009-AA).

Dentro del derecho a la libertad se encuentra la libertad sexual que implica la facultad de autodeterminación en el ámbito de su sexualidad, por tanto, implica el derecho a tomar decisiones sobre el propio cuerpo como cada persona desee, a vivir su orientación sexual con total libertad, a tener las relaciones sexuales que sí quiera, y no tener las que no (Barchilón Elbaz, M., 2023).

El derecho a la libertad en el ámbito sexual también implica reconocer a los denominados derechos reproductivos, los que abarcan un conjunto de derechos humanos, que fueron históricamente limitados, restringidos o anulados con base en estereotipos y roles de género que priorizaban la función reproductiva de las mujeres, niñas, adolescentes y personas gestantes por encima de sus derechos humanos. Esta discriminación histórica y estructural se refleja en la violencia por leyes que criminalizan de forma absoluta la IVE, limitando las opciones legales, seguras y oportunas para hacerlo (CIDH, 2023).

El sistema interamericano ha reconocido que la decisión de tener descendencia biológica constituye un ámbito de la vida privada que se relaciona con el derecho a fundar una familia, el derecho a la integridad física y mental y específicamente los derechos reproductivos que originan la obligación estatal de regular y fiscalizar la debida prestación de los servicios de salud, el acceso a la información y tecnologías, la obligación de que el personal médico obtenga un consentimiento informado sobre cualquier tipo de tratamiento a practicar; y la prohibición de restricciones desproporcionadas para ejercer las decisiones reproductivas.

Por tanto, la labor estatal debe centrarse en desarrollar políticas públicas que garanticen la adecuada prestación de los servicios de salud además de la promoción de información que facilite la toma de sus decisiones en el ámbito sexual.

La CIDH considera que la adopción de medidas dirigidas a garantizar que los derechos de las mujeres no sean desproporcionalmente afectados, a través de la criminalización absoluta de la IVE, constituyen avances positivos en la región, por lo que destaca los avances legislativos y judiciales que despenalizan la IVE bajo el sistema de plazos. Sobre el particular, la Corte Constitucional de Colombia reconoció que la protección del derecho a la vida desde la concepción no es absoluta, sino gradual

e incremental; y no puede ser atribución exclusiva del derecho penal, sino que deben explorarse alternativas menos lesivas y más efectivas, como la adopción de políticas públicas integrales que garanticen derechos reproductivos. Además recomienda a los estados a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar que los derechos de las mujeres, niñas, adolescentes y todas las personas gestantes no sean desproporcionadamente afectados a través de la criminalización absoluta de la IVE y a garantizar el acceso a información, bienes y servicios de salud integral que incluye a los servicios para la interrupción legal del embarazo los cuales deben ser aplicados desde la perspectiva del enfoque de género y edad, de modo que les permitan decidir de manera informada y libre de toda violencia sobre su vida reproductiva, instándolos a implementar políticas públicas integrales de planificación familiar y prevención del embarazo, incluyendo programas de educación sexual integral, libres de estereotipos y roles de género que brinden acompañamiento, sin distinción alguna, tanto a las personas que desean cursar un embarazo como a las que no lo desean (CIDH, 2023).

2.4.6. Derecho a la autonomía en el ámbito sexual y reproductivo

El concepto de autonomía es de tradición kantiana producto de la ilustración y racionalismo, se traduce en la capacidad para actuar según las propias convicciones (González Prado, P., 2021).

El concepto de autonomía abordado desde un aspecto individual implica la capacidad interna de reflexión de cada individuo que le permitiría identificar sus preferencias y asignarle un orden de jerarquía para así escoger el curso de acción a seguir. También implica la independencia del sujeto en la toma de decisiones y la capacidad del individuo de distanciarse de los influjos externos y de los deseos y preferencias ajenas teniendo la capacidad de elegir sus opciones y adoptar las decisiones que más se adecuen a sus preferencias (Vázquez, I., 2017).

La CIDH en el caso I.V. vs. Bolivia (2016) desarrolla el concepto de autonomía desde una perspectiva individual en la toma de decisiones en el ámbito de la salud sexual y reproductiva de las mujeres, además de reconocer la importancia de que las mujeres puedan ejercitar su autonomía libre de toda discriminación y violencia, de este modo la autonomía no debe estar determinada por estereotipos de género negativos que han afectado a las mujeres históricamente, limitando su poder de decisión en función de prácticas paternalistas que tradicionalmente han despreciado la capacidad de las mujeres de tomar decisiones sobre su salud y su propio cuerpo.

De lo antes mencionado podemos referir que este derecho se encuentra íntimamente ligado al derecho a la libertad que implica también a los derechos sexuales y reproductivos como se mencionó en el numeral precedente.

2.5. TRATAMIENTO LEGAL SOBRE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

En los últimos años las discusiones legislativas en torno a la despenalización de la IVE han empezado a tomar especial consideración en el debate.

2.5.1. Derechos humanos y el acceso al aborto según la legislación internacional

Según la OMS (2012), el aborto inseguro representa el 13 % de las muertes maternas y el 20 % de la mortalidad total y la carga por discapacidad debida al embarazo y al nacimiento. Casi todas las muertes y la morbilidad por el aborto inseguro ocurren en países donde el aborto está rigurosamente prohibido por la ley y en la práctica, por lo que cada año, aproximadamente 47 000 mujeres mueren debido a complicaciones del aborto inseguro y se calcula que 5 millones de mujeres padecen discapacidades temporales o permanentes, incluso infertilidad.

Desde sus orígenes el derecho internacional se ha caracterizado, como un modo de regulación de las relaciones entre estados soberanos e iguales, desde su lógica contractual un Estado se obliga con otro Estado o con la comunidad internacional, sólo cuando así lo ha consentido, sus principales instrumentos de interpretación apuntan a examinar el modo en que se expresa la voluntad de los estados, ya sea a través de los textos asociados a instrumentos internacionales, o mediante la práctica de los propios Estados (Comisión de Constitución, 2016).

En pro de la defensa de los derechos humanos el gobierno peruano ha ratificado tratados y convenios internacionales que lo comprometen legalmente a protegerlos y garantizarlos, es así como el Estado peruano se comprometió garantizar el derecho al mejor estándar de salud posible, el derecho a no ser discriminado, el derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona, el derecho a no sufrir ningún tratamiento inhumano y degradante y el derecho a la educación y la información, entre otros (Organización de las Naciones Unidas, 2012).

Como parte de sus políticas de Estado y en pro de buscar el mayor estándar de garantía en el irrestricto respeto de los derechos humanos el Estado peruano ratifico:

- a) Declaración Universal de Derechos Humanos.
- b) Convención Americana sobre Derechos Humanos
- c) Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y su protocolo facultativo.
- d) Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- e) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- f) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer.

A nivel constitucional el artículo 55 de la CPP señala que: Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.

Según Pérez Tremps, citado por Gutiérrez Ticse, G. (2022) los tratados tiene una doble dimensión jurídica, por un lado, el compromiso de cumplir lo pactado frente a los demás sujetos de derecho internacional y desde un punto de vista estatal implica la aceptación de los efectos internos derivados del compromiso tanto para los poderes públicos como para los ciudadanos.

De acuerdo con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución los tratados internacionales en materia de derechos humanos tienen una categoría especial:

“las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

Por tanto los tratados antes mencionados forman parte del derecho peruano y sirven como parámetro para interpretar los derechos y libertades reconocidos en la constitución, del mismo modo, las sentencias emitidas por este órgano, ya que el Estado peruano aceptó la competencia contenciosa de la CIDH el 21 de enero de 1981.

2.5.2. Tratamiento jurídico del aborto en la legislación nacional

La regulación normativa del aborto se desarrolla en el código penal, la figura del aborto reprime solo conductas dolosas (Prado Saldarriaga, V. 2017).

A. Autoaborto

a. Descripción legal

“La mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique, será reprimida con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario

de cincuentidós a ciento cuatro jornadas” (Presidencia de la República del Perú, 1991, Artículo 114).

b. Tipicidad objetiva

Sujeto activo y pasivo: delito especial cuya titularidad recae en la mujer gestante y como sujeto pasivo el feto o embrión. Bien jurídico protegido: vida humana dependiente.

Conducta típica: el tipo penal describe dos conductas típicas: la mujer que causa su propio aborto que puede desarrollarse por acción (produciéndose daños ella misma) u omisión (no seguir recomendaciones o indicaciones medicas obligatorias que impiden el aborto) y la mujer que consciente que otro le practique el aborto.

Reátegui Sánchez, J. (2015) señala que la verificación de la tipicidad objetiva es necesario que se verifique la existencia de un embarazo real, que el feto o embrión tenga señales de vida y que exista relación de causalidad entre la acción y el resultado.

c. Tipicidad subjetiva: este tipo penal requiere de una conducta eminentemente dolosa, por lo cual debe existir conciencia y voluntad en la persona gestante la cual tenga la intención de realizar todos y cada una de las conductas típicas.

B. Aborto sentimental

a. Descripción legal

“(…) el aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres meses:

1. Cuando el embarazo sea consecuencia de violación sexual fuera de matrimonio o inseminación artificial no consentida y ocurrida fuera de matrimonio, siempre que los hechos hubieren sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente” (Presidencia de la República del Perú, 1991, Artículo 120).

b. Tipicidad objetiva

Reátegui Sánchez, J. (2015), la conducta típica supone dos condiciones concurrentes: la mujer debe encontrarse en un estado de gravidez a consecuencia de una violación sexual o a consecuencia de una inseminación artificial no consentida fuera del matrimonio y exige que los hechos abortivos deben de ser denunciados o investigados cuando menos policialmente.

c. Tipicidad subjetiva: La conducta es dolosa.

La regulación de este artículo data del año 1991, según refiere Hurtado Pozo citado por Ramírez Huaroto, B. y Álvarez Álvarez, B. (2019), la intención del legislador era despenalizar esta causal de aborto, sin embargo, esta propuesta fue abandonada de último minuto y sin discusión alguna, por lo que a la luz de la realidad actual es un tema del cual se necesita debatir.

C. Aborto eugenésico

a. Descripción legal

“(…) el aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres meses:

2. Cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico” (Presidencia de la República del Perú, 1991, Artículo 120).

b. Tipicidad objetiva

Reátegui Sánchez, J. (2015), la tipicidad objetiva no exige la certeza de las graves taras que pueda existir al momento del nacimiento del bebé solo exige la existencia de una probabilidad de que el ser en formación que lleva la madre gestante presente al momento del nacimiento características de graves taras físicas o psíquicas. La norma penal impone una condición temporal en el marco de gestación de la madre ubicándolo en el momento del

nacimiento con características lamentable de graves taras físicas o psíquicas, por lo que será necesario la existencia de diagnósticos médicos que comprueben las graves taras en el momento de la gestación.

c. Tipicidad subjetiva

La conducta es dolosa por lo tanto existe conciencia y voluntad por parte del autor, es decir este tiene un conocimiento efectivo sobre la producción del aborto, también se requiere del conocimiento probable de que el ser en formación presente graves taras físicas o psíquicas y por último requiere del conocimiento efectivo del diagnóstico médico (Reátegui Sánchez, J. ,2015).

2.5.3. Evolución histórica, normativa y jurisprudencial sobre la interrupción voluntaria del embarazo en el derecho peruano

A. Evolución histórica de la regulación del aborto en el derecho peruano

La primera ley aprobada que penalizaba al aborto en el Perú fue el Código Penal de 1836 (Código Penal Santa-Cruz del Estado sud-peruano), en el artículo 517 establecía que:

“La mujer embarazada que para abortar emplee a sabiendas alguno de los medios expresados, y aborte efectivamente, sufrirá una reclusión de uno a dos años; pero si fuera soltera o viuda no corrompida, y de buena fama anterior, y resultare a juicio de los jueces que el único y principal móvil de la acción fue el de encubrir su fragilidad, se le impondrá solamente de uno a dos años de arresto”.

De la redacción se puede colegir que el aborto por móvil de honor y el aborto consentido por la mujer (autoaborto) se consideraban como supuestos atenuados.

En el código penal también se penalizaba el autoaborto en el título 3 del aborto, artículo 243, señalaba:

“La mujer embarazada que de propósito causare su aborto o consistiere que otro lo cause sufrirá reclusión en cuarto grado. Si fuera de buena fama, y cometiere el delito

obcecada por el temor de que se descubra su fragilidad, se rebajara un grado de la pena”.

El tratamiento legal de los artículos antes mencionados gira en torno a la fama de la mujer, quien tenía un trato más favorable si se practicara un aborto, pues se consideraba como circunstancia atenuante, cabe resaltar que la regulación obedece al pensamiento que imperaba en esa época.

El 28 de julio de 1924 se promulgo el código penal peruano mediante decreto ley N° 48681, se regulo esta figura y sancionaba los distintos tipos de aborto tipificados en los artículos del 159° a 164°, autoaborto, aborto preterintencional.

En el artículo 159 señala que: “La mujer que, por cualquier medio adoptado por ella, o por otro con su consentimiento, causare su propio aborto, sufrirá prisión no mayor de cuatro años”.

Cabe recalcar que en su regulación deja de lado el móvil del honor a través del cual se atenuaba anteriormente la sanción que debería de recibir la mujer, la regulación en este código penal trae innovaciones ya que despenaliza y reconoce por primera vez al denominado aborto terapéutico en el artículo 163 donde establece que: “No es reprimible el aborto practicado por un médico con consentimiento de la mujer encinta, si no hubiera otro medio de salvar la vida de la madre o de evitar en su salud un mal grave y permanente”.

Este fue un avance en cuanto a la despenalización del aborto, que garantizaba la protección de la persona gestante cuando no exista otro modo para salvar su vida o salud frente a algún mal grave o permanente.

Mediante la Ley N° 17505 se promulgó el Código Sanitario de 1969, donde se estableció el marco jurídico de las relaciones en el campo de la salud, este código reiteraba en su artículo 20° su penalización, sobre el aborto terapéutico reconocía también su permisión cuando existía prueba indubitable de daño en la salud

con muerte de la madre o del concebido además de la opinión de dos médicos consultados.

El código sanitario fue modificado por Decreto Legislativo N° 121 el 12 de junio de 1981, mediante el cual se permitía el aborto terapéutico si lo practicaba un médico con el consentimiento de la madre y con la opinión de dos médicos consultados, si no hubiere otro medio de salvar la vida de la madre o de evitar en su salud un mal grave y permanente, prohibiendo el aborto terapéutico basado en consideraciones de orden moral, social o económico y como medio de control de natalidad. A partir de ello el Estado adopto medidas para disminuir las causas de la elevada morbilidad materna e infantil a través de la promoción de la educación sanitaria y acciones de recuperación de la salud, estableciendo el Programa Nacional de Planificación Familiar mediante la Resolución Ministerial 171-89-SA/DM.

Mediante Decreto Legislativo N° 635 entra en vigor el código penal en abril 1991 que penaliza el aborto en los artículos 114° a 120°, trayendo consigo la represión del aborto a consecuencia de una violación sexual con una pena menor o equivalente a tres meses, también sanciona con la pena de tres meses al aborto eugenésico, según diagnóstico médico, además, el médico era considerado responsable de los efectos que ocasionaran los medios anticonceptivos cuyo empleo hubiese recomendado.

El debate volvió entre junio y octubre de 1992, con la elaboración del Código de Salud donde se volvió a discutir este tema que genero oposición a la legalización del aborto por violación y al aborto eugenésico.

En 1992 a través de la Resolución Ministerial 0654-92-SA/DM, guía normativa para la embarazada adolescente, se reconoce la importancia de la atención integral de la salud reproductiva de la adolescente.

Cabe resaltar que desde su legalización el aborto terapéutico recién tuvo una norma legal que parametrize dicha práctica en 2014 mediante la denominada: "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 119º del Código Penal”.

B. Lineamientos jurídicos internacionales sobre la interrupción voluntaria del embarazo

a. Declaración universal de los derechos humanos

Que en su art. 25.1 reconoce que: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que lo asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios."

b. Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El art. 12 señala que los estados parte: "reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto del nivel posible de salud física y mental".

Un planteamiento similar se encuentra regulado en el artículo 10 del Protocolo de San Salvador.

Entendiendo entonces que la salud física y mental engloba la garantía y respeto de los derechos sexuales y reproductivos en tenor de la autonomía y libertad de las personas con capacidad de gestar.

c. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Artículo 1 señala que: A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra a mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer,

independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera." Ello en virtud de que el derecho a decidir es un derecho íntimamente ligado a la esfera de la persona con capacidad de gestar, por tanto, la garantía de los estados a proteger su decisión.

En la Recomendación N^o. 24 (1999) requiere a los Estados Parte la despenalización del aborto, por tanto, se le conoce como la primera y una de las más explícitas sobre este tema. Parte del contexto de la educación sexual y la prevención de embarazos no deseados, además la CEDAW sugiere a los Estados que: "En la medida de lo posible, debería enmendar la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos" (CEDAW, 1999, p7).

Con ello promoviendo los denominados derechos sexuales y reproductivos, dado que representan la decisión en el ámbito privado de las mujeres y personas con capacidad de gestar de decidir sobre su cuerpo y la determinación de su vida.

d. Convención Americana de Derechos Humanos

Art. 4.1 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

La CIDH en el caso Artavia Murillo vs Costa Rica (Fecundación In Vitro), estableció la protección gradual del derecho a la vida además de determinar que no es un derecho absoluto, sino que está en concordancia con los derechos de la persona gestante.

C. Jurisprudencia en torno al aborto

a. RN 3336-2015, Ayacucho

Recurso de nulidad interpuesto por la encausada Stevalis Dolorier Carbajal contra la sentencia emitida por la Segunda Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que la condenó, como autora del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-Parricidio, en agravio del feto N.N.

"El día 08 de julio de 2009, a las catorce horas aproximadamente Stevalis sintió dolor estomacal, dirigiéndose al baño con la finalidad de defecar. Una vez ahí, observó los ples del feto, quedando atascada la cabeza en su cavidad vaginal; causándole desesperación, por lo que le jaló los pies, logrando expulsarlo sin que éste expresara llanto; producto de ello, empezó a sangrar profusamente, perdiendo el conocimiento. Refiere que su madre Norma Carbajal Cárdenas cortó el cordón umbilical; luego de lo cual, fue llevada al Hospital por su expareja Carlos Luís Tinoco Huamaní. Anota que colocó al feto en un balde con agua puesto que no lloraba.

En el fundamento séptimo se sostiene que no se trató de un aborto, pues tal situación ocurre cuando el producto de la gestación tiene menos de veinte semanas y un peso mínimo de quinientos gramos.

b. Exp. 00058-2018-0, Lima

Demanda de Acción Popular interpuesta por la Asociación Centro de Estudios Jurídicos Santo Tomas Moro contra el Ministerio de Salud, a fin de que se declare la inconstitucionalidad de la siguiente disposición legal:

Resolución Ministerial No. 486-2014/MINSA, norma que aprueba 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"

Publicado el sábado 28 de junio de 2014, en el Diario Oficial El Peruano. En el fundamento séptimo se señala que:

El Estado Peruano suscribió el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y reconoció la competencia de su órgano ejecutor, el Comité de Derechos Humanos; asimismo, suscribió la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer y reconoció a su respectivo órgano ejecutor, el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación de la Mujer. Una de las funciones que los Estados han asignado a los denominados Comités es la de examinar informes periódicos que remiten los Estados Parte sobre medidas que se hayan tomado para Implementar sus disposiciones. Por lo cual, el envío de estos informes por parte de los Estados responde a obligaciones internacionales de derechos humanos asumidas por ellos.

Por lo que en este orden de ideas y a través del análisis de la regulación del aborto se denomina que el aborto regulado en el art. 119 es legal, por tanto, la guía técnica nacional goza de presunción de legalidad y se ajusta a nuestra constitución (Fundamento 16, Exp. 00058-2018-0, 2019).

2.5.4. Tratamiento jurídico sobre la interrupción voluntaria del embarazo en el derecho comparado

Dentro del desarrollo de esta investigación se realizó un análisis de la legislación de países como Colombia, Argentina, Uruguay, se eligieron estos países debido a que son países que están dentro de América del Sur en cuanto a la territorialidad, México y España ya que este sistema jurídico tiene gran influencia en nuestra legislación nacional.

A. México – Amparo 267/2023

A través de un juicio de amparo promovido por la asociación civil que promociona y defiende los derechos humanos de las mujeres (derechos sexuales y reproductivos), promovió un juicio de amparo para declarar inconstitucional las normas del

sistema jurídico que regulaban el delito de aborto en el Código Penal Federal (artículos 330 al 334), pues atentaban contra el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la salud, a la igualdad y no discriminación y a la autonomía reproductiva de las mujeres. Declarando así la Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana la legalidad de la IVE hasta las 12 semanas de gestión.

En esta sentencia la Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana, reconoce que el tema constitucional fundamental consiste en determinar si es constitucional sancionar con una pena privativa de libertad a la mujer o a la persona con capacidad de gestar que decide voluntariamente interrumpir su embarazo y a la persona que ejecute ese acto con su consentimiento, guiando su análisis y decisión desde la perspectiva de género, mediante las cuales se pretende cuestionar los estereotipos preconcebidos en la legislación respecto de las funciones sociales y biológicas de uno u otro género con la finalidad de una resolución justa e igualitaria de acuerdo con el contexto de desigualdad de género existente tomando en cuenta a todas las personas con capacidad de gestar todo ello en relación diversidad sexo-genérica (Suprema Corte de la Nación Mexicana, 2023, p.17-19).

La demanda de amparo promovida por la asociación civil que promociona y defiende los derechos humanos de las mujeres se basa en el derecho a la dignidad humana, la autonomía, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad jurídica, el derecho a la salud (psicológica y física) y la libertad reproductiva.

Por tanto, la corte analiza el derecho a la dignidad humana como fundamento, condición y base para el resto de los derechos humanos reconocidos constitucional y convencionalmente, a través de este derecho se reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano por el simple hecho de serlo, cuya plena eficacia debe ser respetada y

protegida integralmente sin excepción alguna, por lo tanto la mujer y las personas con capacidad de gestar pueden disponer libremente de su cuerpo y pueden construir su identidad y su destino autónomamente, libres de imposiciones o transgresiones, para desarrollar su vida en plenitud.

En cuanto a la autonomía y libre desarrollo de la personalidad, la corte define el libre desarrollo de la personalidad como la facultad de cada persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos; también implica libertad de procrear hijos y cuántos o bien decidir no tenerlos en relación con lo estipulado por la CIDH que determinó que el derecho a la autonomía reproductiva se encuentra reconocido en el artículo 16 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer y éste es vulnerado cuando se obstaculizan los medios a través de los cuales una mujer puede ejercer el derecho de controlar su fecundidad. El libre desarrollo de la personalidad y la protección de la intimidad debían entenderse como prerrogativas interdependientes al derecho a una vida digna y el derecho a decidir en el marco de que el Estado mexicano es un estado laico.

En cuanto al derecho a la igualdad jurídica la corte señala que este constituye una pieza fundamental en la construcción del derecho a decidir con base en sus particulares convicciones y deseos pretendiendo eliminar la discriminación de género en el ejercicio de la maternidad y de los derechos reproductivos, a través del reconocimiento de que la mujer y las personas con capacidad de gestar pueden tomar decisiones responsables sobre su plan de vida e integridad personal en un plano de igualdad, el derecho a decidir también supone la eliminación de los estereotipos de género que se asignan a la mujer o a la persona con capacidad de gestar en relación con el disfrute de

su sexualidad, quebrantando con ello el constructo social tradicional creado en torno al binomio mujer-madre, es decir bajo esta visión los operadores jurídicos deben dudar de normas o supuestos jurídicos punitivos que tienen como única destinataria a la mujer y a las personas con capacidad de gestar, ya que como lo establece la CEDAW los roles tradicionales y los estereotipos pueden llegar a justificar violencia de género que impacta directamente en el goce efectivo de sus derechos humanos.

Respecto al derecho a la salud y a la libertad reproductiva la corte analiza que implica la decisión de convertirse en madres o no en relación con su estado psicológico y corporal, en su sentido más amplio el derecho a la salud implica disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social que tiene un impacto directo en la tutela del derecho de la mujer y de la persona con capacidad de gestar al momento de decidir continuar o interrumpir su proceso de gestación.

En cuanto al derecho a decidir y sus implicaciones específicas en el aborto, la corte determinó que la titularidad de este derecho es exclusivamente de las mujeres y de las personas con capacidad de gestar, decidir constituye un instrumento de materialización de sus derechos, ya que la mujer y las personas con capacidad de gestar son seres autónomos, independientes y responsables de sus elecciones y decisiones por tanto son capaces de optar por aquello que se ajuste a su proyecto de vida y a su bienestar integral.

B. Colombia – Sentencia C-055 de 2022

Se declara la inexecutable (inconstitucionalidad) de la norma penal (artículo 122 de la Ley 599), en este sentido el aborto solo será punible cuando se realice después de la semana 24 de gestación, este límite temporal no será aplicable: cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; cuando exista

grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico y 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.

La Corte Constitucional Colombiana (2022) reconoce que, según la jurisprudencia constitucional e interamericana, la vida es un bien jurídico que se protege en todas las etapas de su desarrollo, pero no con la misma intensidad, por lo que su protección a través del derecho penal es gradual e incremental según la etapa de desarrollo.

Para la corte la criminalización de la IVE vulnera directamente el derecho a la salud y los derechos reproductivos de las mujeres, las niñas y las personas gestantes, por lo que el deber de respeto al derecho a la salud en cabeza del Estado implica remover los obstáculos normativos que impiden el acceso a los servicios necesarios para gozar de salud reproductiva ya que su penalización tiene incidencia práctica en abortos inseguros donde peligra la salud, integridad y vida de esta población.

Los derechos reproductivos se ven afectados en su vertiente libertad de conciencia y autonomía reproductiva, respecto de la cual se establece la prohibición de intervención estatal a través de la coacción y violencia, toda vez que este derecho implica la decisión personalísimo, individual e intransferible de procrear o de no hacerlo, debido a que la decisión de llevar a término un embarazo o de no hacerlo impacta de manera directa en quien está gestando porque afecta su proyecto de vida y sus valores personales.

La penalización de la IVE desconoce la finalidad constitucional de prevención general de la pena, por lo que se considera que su tipificación carece de conducencia para proteger el bien jurídico de la vida en gestación, ya que tiene poca incidencia en el cumplimiento de la finalidad de prevención general de la

pena además de afectar el carácter de ultima ratio del derecho penal afectando con ello al principio de proporcionalidad.

Además de ello la Corte Constitucional Colombiana que existe una evidente vulneración del derecho a la igualdad de las mujeres en situación de vulnerabilidad y en situación migratoria irregular.

C. Argentina - Ley 27610 - Acceso a la interrupción voluntaria del embarazo

Art. 4º- Interrupción voluntaria del embarazo. 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 (14), inclusive, del proceso gestacional.

Fuera del plazo dispuesto en el párrafo anterior, la persona gestante tiene derecho a decidir y acceder a la interrupción de su embarazo solo en las siguientes situaciones: 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, la declaración jurada no será requerida: b) Si estuviere en peligro la vida o la salud integral de la persona gestante.

La legislación argentina reconoce tanto a las mujeres como a otras entidades con capacidad de gestar el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo dentro de las catorce semanas de gestación, en base a la garantía de los derechos humanos de las mujeres y personas con capacidad de gestar. Esta ley se promulga en concordancia con las disposiciones normativas de tratados internacionales en materia de derechos humanos.

El acceso a esta práctica en la legislación argentina obedece a varias décadas de movilizaciones feministas que lograron que el 30 de diciembre del 2018 se aprobara el proyecto de ley de IVE, proyecto que venía siendo debatido en la cámara de diputados y el senado argentino, representando un gran

avance debido a que ningún proyecto de ley para legalizar el aborto había llegado hasta esta etapa, gracias a esta ley la IVE es legal, segura y gratuito se aprobara la madrugada del 30 de diciembre de 2020, garantizando con ello la adecuada protección de los derechos de las mujeres en el ámbito de sus derechos sexuales y reproductivos y de su autonomía sobre su cuerpo, ya que el Estado no puede tomar injerencias sobre estas derechos personales que se fundamentan en el derecho a la libertad.

D. Uruguay - Ley 18987 Ley sobre interrupción voluntaria del embarazo, Ley del aborto

Artículo 1 (Principios generales). - El Estado garantiza el derecho a la procreación consciente y responsable, reconoce el valor social de la maternidad, tutela la vida humana y promueve el ejercicio pleno de los derechos sexuales y reproductivos de toda la población, de acuerdo a lo establecido en el Capítulo I de la Ley N° 18.426, de 1° de diciembre de 2008.

La interrupción voluntaria del embarazo, que se regula en la presente ley, no constituye un instrumento de control de los nacimientos.

Artículo 2 (Despenalización). - La interrupción voluntaria del embarazo no será penalizada y en consecuencia no serán aplicables los artículos 325 y 325 bis del Código Penal, para el caso que la mujer cumpla con los requisitos que se establecen en los artículos siguientes y se realice durante las primeras doce semanas de gestación.

La legislación uruguaya a través de esta ley reconoció el valor de la maternidad responsable y la garantía de los derechos sexuales y reproductivos, por ello despenalizó el aborto dentro de las 12 primeras semanas de gestación.

En el año 2011 surgió un proyecto de Ley de IVE, aprobado en octubre de 2012, a través de la cual se puede acceder a una IVE dentro del sistema de salud las mujeres, hasta las 12 semanas y mediante situaciones excepcionales como los embarazos productos de violaciones (aborto sentimental), en

los cuales se extiende el plazo a 14 semanas, con presentación de denuncia judicial; el riesgo de salud de la mujer (aborto terapéutico) o las patologías incompatibles con la vida extrauterina en cualquier momento del embarazo (aborto eugenésico)

En esta ley se enfatiza el acompañamiento que tienen las mujeres en la decisión, por lo cual las mujeres deben ser visitadas por un equipo interdisciplinario conformado por un ginecólogo, un psicólogo y un trabajador social, quienes deberán informarlas sobre los riesgos y las alternativas, brindarles apoyo psicológico y social y garantizarles toda la información para tomar una decisión consciente y responsable, al plazo de cinco días después de brindar esta información se le vuelve al realizar la consulta con la finalidad de ratificar o rectificar su decisión.

E. España - Ley Orgánica 2/2010 - De salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo

Artículo 12. Garantía de acceso a la interrupción voluntaria del embarazo: se garantiza el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo en las condiciones que se determinan en esta Ley. Estas condiciones se interpretarán en el modo más favorable para la protección y eficacia de los derechos fundamentales de la mujer que solicita la intervención, en particular, su derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica y a la no discriminación.

Artículo 14. Interrupción del embarazo a petición de la mujer: podrá interrumpirse el embarazo dentro de las primeras catorce semanas de gestación a petición de la embarazada, siempre que concurren los requisitos siguientes:

Que se haya informado a la mujer embarazada sobre los derechos, prestaciones y ayudas públicas de apoyo a la maternidad, en los términos que se establecen en los apartados 2 y 4 del artículo 17 de esta Ley.

Que haya transcurrido un plazo de al menos tres días, desde la información mencionada en el párrafo anterior y la realización de la intervención.

Artículo 15. Interrupción por causas médicas.

Excepcionalmente, podrá interrumpirse el embarazo por causas médicas cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

Que no se superen las veintidós semanas de gestación y siempre que exista grave riesgo para la vida o la salud de la embarazada y así conste en un dictamen emitido con anterioridad a la intervención por un médico o médica especialista distinto del que la practique o dirija. En caso de urgencia por riesgo vital para la gestante podrá prescindir del dictamen.

Que no se superen las veintidós semanas de gestación y siempre que exista riesgo de graves anomalías en el feto y así conste en un dictamen emitido con anterioridad a la intervención por dos médicos especialistas distintos del que la practique o dirija.

Cuando se detecten anomalías fetales incompatibles con la vida y así conste en un dictamen emitido con anterioridad por un médico o médica especialista, distinto del que practique la intervención, o cuando se detecte en el feto una enfermedad extremadamente grave e incurable en el momento del diagnóstico y así lo confirme un comité clínico.

Esta ley se promulgó en base al libre desarrollo de la sexualidad y la capacidad de procreación, derechos directamente vinculados con la dignidad de la persona y con el libre desarrollo de su personalidad, pues la decisión de tener hijos y cuándo tenerlos constituye uno de los asuntos más íntimos y personales que integra un ámbito esencial de la autodeterminación individual, por lo que los poderes públicos no pueden interferir en ese tipo de decisiones, sin embargo deben poner al alcance de quienes lo requieran, servicios de atención sanitaria, asesoramiento o información.

La legislación española parte del reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, colando en la agenda política la importancia de la protección de estos derechos reconocidos por la comunidad internacional como respuesta a las demandas de movimientos feministas.

En el preámbulo se reconoce la importancia e influencia de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo de

El Cairo de 1994 y la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer de Pekín de 1995, que desarrollaron el concepto de salud sexual y reproductiva y que gracias a la labor de las convenciones y de los Comités de la ONU, quienes han interpretado y vigilado el cumplimiento de estos derechos, inspiraron su reconocimiento mediante una ley orgánica en España.

Se termino entonces que el derecho a la salud sexual y reproductiva implica acceder al más alto nivel posible de salud física y mental, pues según la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, tanto la salud sexual como la salud reproductiva de las mujeres guarda relación con los derechos humanos, en concordancia con el derecho a la vida, a la salud, a la intimidad, a la educación y a la prohibición de discriminación ya que pueden decidir de manera libre y responsable sobre su maternidad y el derecho a acceder a la información y a la educación que les permitan ejercer esos derechos.

i. Jurisprudencia española relevante en torno al aborto

STC 44/2023 – España

Recurso de inconstitucionalidad núm. 4523-2010, interpuesto por setenta y un diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso, contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

El tribunal analiza los derechos constitucionales de los que puede derivarse el derecho de la mujer a la IVE, en qué medida el Estado debe proteger la vida prenatal como bien constitucionalmente protegido para ponderar y verificar si la regulación de la IVE constituye una limitación proporcionada de los derechos y bienes en conflicto.

Por ende, el sistema de plazos constituye un sistema de tutela gradual de la vida del nasciturus o la limitación gradual

de los derechos constitucionales de la mujer en aras de proteger la vida prenatal toma en consideración los cambios cualitativos en el desarrollo del proceso vital, que encuentran un reflejo en el estatus jurídico del sujeto vital, todo ello conforme al Convenio europeo de derechos humanos por la Comisión Europea de Derechos Humanos en su decisión de 19 de mayo de 1992, donde a través de la evidencia científica y de los comentarios de expertos se determinó la razonabilidad de este sistema temporal de acuerdo con las indicaciones de las personas expertas y el análisis de derecho comparado para garantizar a las mujeres la posibilidad de tomar una decisión libre e informada sobre la interrupción del embarazo sin interferencia de terceros.

Con la legalización de la IVE no se desconoce la protección de la vida prenatal como bien jurídico, sino que se trata de compatibilizar dicha protección con la garantía de los derechos constitucionales de la mujer embarazada, a quien concibe como persona adulta, responsable y titular de derechos fundamentales, cuyo contenido también ha de respetarse, además de negar el carácter absoluto de los derechos e intereses que entran en conflicto a la hora de regular la IVE.

CAPÍTULO III

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La contrastación de la hipótesis se relaciona y tiene su desarrollo en el planteamiento y la contextualización del problema, que determinaron los objetivos y a través de estos la hipótesis, mediante la cual sirvió de guía para desarrollar el marco teórico en base a los métodos de investigación genéricos y propios del derecho.

En este orden de ideas la investigación parte de la formulación del problema que recae en determinar: ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú?, cuyo objetivo general fue: Determinar los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción del embarazo en el Perú; para responder a la formulación del problema se planteó la siguiente hipótesis: Los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú, son: a) La evolución histórica, normativa y jurisprudencial de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo a nivel internacional, en concordancia con el principio de progresividad de los derechos humanos.; b) la no existencia del carácter absoluto de los derechos en el ordenamiento jurídico peruano permite la observancia gradual y acorde del derecho a la vida del concebido con los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar. y c) la observancia a las decisiones jurisdiccionales expedidas por los órganos supranacionales, con competencia reconocida por el Perú, relacionados a los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar

Para el desarrollo de la contrastación de hipótesis, se determinó los alcances de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo tanto en el derecho nacional como derecho comprado y a nivel internacional (analizando la postura de la CIDH, convenciones y tratados ratificados por el Perú), para luego determinar los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo, ello con la finalidad de plantear una propuesta legislativa que garantice el acceso a la IVE dentro de la normativa peruana.

De este modo, respecto al primer punto de la hipótesis se ha desarrollado de manera dogmática y analítica los alcances del aborto y el tratamiento de su evolución histórica, normativa y jurisprudencial a través del método del derecho comparado.

Respecto al segundo apartado de la hipótesis se analizó la interrupción voluntaria del embarazo en el marco convencional, desde la perspectiva de la CIDH a través del método hermenéutico, para determinar los alcances interpretativos de los derechos involucrados en la IVE desde el método dogmático jurídico.

Para demostrar el tercer punto de la hipótesis se analizó la legislación nacional y los ejes temáticos de las posturas a favor y en contra de la IVE en concordancia con lo establecido en el marco convencional.

Finalmente, respecto al tratamiento de la IVE en el ordenamiento jurídico peruano se establecieron críticas y la posibilidad de derogar los artículos que la prohíben, por tanto, se presenta una propuesta legislativa al respecto.

3.1. SOBRE LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA REGULACIÓN DE LA IVE

La evolución histórica de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo determina que no siempre fue necesaria una ley para garantizar esta práctica, ya que no siempre se concibió como delito, debido a que, en el mundo grecorromano, el aborto no era considerado ni crimen ni delito en ningún estrato de la sociedad, de este modo, Sócrates lo consideraba un derecho materno (Da Costa Leiva, M., 2011).

En el siglo XIX el feto no era considerado como persona hasta que la persona gestante sintiera sus primeros movimientos, en esta misma época surgen leyes que penalizaban el aborto en Estados Unidos, ya que las mujeres inducían sus abortos con drogas, por tanto, la finalidad de su penalización fue evitar la muerte de las personas gestantes. La ilegalidad de esta práctica se extendió a todo el mundo, pero se autorizaba su legalidad en casos donde la madre corría peligro de muerte (Blakemore, E., 2022).

Pese a su ilegalidad, las mujeres continuaban abortando, tras el inicio de la Revolución de 1917 la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, fue el primer país en legalizar el aborto debido a que el acceso al aborto era un derecho democrático básico de las mujeres (BBC Mundo, 2018).

En Estados Unidos del mismo modo el 22 de enero de 1973, la Corte Suprema de Estados Unidos anunció su decisión en el caso Roe contra Wade, mediante un cuestionamiento a una ley de Texas que determinaba que el aborto era un delito, excepto cuando la vida de la mujer estaba en riesgo. El caso había sido presentado por “Jane Roe”, una mujer soltera que quiso interrumpir su embarazo de manera segura y legal. La corte anuló la ley de Texas y en su fallo, reconoció por primera vez que el derecho constitucional a la privacidad es lo suficientemente amplio como para incluir la decisión de una mujer de interrumpir o no su embarazo.

Para llegar al fallo en el caso Roe, la Corte Suprema revisó decenas de precedentes judiciales que determinaban que el gobierno no puede interferir en ciertas decisiones personales con respecto a la procreación, el casamiento y otros aspectos de la vida familiar; también determinó que el derecho de una mujer a decidir si desea ser madre o no merece el mayor nivel de protección constitucional y que el derecho a la privacidad no es absoluto (Roe v. Wade, 1973).

Durante el siglo XX, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos armonizó las normas de carácter internacional interpretándolas a favor de las personas, por lo que su interpretación estaba acorde con las normas, tratados y convenios, mediante los cuales se garantizaban y protegían sus derechos.

De este modo, se evidencia que los derechos humanos han sido producto de un proceso histórico y que la regulación de la IVE no ha sido ajena a ello, ya que la legalidad de esta práctica estuvo relacionada con el respeto de los derechos de las personas con capacidad de gestar, en tanto su permisión como su prohibición ha girado y giran en torno a la salvaguarda de su vida e integridad.

La evolución histórica de su regulación también se refleja en el reconocimiento de los derechos las personas con capacidad de gestar, que son el resultado de nuevas declaraciones, convenios y pactos internacionales, de la mano con el avance de la tecnología, la ciencia y con las nuevas aspiraciones sociales, por tanto, se evidencia y queda claro que el origen y reconocimiento de los derechos obedece a distintos momentos históricos en los que los derechos aparecen a luz de determinados casos o situaciones (ya que como se estableció precedentemente los derechos no se crean sino que por el contrario estos se regulan) y son reconocidos, así como también a distintas valoraciones ideológicas y políticas de la sociedad en una época determinada.

Sin embargo, en junio del 2022 pese a que en Estados Unidos el aborto era un derecho constitucional la Corte Suprema de ese país a través de una sentencia en el caso *Dobbs vs. Jackson Women's Health Organization*, determinó que la Constitución de Estados Unidos no confiere un derecho de acceso al aborto, confirmando la prohibición del aborto en el estado de Mississippi después de las 15 semanas de embarazo, señalando además que los estados pueden prohibir el aborto en cualquier etapa.

De modo que, esta decisión no se condice con el principio de progresividad de los derechos humanos, dado que esta decisión impacto en la dimensión negativa de este principio que implica la prohibición del retorno, pues con esta decisión se ha retrocedido en el reconocimiento de los derechos de las mujeres, privándolas entonces de la posibilidad de elegir.

3.2. SOBRE LA EVOLUCIÓN NORMATICA DE LA IVE

La evolución normativa de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo se encuentra ligada a la evolución histórica, que tuvo como punto de partida a leyes que prohibían totalmente su práctica, para dar paso a leyes que la permitían bajo determinados supuestos para, finalmente, dar paso a leyes que despenalizan su práctica por completo bajo el sistema de plazos, en concordancia con el principio de la Progresividad de los derechos, que tiene su punto de partida en el Derecho Internacional, en específico, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la

Convención Americana de Derechos Humanos, a través de este principio se garantiza que los derechos de las personas no pueden disminuir, sino que por el contrario deben avanzar para garantizar que las personas los disfruten de manera plena y universal, este principio también está relacionado con el principio - derecho de la dignidad humana, que es el atributo esencial del ser humano, es decir, constituye un valor y un principio constitucional que prohíbe que las personas sean objetos bajo el poder del Estado o se les dé un tratamiento instrumental.

La evolución normativa de la IVE, fue y es producto de marchas y movilizaciones de organizaciones que promueven el respeto de los derechos sexuales y reproductivos de las personas con capacidad de gestar, movimientos que pusieron en agenda y debate la legalización de la IVE en América latina, en razón a lo establecido por la jurisprudencia de la CIDH que han girado en torno a cuatro ejes (protección gradual de la vida, autonomía de las personas gestantes, carácter discriminatorio de las normas que penalizan el aborto y la violencia de género), a través de los cuales se reconoce la preeminencia de los derechos de las personas con capacidad de gestar.

En el Perú, del mismo modo la regulación del aborto ha ido evolucionando a nivel legislativo, pues pasó de ser un país con una regulación totalmente prohibitiva a reconocer el aborto cuando se encuentre en peligro la vida de la gestante, por lo que, este reconocimiento a hecho que personas intenten dotar de mayor protección y libertad a la decisión de las mujeres frente a un embarazo.

En tenor a ello es importante señalar que, luego del análisis legal sobre el aborto en la legislación nacional (Art. 114 del Código Penal), se puede determinar que es una norma que en estricto regula un delito especial ya que la titularidad de la acción recae y se limita a la mujer, por lo que, a la luz del Derecho Internacional, de manera precisa en el art. 1 de la CEDAW, se establece como discriminación contra la mujer a toda distinción o restricción basada en el sexo que tenga como finalidad menoscabar el goce de sus derechos humanos y sus libertades en el ámbito sexuales y

reproductivo. La discriminación gira en torno a un supuesto erróneo sobre la mujer, mismo que se refleja en estereotipos de género basados en preconcepciones de atributos o características ligadas a una función social reproductora, de modo que en el marco convencional y según la CIDH, las leyes que penalizan el aborto reducen la actuación de la mujer en concordancia a lo que la sociedad espera de ellas; dejando de lado su libertad sexual y autonomía reproductiva, por lo que las prácticas y políticas -entre las que se encuadra la criminalización del aborto- deben ser sometidas a una investigación estricta para determinar una causa objetiva y razonable, de modo que del análisis del tipo penal del delito de autaborto, se evidencia que es un delito cuyas repercusiones particularmente negativas recaen en una persona (mujer) o en grupo con características determinadas (personas con capacidad de gestar); razón por la cual, es posible afirmar que la regulación de este tipo penal a la luz del Derecho Internacional resultan incompatibles con la obligación de respeto los derechos de las mujeres, dado que limitan o niegan el acceso al derecho a la salud de las mujeres que se someten a estas prácticas, pues pueden exponerse a no ser atendidas o a una denuncia penal, por tanto constituye discriminación y violencia de género (Gómez, V., 2022).

De igual forma, tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, que engloba la garantía y respeto de los derechos sexuales y reproductivos de las personas con capacidad de gestar, pues según la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, tanto la salud sexual como la salud reproductiva de las mujeres guarda relación con los derechos humanos, estos instrumentos entienden que el derecho a la salud no solo implica un estado de bienestar físico, psicológico y social sino también el decidir de manera libre y responsable sobre su maternidad y el derecho a acceder a información y educación sexual y reproductiva, de manera que se eviten la práctica de abortos inseguros donde pelagra su salud, integridad y vida (Parra Vera, O., s.f.).

Del mismo modo el Comité de Derecho Humanos, en su Observación General N° 28 del año 2000, destacó la importancia del derecho de la mujer a la vida y a la protección de su vida en el ámbito privado, de tal modo, requiere que los Estados informen al comité las medidas que han adoptado para ayudar a las mujeres a prevenir embarazos no deseados y para que no tengan que recurrir a abortos clandestinos que pongan en peligro su vida. También el Comité de Derechos Humanos estableció que los Estados incurren en vulneración al pacto, cuando se inmiscuye en el ámbito de la vida privada e imponen a los médicos y a otros funcionarios de salud la obligación de notificar los casos de mujeres que se sometan a abortos

En tenor a ello es importante señalar dos estudios que muestran la realidad sobre el aborto en el Perú, Promsex advirtió en 2018 que a nivel nacional el 19% de mujeres se habría realizado un aborto, pese a su prohibición, llegando a establecer que la práctica del aborto es transversal a todos los niveles socioeconómicos, sin embargo, el mayor número de casos reportados fueron en estratos económicos medios y bajos (PROMSEX, 2018).

Un estudio realizado entre los años 2016 al 2021 por Salud con Lupa, reveló que en el Perú más de 370 mil mujeres abortan cada año, estimándose que son alrededor de mil abortos cada día, de los cuales 9088 mujeres fueron denunciadas por el delito de autoaborto, quebrantando con ello la imposibilidad que tienen el Estado de inmiscuirse en la vida privada de las personas según lo establecido por el Comité de Derecho Humanos en la Observación General N° 18 (2000). Este estudio también reveló que la persecución que sufren las mujeres que abortan inicia desde su llegada a la sala de emergencia de un hospital donde buscan atención médica hasta un juez que las condena, dado que en promedio 2.06 % de todos los abortos son investigados por la fiscalía (Ascarza Lucero y Torres, F., 2022).

De este modo y a través de los estudios antes mencionados, la existencia del aborto en una realidad en el Perú, pese a su ilegalidad, con relación a ello podemos afirmar que la evolución normativa de la IVE en el derecho peruano no se encuentra en relación con lo estipulado en el marco

convencional, que a través del Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 28 y de la CEDAW en su Recomendación N° 24, requieren la despenalización del aborto, de modo que en la medida de lo posible los Estados deberán enmendar las legislaciones que castiguen al aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos (p.7).

La práctica del aborto impacta gravemente en la salud, pues supone la práctica de abortos inseguros que ponen en riesgo su salud; del mismo modo el Estado como se ha demostrado a través del Ministerio Público se encarga de investigar estas prácticas, que a la luz de nuestra legislación constituyen delito, actuaciones que, son rechazadas en el Derecho Internacional, pues supone una injerencia estatal en el ámbito de la vida privada, lo que constituye una esfera propia del ser humano.

3.3. SOBRE LA EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA IVE

La evolución jurisprudencial de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo parte de lo establecido por la CIDH, que en el caso *Artavia Murillo y Otros vs Costa Rica*, determinó la gradualidad del derecho a la vida, como contrapartida a lo establecido por aquellos que defienden el derecho absoluto de la vida del concebido. La CIDH reconoce que este derecho es incremental, por tanto, carece de un deber absoluto e incondicional de cuidado, dejando entonces a las personas con capacidad de gestar como el único sujeto que puede decidir sobre la continuidad o no de su embarazo (CIDH Caso *Artavia Murillo vs Costa Rica*, 2012).

A través del caso *I.V vs Bolivia* se reconoce la autonomía reproductiva de las personas gestantes, ya que constituye la capacidad de organizar la propia vida sin injerencia estatal. El Estado solo debe proporcionar el acceso a la información en materia de salud sexual y reproductiva y eliminar las barreras que obstaculicen el acceso a servicios de educación e información de su salud, en concordancia por la recomendación general de la CEDAW, esta información le permite a la persona con capacidad de gestar tomar decisiones sobre su cuerpo y salud de acorde a su plan de vida, es decir, son libres de decidir de forma responsable y libre el número

de hijos que deseen tener y el intervalo de sus nacimientos, pues tal como lo señala la CIDH la decisión de ser o no madre es una faceta de la autonomía reproductiva de la mujer (CIDH Caso I.V., 2016).

La prohibición de la IVE refleja un estereotipo de género sobre conductas o roles que deben de ser ejecutados por hombre y mujeres, razón por la cual en el caso Campo Algodonero (2009) la CIDH determinó que las leyes que penalizan la IVE tienen base en prejuicios y sesgos formados a partir de la identidad femenina, pues entienden que esta gira en torno a la procreación, instinto maternal y cuidado de la familia, en tanto estas preconcepciones de lo que la sociedad espera de ellas, no canaliza sus deseos e intereses personales, por tanto lesiona su autonomía y libertad, por lo que es necesario a la luz de la evolución jurisprudencial de la IVE que los Estados parte adopten medidas positivas que protejan los derechos en función de las particulares necesidades del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación en la que se encuentren.

A la luz de la evolución jurisprudencial de la regulación de la IVE, la CIDH determinó también que la penalización del aborto representa violencia de género, pues como lo establece la Convención de Belem do Para, la violencia contra las mujeres representa cualquier acción o conducta basada en su género (que como ya se estableció precedentemente solo atañe a las mujeres y personas con capacidad de gestar en base a roles y preconcepciones sociales) que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico. Razón por la cual la CIDH reconoció el deber de los Estados de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Por lo que, queda demostrado entonces que las leyes que prohíben el aborto y lo criminalizan, incumplen con el deber de respeto irrestricto a los derechos de las personas con capacidad de gestar.

3.4. SOBRE EL TRATAMIENTO DE LA IVE EN EL DERECHO COMPARADO

En relación con lo establecido en la jurisprudencia y tratamiento de la IVE en el derecho comparado, es preciso señalar que las legislaciones de los países analizados se encuentran bajo la jurisdicción de la CIDH (México,

Argentina, Colombia y Uruguay), en el caso de España se analizó su legislación dado que tiene influencia en nuestro ordenamiento jurídico.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana declaró la legalidad de la IVE hasta las 12 semanas, sobre la base del derecho a la dignidad humana, la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad, derecho a la igualdad jurídica, derecho a la salud y a la libertad reproductiva, derecho a decidir, bajo el análisis desde la perspectiva de género, determinó la inconstitucionalidad de la sanción con una pena privativa de libertad a la mujer o persona con capacidad de gestar que decide interrumpir de manera voluntaria su embarazo, reconociendo que la criminalización del aborto consentido o autoprocuroado constituye un acto de violencia y discriminación en razón de género en contra de las mujeres y personas gestantes, debido a que anula su dignidad y autonomía, pues las considera como objetos de regulación y no como auténticos sujetos de derechos que son capaces de tomar decisiones sobre su cuerpo y su plan de vida (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2023).

En relación con lo anteriormente mencionado es preciso señalar que este fundamento encuentra su sustento en lo establecido en la jurisprudencia de la CIDH que considera a los estereotipos basados en la función social y biológicas de las mujeres como actos de violencia, dado que imponen determinadas conductas o preconcepciones de lo que se debe esperar en sus actuaciones, limitando con ello la capacidad de su propia decisión.

Bajo esta perspectiva resulta beneficioso que a la luz del derecho mexicano se reconozca la prohibición de la imposición de la maternidad como un destino obligatorio para todas las mujeres, dado que ello implica menoscabar su autonomía y poder de decisión sobre su cuerpo; y que por tanto también implica obstaculizar el disfrute pleno de sus demás derechos, ya que no puede ejercer libremente su sexualidad, pues esta se limitaría solo a su rol de procrear reforzando de este modo su rol de género, imponiendo de esta manera la obligación de ser madre, cuestión que claramente lo que en relación a los varones constituye un obstáculo para alcanzar la igualdad.

En el caso colombiano, la Corte Constitucional de Colombia declaró la inconstitucionalidad de la norma penal que prohibía el aborto en el marco de lo establecido por la CIDH, quien reconoce la gradualidad del reconocimiento del derecho a la vida, de este modo, la vida como bien jurídico se protege en todas las etapas, pero no con la misma intensidad por lo que a la luz del derecho penal su protección también debe ser gradual; también se reconoce que la criminalización vulnera el derecho a la salud y los derechos reproductivos (libertad de conciencia y autonomía reproductiva), el derecho a la vida, integridad, intimidad e integridad de las mujeres, niñas y personas gestantes (Corte Constitucional, 2022, Sentencia C- 055).

Declarar la inconstitucionalidad de la IVE, es un avance en el reconocimiento de la libertad y autonomía reproductiva, esta decisión sitúa a Colombia como el país con el modelo de plazos más amplio, en el fallo también trae beneficios a las y los prestadores de servicios de salud, pues podrán realizar el procedimiento la IVE hasta la semana 24 sin enfrentar la amenaza de una persecución penal.

La Corte Constitucional de Colombia entiende que la regulación del delito de aborto consentido vulnera el derecho a la salud y los derechos reproductivos de las mujeres, las niñas y las personas gestantes; de modo que para la Corte existen medios menos lesivos, como la adopción de políticas públicas orientadas a proteger la vida en gestación por otros medios, mismos que no deben limitar la IVE en el marco de los servicios de salud reproductiva, ya que la discusión se centró en la protección de los derechos de las mujeres que suelen ser judicializadas o sufren complicaciones médicas en clínicas clandestinas.

La adopción de esta postura por parte de la corte favorece a las mujeres y personas con capacidad de gestar, ya que representa fundamentos para la eliminación de cualquier obstáculo para el pleno ejercicio de los derechos sexuales y los derechos reproductivos, mismos que pueden ser adoptados por el Perú al momento de debatir sobre su regulación dentro del sistema legal peruano, dado que se enmarcan en el contexto de lo regulado en el

marco convencional (CIDH, CEDAW, Convención Americana sobre Derechos Humanos)

En el caso de Argentina la ley que reconoce el derecho y el acceso a la IVE lo hace en concordancia con la protección de los derechos sexuales y reproductivos de las personas con capacidad de gestar, y en base a la autonomía sobre su cuerpo (Congreso de la Nación Argentina, 2021, Ley 27610).

El Congreso Argentino reconoció el acceso a la IVE en concordancia con lo establecido por la CIDH, donde se determinó que ningún Estado puede intervenir en la autonomía de las personas ya que constituye su derecho a organizar su vida, la decisión respecto a su cuerpo y salud; en concordancia con su plan de vida, de modo que, se encuentra ligada a la libertad reproductiva que determina la libertad de decidir de manera responsable el número de hijos y el intervalo del nacimiento entre estos, debido a que la decisión de ser madre o no es una faceta de la autonomía de la persona con capacidad de gestar relaciona con el ámbito reproductivo, que involucra también el acceso a la información y educación sexual (CIDH *Casi I.V vs Bolivia*, 2016).

Una de las principales ventajas de la dación de esta ley, es que a partir de ella se garantizó el acceso gratuito a la IVE y la atención postaborto, a dos años de su vigencia se observó una disminución en la mortalidad materna, de modo que, en 2021 las muertes por aborto continuaron descendiendo de 23 en 2020 a 13 en 2021, además se implementaron la cantidad de servicios de salud públicos para el acceso gratuito y seguro a la IVE en un 98% (Romero M, Ramón Michel A., Krause M, Keefe-Oates B., Ábalos E., Molina S. y Ramos S., 2023).

En Uruguay del mismo modo que en Argentina la IVE, es legal a través de una ley, que garantiza la procreación consciente y responsable como valor fundamental de la sociedad (Asamblea General, 2012, Ley 18987).

La regulación uruguaya en materia de IVE es la pionera en América del Sur y se encuentra acorde con lo establecido por la CIDH, dado que garantiza

el pleno ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de su población hasta las doce semanas de embarazo, enfatizando también en el rol del Estado, como ente que acompaña a las mujeres en esta decisión, ya que previo a esta práctica le brinda soporte médico y psicológico, de modo que las personas que quieran hacer uso de este derecho están adecuadamente informadas.

Según el ginecólogo Briozzo, L. (2023), quien fue subsecretario de Salud Pública cuando se aprobó la ley, en una entrevista para La Diaria, señaló que con la promulgación de esta ley se ha mejorado la salud, la vida y la dignidad de las mujeres y de toda la sociedad; pues a principios de los años 2000 el aborto era la primera causa de muerte materna en Uruguay pero a partir de la ley se consolidó una tendencia a la disminución de la mortalidad materna, tratando de llevar la tranquilidad a la mujer de que no tenía que buscar la medicación para el aborto en el mercado clandestino, sino que era el sistema el que la iba a acompañar durante todo ese proceso. Adoptar esta posición frente al aborto permitió fortalecer la salud sexual y reproductiva integral, la cobertura en anticoncepción, la reproducción humana asistida, es decir, otros derechos que son sustantivos y que es lo que ocurre habitualmente cuando los países despenalizan el aborto

Del mismo modo en España se garantiza el acceso a la IVE hasta las 14 semanas de embarazo, en concordancia con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica y a la no discriminación (Jefatura del Estado, 2010, Ley Orgánica 2/2010).

La normativa es beneficiosa para las mujeres y personas con capacidad de gestar pues incide en la garantía al acceso igualitario de la IVE en los hospitales públicos de cada comunidad autónoma, quienes en base a sus competencias en materia sanitaria deben organizar sus recursos para asegurar que las mujeres puedan interrumpir su embarazo de manera segura en un centro público, como mínimo.

Es importante señalar también que, dentro del derecho a la salud también se encuentra el derecho a la salud menstrual que implica la distribución

gratuita de productos de higiene necesarios para la menstruación a quienes los necesiten; el derecho a la salud reproductiva que implica un enfoque en atención a todas las circunstancias de cada mujer, además de implementar protocolos frente al aborto, la anticoncepción y la esterilización forzadas, atendiendo de manera especial a las mujeres con discapacidad y la salud sexual que implica la gratuidad de los métodos anticonceptivos y el marco de campañas de educación sexual. Las medidas adoptadas en el marco de esta ley desarrollan de manera óptima el derecho a la salud, dado que no solo la limiten al buen estado físico, sino que por el contrario se relacionen con el adecuado desarrollo en el ámbito sexual y reproductivo.

A la luz de lo establecido por la jurisprudencia de la regulación de la IVE en el derecho comparado y en concordancia con lo establecido por la CIDH, es preciso mencionar que, en el caso peruano, la dignidad es el valor supremo consagrado en el art. 1 de la CPP, por tanto, el Estado está al servicio de la defensa de la persona y su más pleno desarrollo y bienestar. La dignidad humana como principio - derecho que rige el análisis de la regulación de la IVE en los ordenamientos jurídicos analizados, reconoce que la persona es un fin en sí misma por tanto puede decidir sobre ella y lo que desea proyectar hacia los demás, del mismo modo es el pilar para reclamar otros derechos tales como la libertad, la salud, la integridad, la autonomía personal y libre desarrollo de la personalidad y con ellos los derechos sexuales y reproductivos.

Si bien es cierto algunos de estos derechos (autonomía personal, libre desarrollo de la personalidad, derechos sexuales y reproductivos) no están reconocidos de manera expresa en nuestra constitución, pero el art. 3 de la CPP los reconoce de manera indirecta, ya que como lo señalamos precedentemente a la luz de la CIDH se fundan en la dignidad, de modo que podrían ser reconocidos de manera constitucional en tanto se funden en la dignidad del hombre, razón por la cual merecen el reconocimiento a pesar de la ausencia de su enumeración en el art. 2 de la CPP.

Respecto a ello Gutiérrez Ticse, G. (2021) señala que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos avanza y con ello se apertura

también las posibilidades de que nuevos derechos que emanen de la interpretación de la CIDH se incorporen al catálogo constitucional.

La importancia de esta afirmación radica en que dentro de un estado constitucional de derechos es menester que el Estado sea capaz de afirmar y garantizar estos derechos que a la luz del Derecho Internacional y el marco convencional se encuentran regulados.

3.5. SOBRE LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA CON RELACIÓN A LA IVE EN EL MARCO CONVENCIONAL

La interpretación evolutiva y sistemática de los derechos humanos determina la viabilidad de la interrupción voluntaria del embarazo, ello en el marco de la interpretación del derecho a la vida.

Es cierto que la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, reconoce la obligación de respetar los derechos de todo ser humano y entre ellos el derecho a la vida de toda persona, derecho protegido por ley y en general a partir del momento de la concepción, pero para la corte el término concepción presupone el momento en que ocurre la implantación del embrión, por lo que la expresión "en general" permite establecer excepciones a una regla.

No es viable sostener que el concebido a luz del derecho internacional sea titular de derechos y obligaciones consagrados en la Convención Americana, pues dentro del Sistema Universal de Derechos Humanos no existe pronunciamiento sobre el derecho a la vida del no nacido, muy por el contrario, la prohibición absoluta del aborto así como su penalización bajo determinadas circunstancias " viola el derecho a la vida de la madre cuando las leyes que restringen el acceso al aborto obligan a la mujer a recurrir al aborto inseguro, exponiéndola a morir" (fundamento 226, CIDH Caso Artavia Murillo vs Costa Rica, 2012).

Del mismo modo en la SCIDH del Caso Artavia Murillo vs Costa Rica (2012) se determinó que el embrión no puede considerarse como niño, ya que, según lo regulado en la Convención sobre los Derechos del Niño, se consagra el derecho intrínseco de todo niño a la vida, entendiéndose por

niño a: “todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”, razón por la cual es posible afirmar que de lo analizado no se colige que exista protección explícita del no nacido.

Por lo que, es preciso señalar que tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la CEDAW, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, rechazan la idea de conceder al no nacido la categoría de persona, en tenor a ello no es viable dotar al embrión de personalidad y que por tanto se lo iguale a una persona y que por tanto goce del derecho absoluto a la vida.

A modo de conclusión respecto a este punto y en concordancia con lo desarrollado por la CIDH, de la interpretación evolutiva y sistemática de los Derechos Humanos es preciso arribar a la conclusión de que la protección del derecho a la vida reconocida por la Convención Americana no es absoluta sino gradual e incremental, que va de la mano con su desarrollo, por tanto, no existen derechos absolutos ni el deber incondicional y total de su protección.

Reconocer el carácter gradual de la vida del concebido de acuerdo con el Derecho Internacional supone contrarrestar las posturas en contra del aborto que sostienen la personalidad del feto equiparable a un niño en potencia y que por tanto existe el deber irrestricto de respetar su vida pues se trata tal como lo señala Abanto Torres, J. (2022) de un ser humano indefenso; afirmaciones que en el marco del Derecho Internacional no cobran relevancia ya que la norma no se debe de interpretar de manera literal, sino que por el contrario estas deberán interpretarse sobre la base de la historia, evolución normativa y el espíritu de las leyes y del propio legislador, tal como la CIDH analizó en el Caso Artavia Murillo vs Costa Rica en el 2012.

3.6. SOBRE LA IMPOSIBILIDAD DE LA REGULACIÓN DE LA IVE EN EL PERÚ

Respecto a los fundamentos jurídicos que imposibilitan la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en el Perú a la luz del derecho internacional y derecho nacional no son amparados, debido a que corresponden a un momento y tiempo determinado, de una sociedad que basaba su regulación normativa en mitos y preconcepciones de género estereotipadas en torno a un rol femenino asociado a la maternidad.

De tal forma la postura que determina la personalidad del feto, a la luz del derecho internacional no tiene sustento, toda vez que el feto no es sujeto de derecho, ni mucho menos puede ser considerado como persona o niño como precedentemente se determinó, por tanto el derecho a la vida del mismo es gradual y su protección está garantizada en concordancia con su evolución y las distintas etapas de su desarrollo, dicha protección no se puede anteponer a los derechos de las personas con capacidad de gestar, sino que debe estar en concordancia con ellos.

La realidad respecto a esta problemática se evidencia en los estudios realizados por organizaciones, cuyos resultados demuestran que, a pesar de su prohibición, el aborto es una realidad, por lo que en relación con lo regulado en el derecho internacional y en pro de garantizar los derechos sexuales y reproductivos de las personas con capacidad de gestar y en base a los fundamentos jurídicos desarrollados, es viable regular la IVE, dado que en concordancia con el art. 55 de la CPP, los tratados celebrados por el Estado peruano forman parte del derecho nacional y su incorporación de los instrumentos internacionales de derechos humanos en el ordenamientos interno peruano obedece a una posición monista respecto a la relación entre ordenamiento jurídico internacional y ordenamiento jurídico interno, donde ambos ordenamientos jurídicos, se interconectan para constituir un único sistema jurídico estrechamente relacionado(sistema monista), de modo que los tratados internacionales se incorporan de forma automática luego de haber sido ratificados soberanamente por los Estados (Henderson, H., s.f.).

Ello es posible afirmar debido a que en el marco de la Ley 26647, ley que regula los actos relativos al perfeccionamiento nacional de los Tratados celebrados por el Estado peruano, estos entran en vigor y se incorporan al derecho nacional, en la fecha en que se cumplan las condiciones establecidas en los instrumentos internacionales respectivos cuyo texto íntegro debe ser publicado en el diario oficial (Congreso de la República, 1996).

Del mismo modo la cuarta disposición final y transitoria, señala que los derechos que se reconocen en la Constitución deben de ser interpretados de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

Sobre el particular Rubio Correa citado Gutiérrez Ticse, G. (2021) señala que, según esta disposición el contenido de las normas de la Declaración Universal y de los Tratados sobre dichas materias, debe ser imperativamente aplicado en concordancia con la constitución para establecer el verdadero sentido que tienen las normas de este rango en el Derecho peruano., es decir, la Declaración de las Naciones Unidas y los tratados ratificados por el Perú tienen valor hermenéutico para aplicar la constitución, razón por la cual estas no tienen solo el rango de ley sino constitucional.

A modo de conclusión respecto a este punto es preciso señalar entonces que las normas constitucionales relativas a los derechos que se reconocen en el ordenamiento jurídico peruano deben de interpretarse en concordancia por lo establecido por la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados y acuerdos internacionales ratificados por el Perú, por lo que en base a ello el derecho a la dignidad humana es el pilar para el disfrute de los demás derechos, y sobre la base del mismo se cimientan aquellos derechos que reconocen los derechos sexuales y reproductivos de las personas con capacidad de gestar, en base a su autonomía, libertad y progresividad de los derechos.

De modo que, el Estado peruano dentro de sus sistema de fuentes normativas debe reconocer a los tratados de derechos humanos como normas vinculantes, que constituyen parámetros al momento de materializar los derechos y libertades, para el presente trabajo sobre el particular al momento de determinar los derechos y libertades de las mujeres y personas con capacidad de gestar, toda vez que los tratados en vigor obligan a las partes y deben ser cumplidos de buena fe (Pacta sunt servanda), en base al respeto a los compromisos internacionales adoptados (ONU, 1969, Convención de Viena sobre el derecho de los tratados).

Ahora bien, la utilidad de determinar los fundamentos jurídicos para regular la IVE en el Perú, radica en que al año según Salud con Lupa (2022) se producen aproximadamente 37 000 abortos y que dentro de las causas de muerte materna según la ONU se encuentran las complicaciones debido a la práctica de abortos en condiciones de riesgo (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia,2023).

La práctica del aborto según PROMSEX (2019) ocurre en mujeres de todos los niveles socioeconómicos pero la mayor cantidad de estos se producen en los estratos económicos medios y bajos; su persecución inicia en la sala de emergencias de un hospital hasta su posterior condena, de modo que ello se refleja en las 131 sentencias que existen sobre aborto (Salud con Lupa, 2022).

La posición adoptada en esta investigación va guiada en el marco del respeto de la autonomía de la persona con capacidad de gestar, sus derechos sexuales y reproductivos, que como se ha evidenciado son garantizados a nivel internacional, por lo que en virtud a ello el poder estatal no puede criminalizar las conductas que tienden a ser guiadas en el ámbito de su vida privada como una esfera propia e íntima enmarcada en un proyecto de vida, queda clara la idea de que con la regulación de la IVE, no pretende ser un método de planificación familiar, sino que por el contrario un medio para reconocer los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar, quienes a través de estas leyes y en base a

estereotipos de género han sido reducidas a entes reproductivos por excelencia, sometiéndolas a situaciones que impactan de manera negativa a su integridad y salud.

Así descrito y luego de la contrastación de la hipótesis es claro que el contexto peruano demuestra no estar acorde a los constantes cambios sociales - y con ello reconocimiento de nuevos derechos y libertades a luz del derecho internacional, en concordancia con el principio de progresividad de los derechos humanos ; pues, aun cuando sus pares han reconocido el derecho de decidir a la mujer y personas con capacidad de gestar sobre su cuerpo en el marco de sus derechos sexuales, reproductivos y su autonomía a través de leyes que garanticen un adecuado procedimiento en el marco de lo establecido por la ONU como un aborto seguro, el Perú se muestra reacio a abordar esta problemática en la que se encuentran este colectivo de personas que quieren acceder al aborto de manera segura sin ser criminalizadas por su decisión, pues es evidente que mientras exista esta prohibición personas que forman parte de estos colectivos no verán materializados ni mucho menos protegidos los derechos adquiridos en el marco convencional ratificado por el Estado peruano, por lo que es imperioso que el Estado a través del Poder Legislativo adopte no solo una postura abierta al diálogo, sino también dispuesta a acortar la brecha que separa y disgrega al colectivo de personas que quieren garantizar la autonomía de las decisión sobre su cuerpo y su vida.

CAPÍTULO IV:
PROPUESTA LEGISLATIVA
PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE EL LIBRE
ACCESO A LA INTERRUPCION VOLUNTARIA DEL
EMBARAZO EN EL PERÚ

I. FÓRMULA LEGAL

LEY QUE ESTABLECE EL ACCESO A LA INTERRUPCION VOLUNTARIA
DEL EMBARAZO EN EL PERÚ

Artículo 1.- Objeto de la ley

La presente ley tiene por objeto regular la garantía del acceso libre acceso a la interrupción voluntaria del embarazo y la atención postaborto en las condiciones que se determinan en esta ley, Estas condiciones se interpretarán en el modo más favorable para la protección y eficacia de los derechos fundamentales de la mujer y persona con capacidad de gestar que solicita la intervención, y en particular, su derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica y a la no discriminación; en cumplimiento de los compromisos asumidos por el Estado peruano en el marco del derecho internacional, en materia de derechos humanos y salud pública de las mujeres y de personas con capacidad de gestar; a fin de contribuir a la reducción de la morbilidad y mortalidad producto de las practicas clandestinas de aborto.

Artículo 2.- Derechos.

Las mujeres y personas con capacidad de gestar, a través de esta ley tienen derecho a:

- a) Decidir la interrupción del embarazo en el marco de lo dispuesto en esta ley.
- b) Requerir y acceder a la atención de la interrupción del embarazo en los servicios del sistema de salud.
- c) Requerir y recibir atención postaborto en los servicios del sistema de salud.

d) Prevenir los embarazos no intencionales mediante, mediante el acceso al derecho a la salud, en el ámbito de información, educación sexual integral y a métodos anticonceptivos eficaces.

Art. 4.- Interrupción voluntaria del embarazo

Las mujeres y personas con capacidad de gestar tienen derecho a decidir y acceder a la interrupción de su embarazo hasta la semana catorce del proceso gestacional.

Fuera del plazo de las catorce semanas la persona gestante tiene derecho a decidir y acceder a la interrupción de su embarazo en las siguientes situaciones:

- a) Si el embarazo fuere resultado de una violación, situación en la que se requiere una denuncia cuando menos policial.
- b) Si estuviere en peligro la vida o la salud integral de la persona gestante.
- c) Si el feto tuviera una malformación fetal incompatible con la vida, esta situación debe estar sustentada con un diagnóstico del personal de salud interviniente

Art. 5.- Personas menores de edad

La solicitud de la interrupción voluntaria del embarazo para menores de edad deberá ser efectuada de la siguiente manera:

- a) Las personas mayores de dieciséis y menor de dieciocho años, tienen plena capacidad para prestar su consentimiento a fin de ejercer los derechos reconocidos en esta ley.
- b) En los casos de personas menores de dieciséis años se requerirá el consentimiento de su representante legal.

Art. 6.- Personas con discapacidad

Si se tratare de una persona con discapacidad que puede expresar su consentimiento libre e informado para acceder a la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo, esta podrá prestar su consentimiento sin ningún impedimento ni autorización previa alguna, aunque no está impedida de recurrir al sistema de apoyo y salvaguardas. En el caso de personas con

discapacidad absoluta que no puedan expresar su consentimiento lo harán a través de sus sistemas de apoyo y salvaguardas.

Las personas que actúan como sistema de apoyo no representan ni sustituyen a la persona con discapacidad en el ejercicio de sus derechos, siendo necesario que el sistema de apoyo incorpore salvaguardas adecuadas para que no existan abusos y las decisiones sean tomadas por la titular del derecho.

Art. 7.- Derechos en la atención de la salud

El personal de salud debe garantizar las siguientes condiciones mínimas y derechos en la atención del aborto:

- a) Trato digno: como principio y derecho rector del ordenamiento jurídico peruano, por tanto, el personal de salud debe brindar un trato digno, respetando las convicciones personales y morales de la paciente.
- b) Privacidad y confidencialidad: en el tratamiento de su información y documentación clínica, así como el debido resguardo de la confidencialidad de tal modo que solo se compartirá información o se incluirá a su familia o a su acompañante con su expresa autorización
- d) Autonomía de la voluntad: de la paciente en el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, por lo que las decisiones de la paciente no deben ser sometidas a juicios derivados de consideraciones personales, religiosas o axiológicas por parte del personal de salud, debiendo prevalecer su libre y autónoma voluntad.
- e) Acceso a la información: como parte del derecho a la salud, derecho a través del cual la paciente recibe información adecuada sobre su salud, por tanto, la paciente debe tener información actualizada, comprensible, veraz de los alcances y consecuencias de esta práctica.
- f) Calidad: en la prestación del acceso a la interrupción voluntaria de embarazo en concordancia con los alcances y estándares de la Organización Mundial de la Salud.

Art. 8.- Consentimiento informado

Previo a la realización de la interrupción voluntaria del embarazo se requiere el consentimiento informado de la persona gestante expresado por escrito.

Art. 9.- Objeción de conciencia

El o la profesional de salud que deba intervenir de manera directa en la interrupción del embarazo tiene derecho a ejercer la objeción de conciencia, por tanto, deberá mantener su decisión en todos los ámbitos, público, privado o de la seguridad social, en los que ejerza su profesión, derivar a la paciente a otro profesional en forma temporánea y oportuna, sin dilaciones.

El personal de salud no podrá negarse a la realización de la interrupción del embarazo en caso de que la vida o salud de la persona gestante esté en peligro y requiera atención inmediata e impostergable.

El incumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente artículo dará lugar a las sanciones disciplinarias, administrativas, penales y civiles, según corresponda.

Art. 10.- Educación sexual integral y salud sexual y reproductiva

El Estado debe implementar políticas activas para la promoción y el fortalecimiento de la salud sexual y reproductiva de toda la población, ya que la salud sexual y reproductiva forman parte del derecho a la salud.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA

Única. Modifíquese los artículos 114, 115, 117,120 del Código Penal, en los siguientes términos:

Artículo 114.- Autoaborto

La mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique, luego de la semana catorce de gestación y siempre que no mediaren los supuestos previstos en el artículo 120, será reprimida con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de cincuentidós a ciento cuatro jornadas.

Artículo 115.- Aborto consentido

No es punible el aborto con el consentimiento de la gestante realizado por un médico hasta la semana catorce del proceso gestacional.

Artículo 117.- Dilación de IVE

El funcionario público, médico, obstetra, farmacéutico, o cualquier profesional sanitario, que dilatare, obstaculizare o se negare injustificadamente a practicar un aborto en los casos legalmente autorizados, será reprimido con pena privativa de tres a un año e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 4 y 8

Artículo 120.- Aborto sentimental y eugenésico

Fuera del plazo establecido en el artículo 115, no será punible el aborto practicado con el consentimiento de la persona gestante, cuando:

1. El embarazo sea consecuencia de violación sexual, en este caso se debe garantizar la practica con el requerimiento y la declaración jurada de la persona gestante ante el personal de salud que la intervenga o cuando el embarazo sea consecuencia de una inseminación artificial no consentida; siempre que los hechos hubieren sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente o
2. Cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico.

II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El desarrollo de la sexualidad y con ello la capacidad de procreación, están directamente emparentados a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad y son objeto de protección a través de distintos derechos fundamentales, a través de los cuales se garantizan la integridad física y moral y la intimidad personal y familiar, dado que la decisión de tener hijos y cuándo tenerlos constituye uno de los asuntos más íntimos y personales que integra el ámbito de la autodeterminación individual.

El Estado se encuentra impedido de interferir en las decisiones personales de sus habitantes, sin embargo, este debe establecer las condiciones y poner al alcance de quienes lo requieran la prestación de servicios de atención sanitaria, asesoramiento o información, para el disfrute de sus derechos sexuales y reproductivos.

La autonomía personal y su protección tiene una singular relación con las mujeres, ya que son estas a quienes el embarazo y la maternidad afectan profundamente sus vidas.

En el marco internacional la protección de la salud sexual y reproductiva se ve reflejada en los diversos textos internacionales.

De este modo la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, establece en el artículo 12 que: "Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, incluidos los que se refieren a la planificación familiar", del mismo modo la Plataforma de Acción de Beijing en 1995, reconoció que: "los derechos humanos de las mujeres incluyen el derecho a tener el control y a decidir libre y responsablemente sobre su sexualidad, incluida la salud sexual y reproductiva, libre de presiones, discriminación y violencia".

Por su parte, la Convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006, ratificada por Perú en el 2008, establece en el artículo 23 inciso b, la obligación de los Estados parte de respetar:

"El derecho de las personas con discapacidad a decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener y el tiempo que debe transcurrir entre un nacimiento y otro, y a tener acceso a información, educación sobre reproducción y planificación familiar apropiados para su edad, y se ofrezcan los medios necesarios que les permitan ejercer esos derechos"

Del mismo modo el derecho de las personas con discapacidad, incluidos los niños a mantener su fertilidad, en igualdad de condiciones con las demás.

El presente proyecto de ley pretende adecuar el marco normativo peruano al consenso de la comunidad internacional respecto a esta materia, a través de la actualización de las políticas públicas y la incorporación de nuevos servicios de atención de la salud sexual y reproductiva, mediante el acceso a la educación sexual y reproductiva, para prevenir infecciones de transmisión sexual, embarazos no deseados, abortos y consecuentemente muertes producto de las prácticas clandestinas.

En el Perú la primera ley que penaliza el aborto se estableció en el código penal de 1836, por lo que en virtud al grave riesgo para la vida y la salud de las mujeres y en base a la conciencia social mayoritaria que reconocía la

relevancia de los derechos de las mujeres en relación con la maternidad, el legislador despenalizó ciertos supuestos de aborto, para el caso peruano en el código penal de 1924 se despenalizó el aborto terapéutico, como único medio para salvar la vida de la madre o para evitar en su salud un mal grave y permanente, ello supuso un avance al posibilitar el acceso de las mujeres a un aborto legal y seguro cuando concurriera alguna de las indicaciones legalmente previstas, es decir el grave peligro para la vida o la salud física y psíquica de la embarazada.

Visto de este modo la normativa peruana quedó estable en relación al aborto, de modo que a través de este proyecto de ley que toma como base el principio – derecho de la dignidad humana, el principio de la progresividad de los derechos humanos, derecho a la integridad, la libertad, la autonomía, cuyo contenido esencial ha sido desarrollado a través de la jurisprudencia de la CIDH.

En el Perú la práctica del aborto es real, así lo determinó un estudio realizado entre los años 2016 al 2021 por la organización Salud con Lupa (2022), reveló que más de 370 mil mujeres abortan cada año en el Perú, estimándose que se producen alrededor de mil abortos cada día, del mismo modo según el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX), en 2018, el 19% de mujeres se habían realizado un aborto pese a la prohibición legal que hay en el Perú, llegando a determinar también que practica se encuentra presente en todos los niveles socioeconómicos, sin embargo, la mayor cantidad de mujeres que reportaron un aborto fueron de los estratos económicos medios y bajos.

III. EFECTO DE LA MODIFICACIÓN NORMATIVA

El efecto inmediato de la derogación de los artículos 114, 115, 117, 120 del Código Penal, permitirá que la normativa y tratamiento de los derechos de las personas con capacidad de gestar, vaya acorde con el respeto de los derechos y principios de un Estado constitucional de derecho, aunado a ello en concordancia con lo establecido en la Convención América de Derechos Humanos y los distintos tratados ratificados por el Estado peruano.

Del mismo modo garantiza que las mujeres y personas con capacidad de gestar no sean penalizadas, ya que según estudios de los 370 000 abortos que se producen cada año en el Perú, 908 fueron denunciadas, de las cuales 77 fueron condenadas, por lo que en concordancia con el marco convencional el Estado no pueden inmiscuirse en el ámbito privado de la vida de las personas.

Del mismo modo se deben de implantar medios que permitan el acceso a la información para prevenir embarazos no deseados y para que no se recurran a abortos clandestinos que pongan en peligro la vida de las mujeres y personas con capacidad de gestar, ello en el marco de que el derecho a la salud también implica el ámbito sexual y reproductivo.

IV. ANÁLISIS DEL COSTO BENEFICIO

La modificación propuesta no genera un costo adicional al presupuesto público y se obtendrá como beneficio el respeto a los derechos de las personas con capacidad de gestar que deseen acceder a la interrupción voluntaria del embarazo en el marco de lo establecido en la presente ley y en base a lo estipulado en el marco internacional bajo el Sistema de Protección de los Derechos Humanos, ya que los Estados son responsables de salvaguardar los derechos humanos de los ciudadanos que habitan en su territorio, en pleno cumplimiento de la Declaración Americana de Derechos Humanos.

V. CUADRO COMPARATIVO

TEXTO VIGENTE	TEXTO MODIFICADO
<p>Artículo 114.- Autoaborto</p> <p>La mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique, será reprimida con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de cincuentidós a ciento cuatro jornadas (Presidencia de la República del Perú, 1991, Artículo 114).</p>	<p>Artículo 114.- Autoaborto</p> <p>La mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique, luego de la semana catorce de gestación y siempre que no mediaren los supuestos previstos en el artículo 120, será reprimida con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de cincuentidós a ciento cuatro jornadas.</p>
<p>Artículo 115.- Aborto consentido</p> <p>El que causa el aborto con el consentimiento de la gestante, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años.</p> <p>Si sobreviene la muerte de la mujer y el agente pudo prever este resultado, la pena será no menor de dos ni mayor de cinco años (Presidencia de la República del Perú, 1991, Artículo 115).</p>	<p>Artículo 115.- Aborto consentido</p> <p>No es punible el aborto con el consentimiento de la gestante realizado por un médico hasta la semana catorce del proceso gestacional.</p>
<p>Artículo 117.- Agravación de la pena por la calidad del sujeto</p> <p>El médico, obstetra, farmacéutico, o cualquier profesional sanitario, que abusa de su ciencia o arte para causar el aborto, será reprimido con la pena de los artículos 115° y 116°</p>	<p>Artículo 117.- Dilación de IVE</p> <p>El funcionario público, médico, obstetra, farmacéutico, o cualquier profesional sanitario, que dilate, obstaculice o se niegue injustificadamente a practicar un aborto en los casos legalmente</p>

<p>e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 4 y 8 (Presidencia de la República del Perú, 1991, Artículo 117).</p>	<p>autorizados, será reprimido con pena privativa de tres a un año e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 4 y 8</p>
<p>Artículo 120.- Aborto sentimental y eugenésico</p> <p>El aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres meses:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cuando el embarazo sea consecuencia de violación sexual fuera de matrimonio o inseminación artificial no consentida y ocurrida fuera de matrimonio, siempre que los hechos hubieren sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente; o 2. Cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico (Presidencia de la República del Perú, 1991, Artículo 120). 	<p>Artículo 120.- Aborto sentimental y eugenésico</p> <p>Fuera del plazo establecido en el artículo 115, no será punible el aborto practicado con el consentimiento de la persona gestante, cuando:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El embarazo sea consecuencia de violación sexual, en este caso se debe garantizar la práctica con el requerimiento y la declaración jurada de la persona gestante ante el personal de salud que la intervenga o cuando el embarazo sea consecuencia de una inseminación artificial no consentida; siempre que los hechos hubieren sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente o 2. Cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico.

RECOMENDACIÓN

Al Poder Legislativo en virtud de sus atribuciones estipuladas en el artículo 102 de la CPP; en especial el inciso 1, a través del cual puede modificar la normatividad vigente sobre el aborto (art. 114, 115, 120 del C.P.), en el marco del sistema convencional y el derecho internacional, del mismo modo velar por el cumplimiento de lo regulado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados y acuerdos internacionales ratificados por el Perú, toda vez que a través de estos se ha reconocido los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y personas con capacidad de gestar, con el fin de que estas determinen de manera autónoma y libre sobre ámbitos de su vida privada, lo que implicaría también no ser criminalizadas por sus decisiones.

CONCLUSIONES

1. Los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de la IVE en el Perú son la evolución histórica, normativa y jurisprudencial de la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo a nivel internacional, en concordancia con el principio de progresividad de los derechos humanos.
2. La no existencia del carácter absoluto de los derechos en el ordenamiento jurídico peruano permite la observancia gradual y acorde del derecho a la vida del concebido con los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar y la observancia a las decisiones jurisdiccionales expedidas por los órganos supranacionales, con competencia reconocida por el Perú, relacionados a los derechos de las mujeres y personas con capacidad de gestar.
3. La evolución histórica, normativa y jurisprudencial de la IVE a nivel internacional, favorece la ejecución del derecho al aborto, toda vez que a la luz del derecho internacional prevalece el derecho a la libertad y autonomía sexual y reproductiva de las personas con capacidad de gestar sobre el derecho a la vida del concebido, en concordancia con el principio – derecho de la progresividad de los derechos humanos.
4. Es viable regular la IVE a partir de la interpretación de derechos, ya que según la interpretación evolutiva y sistemática de los derechos se llegó a determinar que no existen derechos absolutos, por lo que, en concordancia con lo establecido por la CIDH, el derecho a la vida es gradual y se desarrolla en función de los derechos de las personas con capacidad de gestar.
5. El principio – derecho a la dignidad humana, en el derecho comparado determina la base y la posibilidad para ejercer de manera plena los derechos relacionados con la IVE, garantizando el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la integridad, derecho a la libertad y la decisión sobre la propia vida y el derecho a la autonomía determinativa en el ámbito sexual y reproductivo.

LISTAS DE REFERENCIAS

- Abanto Torres, J. (2022). *Algunas reflexiones sobre el derecho a la vida del concebido*. <https://laley.pe/2022/05/20/algunas-reflexiones-sobre-el-derecho-a-la-vida-del-concebido/>
- Aparisi Miralles, A. (2013). *El principio de la dignidad humana como fundamento de un bioderecho global*. Universidad de Navarra. <https://www.redalyc.org/pdf/875/87528682006.pdf>
- Asamblea General. (2012). Ley 18987, Ley sobre interrupción voluntaria del embarazo. Centro de Información Oficial. <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/18987-2012>
- Ascarza Lucero y Torres, F. (2022). Perseguidas por abortar. *De la sala de emergencias al juzgado por un aborto*. Salud con Lupa. <https://saludconlupa.com/series/perseguidas-por-abortar/de-la-sala-de-emergencias-al-juzgado-por-un-aborto/>
- Atienza Rodríguez, M. (2013). *Curso de argumentación jurídica*. Madrid: Trotta.
- Ayala Franco, J. (2020). *El aborto en el Perú Cómo su regulación se construye como un castigo hacia las mujeres*. [tesis de pregrado, Universidad Pontificia Católica del Perú]. <https://n9.cl/nutgm>
- Barchilón Elbaz, M. (2023). *La libertad sexual de las mujeres, demanda del feminismo*. <https://www.lavanguardia.com/vida/junior-report/20190430/461966504278/transmisor-valores-deporte-fundacion-rafa-nadal.html>

BBC Mundo (2018). *¿Cuál fue el primer país del mundo en legalizar el aborto y por qué lo hizo?*. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-44259569>

Blakemore, E. (2022). *La compleja historia del aborto en Estados Unidos*. Historia National Geographic. <https://www.nationalgeographic.es/historia/2022/05/la-compleja-historia-del-aborto-en-estados-unidos>

Blasi, G. (2011). *Sobre el inicio de la existencia del ser humano: un análisis jurídico*. <https://n9.cl/q2kln>

Centro de Bioética de la Facultad de Medicina Clínica Alemana. (2014). *Glosario para la discusión del aborto*. Universidad del Desarrollo. <https://medicina.udd.cl/centro-bioetica/files/2014/05/ABORTO-GLOSARIO.pdf>

Centro de Derechos Reproductivos. (2014). *Las Naciones Unidas recomiendan al Perú expandir el acceso al Aborto Legal*. <https://reproductiverights.org/las-naciones-unidas-recomiendan-a-peru-expandir-el-acceso-al-aborto-legal/>

Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán. (s.f). *Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos*. <http://www.flora.org.pe/aoe/derechos2.htm>

Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (2018). *El aborto en cifras: Encuesta a mujeres en el Perú*. <https://n9.cl/kjxt1>

Chamané, R. (2015). *La constitución comentada. Vol. 1.*
<https://andrescusiarredondo.files.wordpress.com/2020/09/chaname-tomo-1.pdf>

Chávez, M. (2018). Despenalización del aborto en mujeres víctimas de violación sexual en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, 2018. [Tesis de posgrado, Universidad César Vallejo]. <https://n9.cl/lqyv5o>

Código Penal del Perú. (1862). Lima.
https://www.congreso.gob.pe/Docs/biblioteca/Codigos/006548_1/index.html

Código Penal Santa Cruz del Estado sud-peruano. (1836). Cusco.
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/biblioteca/Codigos/034643/index.html>

Código Penal. (1924). Lima.
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/biblioteca/Codigos/010532/index.html>

Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado Chileno. (2016). *El aborto en el derecho internacional de los derechos humanos.* <https://n9.cl/732uo>

Comisión Nacional de los Derechos Humanos (2016). *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos.* <https://n9.cl/37tw6>

Congreso de la Nación Argentina. (2021). *Ley 27610, Ley de Acceso a la Interrupción Voluntaria Del Embarazo.* Boletín Oficial de la República Argentina del 15 de enero del 2021.
<https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/239807/20210115>

Congreso de la República. (1996). *Ley 26647, Establecen normas que regulan actos relativos al perfeccionamiento nacional de los Tratados celebrados por el Estado Peruano*. Diario Oficial El Peruano del 26 de junio de 1996. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/533AB41E6F4092C9052586F20024B7C8/\\$FILE/LEY-26647.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/533AB41E6F4092C9052586F20024B7C8/$FILE/LEY-26647.pdf)

Corte Constitucional (2022). *Sentencia C – 055. Colombia*. <https://n9.cl/ek58y>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009). *Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México*. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012). *Caso Artavia Murillo y Otros (“Fecundación In Vitro”) vs. Costa Rica*. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2016). *Caso I.V. vs. Bolivia*. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_329_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Caso Guzmán Albarracín y otras vs. Ecuador*. https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_405_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2021). *Caso Manuela y otros vs. El Salvador*. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_441_esp.pdf Corte Suprema de los Estados Unidos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2023). *CIDH llama a avanzar en el reconocimiento y protección de los derechos reproductivos en la región*.

<https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2023/011.asp>

Corte Superior de Justicia de Ayacucho. (2017). RN 3336-2015. Sala Penal Permanente. Ayacucho. <https://n9.cl/zyaru>

Corte Superior de Justicia de Lima. (2019). Sentencia 00058-2018-0. Lima. <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2020/01/Exp.-58-2018-Aborto-terapeutico-LP.pdf>

Da Costa Leiva, M. (2011). *El problema del aborto y el infanticidio en los filósofos griegos*. Redalyc. <https://www.redalyc.org/pdf/1270/127024229008.pdf>

Eguiguren Praeli, F. (1992). *¿Tienen todos los Derechos Humanos igual Jerarquía?*. IUS ET VERITAS. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15322>

Ekmekdjian, Miguel. (1993). *La teoría del orden jerárquico de los derechos fundamentales como garantía del ciudadano frente a la administración pública*. Editorial Civitas S.A. Madrid.

Enríquez, D. (2015). *Despenalización del aborto en el Perú en casos de violación sexual (propuesta legislativa)*. [Tesis de pregrado, Universidad Andina de Cusco]. <https://n9.cl/ixlwa>

Fanlo Cortés, I., (2017). *Derechos reproductivos y libertad de las mujeres. Observaciones sobre el debate feminista*. Revista de Derecho Privado. <https://doi.org/10.18601/01234366.n32.02>

Fernández, E. (2021). *El Garantismo jurídico*. <https://n9.cl/fcd35>

- Fernández, N. (2020). *La despenalización del aborto sentimental y la violencia psicológica de la mujer en el distrito judicial de lima norte en el año 2018*. [Tesis de posgrado, Universidad Nacional Federico Villarreal]. <https://n9.cl/7p0tf>
- Flores Mendoza, F. (2017). *Análisis del Aborto Especial consideración de la constitucionalidad del sistema de plazos*. <https://n9.cl/q5g9m>
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2023). *Según organismos de Naciones Unidas, cada dos minutos muere una mujer por complicaciones relacionadas con el embarazo o el parto*. <https://www.unicef.org/es/comunicados-prensa/cada-dos-minutos-muere-una-mujer-por-complicaciones-embarazo-parto>
- Frencia, C. Gaido, D. (2018). *Los orígenes del decreto soviético de legalización del aborto (1920)*. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6801510.pdf>
- Fundación Huésped. (2017). *Qué y cuáles son los derechos sexuales y reproductivos*. <https://n9.cl/8qeq>
- Gallardo, G. y Salazar, A. (2013). *Aborto voluntario: un derecho prohibido*. [Tesis de pregrado, Universidad de Chile]. <https://n9.cl/v7mf5>
- Gallenti, S. (2012). *Reflexiones sobre la reforma del Código Civil*. <http://www.derecho.uba.ar/institucional/deinteres/ponencias-congreso-derecho-privado/elementos-de-derecho-civil-sebastian-gallenti.pdf>
- Gascón, M. (2016). *La teoría general del garantismo a propósito de la obra de L. Ferrajoli derecho y razón*. <https://revistas->

colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/article/viewFile/11439/
10484

Goberna-Tricas, J. (2018). *Procreación consciente: de la maternidad natural a la maternidad responsable*.
<https://revistes.ub.edu/index.php/MUSAS/article/view/22556/23947>

Gómez, L. (2018). *¿Por qué el derecho internacional de los derechos humanos no prohíbe la interrupción voluntaria del embarazo?*
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3157172

Gómez, V. (2022). *En busca del derecho al aborto en la jurisprudencia de la Corte Interamericana*. *Revista Latinoamericana De Derechos Humanos*.
<https://doi.org/10.15359/rldh.34-1.7>

González Prado, P. (2021). *De la autonomía personal a la sexual: una necesaria ruptura de abstracciones*.
https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-F-2021-10019700227

González, I., Fuentealba, M. y Llancas, J. (2016). *El aborto y la Justicia Restaurativa*. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=30545999023>

Gutiérrez Ticse, G. (2021). *Comentarios a la Constitución Política del Perú, Volumen I*. Editorial Grijley.

Guttmacher Instituto. (2018). *Aborto en América Latina y el Caribe*.
<https://www.guttmacher.org/sites/default/files/factsheet/fs-aww-lac-es.pdf>

- Guttmacher Instituto (2022). *Embarazo no planeado y aborto en América Latina y el Caribe*. <https://n9.cl/mkasd>
- Henderson, H. (s.f.). *Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine*. CIDH. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r06729-3.pdf>
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2003). *Metodología de la investigación* (3^a ed.). <https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2008). *Los derechos reproductivos son derechos humanos*. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/24841.pdf>
- Jefatura del Estado. (2010). Ley Orgánica 2/2010, *De salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*. Boletín Oficial del Estado del 4 de marzo del 2010. https://oig.cepal.org/sites/default/files/2010_leyorganica2_espana.pdf
- Justicia Verde. (2022). *Nacer con útero: Efectos de la criminalización del aborto en el Perú*. https://img1.wsimg.com/blobby/go/32e993c4-7164-4a9d-ba22-62eda718ec7e/Investigaci%C3%B3n-Nacer_con_uterodigital.pdf
- La Diaria (2023). *Aborto en Uruguay: “Un avance importantísimo para la salud de las mujeres”, que aún tiene aspectos a mejorar*. <https://ladiaria.com.uy/feminismos/>
- López, N. (2020). *Derechos reproductivos en cuarentena: así ha afectado una pandemia mundial al acceso al aborto*. <https://n9.cl/smvvl>

- Mancilla, R. (2015). *El principio de progresividad en el ordenamiento constitucional mexicano*. <https://n9.cl/2jgii>
- Ministerio de Salud. (2007). *Guías de práctica clínica para la atención de emergencias obstétricas según nivel de capacidad resolutive*. http://bvs.minsa.gob.pe/local/IMP/852_IMP198.pdf
- Mondragón, A (2020). *La Corte Interamericana de Derechos Humanos y los Discursos Feministas sobre Derechos Sexuales y Reproductivos*. [Tesis de pregrado, Universidad Señor de Sipán]. <https://n9.cl/bc50x>
- Muntané, J. (2010). *Introducción a la investigación básica*. <https://n9.cl/a0gin>
- Muñoz, F. (2017). *Cuatro cuerpos en las experiencias de aborto: el cuerpo como territorio de decisión en San Cristóbal de las Casas, Chiapas*. [Tesis de posgrado, Universidad de Ciencias y Artes de Chiapas]. <https://n9.cl/4jaily>
- Numa Banti, E. (2020) *¿Cuál es la duda? El comienzo de la vida humana: mirada desde la biología y de la bioética personalista ontológica*. <https://repositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/14882/1/cu%C3%A1l-duda-comienzo-vida.pdf>
- Ocote. (2019). *Abortar en América Latina y el Caribe: acceso y obstáculos*. <https://n9.cl/kyegs>
- Organización de las Naciones Unidas Mujeres. (2015). *Declaración y plataforma de Acción de Beijing*. <https://n9.cl/33zuu>

- Organización de las Naciones Unidas Naciones Unidas (1969). Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Del 23 de mayo de 1969. https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf
- Organización Mundial de la Salud. (2009). *Definición de IVE (Interrupción Voluntaria del Embarazo)*. <https://n9.cl/wpd6x>
- Organización Mundial de la Salud. (2012). *Aborto sin riesgos: guía técnica y de políticas para sistemas de salud*. <https://n9.cl/41txh>
- Organización Mundial de la Salud. (2018). *La salud sexual y su relación con la salud reproductiva: un enfoque operativo*. <https://n9.cl/ezsg>
- Paredes, G., y Berrocal, E. (2020). *Fundamentos médicos para la despenalización del aborto eugenésico cuando sea incompatible con la vida extrauterina*. <https://n9.cl/6hgvfr>
- Paria, C. (2017). *La despenalización del aborto eugenésico en el Código Penal Peruano para casos donde existan malformaciones incompatibles con la vida como consecuencia de la afectación grave y permanente de la salud de la madre gestante*. <https://n9.cl/i3y1>
- Parra Vera, O. (s.f). *El derecho a la salud desde la perspectiva de género y de los derechos de las mujeres*. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/a22089.pdf>
- Pérez, W. (2016). *Despenalización del aborto sentimental y eugenésico en el Código Penal peruano*. <https://n9.cl/wae6y>
- Prado Saldarriaga, V. (2017). *Derecho Penal, Parte especial: los delitos*. <https://n9.cl/uttmc>

Presidencia de la República del Perú. (1991). Decreto Legislativo 635 de 1991.

Código Penal. <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682692>

PROMSEX. (2019). *El aborto en cifras: Encuesta a mujeres en el Perú*.

<https://n9.cl/kjxt1>

Puerto, S. F. (2019). *Penalización del aborto y violación a los derechos fundamentales de la mujer en el Perú. Una mirada crítica*. <https://n9.cl/slqs>

Ramírez Huaroto, B., y Álvarez Álvarez, B. (2019). *Derecho y aborto*.

<https://doi.org/https://doi.org/10.21678/forseti.v0i6.1121>

Reátegui Sánchez, J. (2015). Manual de derecho penal, parte general.

<https://proyectozero24.com/wp-content/uploads/2021/09/Reategui-Sanchez-2015-Manual-Derecho-Penal.-Parte-Especial-1.pdf>

Rodríguez Ortega, J. (2010). *Constitución, democracia y garantismo en los derechos humanos*. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27443.pdf>

Romero, I. (2012). *El aborto clandestino en el Perú: Una aproximación desde los derechos humanos*. <https://n9.cl/os9l>

Romero, M., Ramón Michel A., Krause M., Keefe-Oates B., Ábalos E., Molina S. y Ramos S. (2023). Reporte anual 2022: Los rumbos de la experiencia argentina con el aborto legal. Proyecto Mirar. Buenos Aires: CEDES, 2023.

https://repositorio.cedes.org/bitstream/123456789/4729/5/978987488625_5_esp.pdf

- Rubio Carracedo, J. (2009). *Algunas precisiones sobre la argumentación a favor y en contra del aborto*.
<https://www.revistas.uma.es/index.php/contrastes/article/view/1883/1828>
- Sáenz, L. (2015). *Apuntes sobre el derecho a la integridad en la constitución peruana*. <https://n9.cl/xfkpc>
- Santillán, R. (2012). *La protección jurídica desde el principio de la vida humana: A propósito del reconocimiento de la "concepción" en la legislación civil peruana*. <https://n9.cl/xenzhf>
- Secretaría de las Mujeres de la Ciudad de México. (2023). *Interrupción legal del embarazo (ILE)*.
https://www.semujeres.cdmx.gob.mx/storage/app/media/ILE/Folleto_ILE.pdf
- Sommer, C. (2017). *Dignidad humana como valor fundante de los derechos humanos*. <https://n9.cl/ignq6>
- Soto, H. (2017). *La recomendación realizada al Perú, por la Organización De Naciones Unidas, sobre la legalización del aborto eugenésico y su influencia en la legislación peruana, Huánuco – 2016*. <https://n9.cl/j35u9>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2023). Sentencia 267/2023/SCJN. México. <https://acortar.link/EGpEFw>
- Svenaesus, F. (2017). *Fenomenología del embarazo y la ética del aborto*.
<https://n9.cl/y39na>
- Tamayo, M. (2006). *Marco Metodológico*. <https://n9.cl/8jukz>

Tantalean, R. (2016). *Tipología de las investigaciones jurídicas*.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5456267.pdf>

The lancet global health (2020). *Embarazo no planeado y aborto por ingresos, región y situación legal del aborto: estimaciones de un modelo integral para 1990-2019*. <https://n9.cl/119sx>

Tolentino, G. (2018). *La inconstitucionalidad de la penalización del aborto sentimental y eugenésico en el marco de aplicación del principio de proporcionalidad en el distrito fiscal del Callao: 2017*. [Tesis de posgrado, Universidad César Vallejo]. <https://n9.cl/zi25b>

Tribunal Constitucional. (2023). Sentencia 44/2023. España, Recurso de inconstitucionalidad 4523-2010.
<https://www.boe.es/boe/dias/2023/06/12/pdfs/BOE-A-2023-13955.pdf>

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). Sentencia recaída en el expediente 1417-2005-AA/TC.
[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/93E93A4302AF6521052586F4001CECF5/\\$FILE/1417-2005-AA.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/93E93A4302AF6521052586F4001CECF5/$FILE/1417-2005-AA.pdf)

Tribunal Constitucional del Perú. (2007). *Sentencia recaída en el expediente 10087-2005-PA/TC. Alipio Landa Herrera contra Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros*.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/10087-2005-AA.pdf>

Tribunal Constitucional del Perú. (2007). *Sentencia recaída en el expediente 4053-2007-PHC/TC*. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/04053-2007-HC.pdf>

- Tribunal Constitucional del Perú. (2009). *Sentencia recaída en el expediente 3901-2007-PA/TC. Caso Victoria Elva Contreras Siaden.*
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03901-2007-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2009). *Sentencia recaída en el expediente 02005-2009-PA/TC. Caso ONG Acción de Lucha anticorrupción contra el Ministerio de salud.* <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/02005-2009-AA.pdf>
- Valverde, J. y Valverde, T. (2019). *El aborto sentimental y vulneración al principio de igualdad.* [Tesis de pregrado, Universidad Privada de Trujillo].
<https://n9.cl/2fsi9>
- Vásquez Duplat. M. (2010). *La progresividad del artículo 1° de la declaración americana de los derechos y deberes: el aporte del desarrollo de los derechos reproductivos en América Latina.*
<https://www.revistas.una.ac.cr/index.php/derechoshumanos/article/view/145/107>
- Vázquez, I. (2017). *La autonomía individual y el acceso a la información en materia de salud reproductiva.*
<https://revistas.ubp.edu.ar/index.php/rdys/article/view/52/40>
- Villabella, C. (2015). *Los métodos en la investigación jurídica.*
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/46.pdf>
- Wiener G. (2020). *Encerradas sin derecho a decidir.*
<https://www.nytimes.com/es/2020/05/26/espanol/opinion/aborto-cuarentena-peru.html>