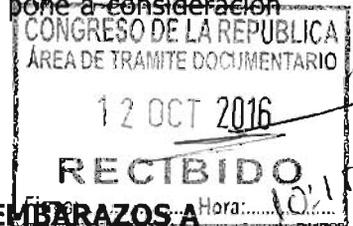


Los Congresistas de la República que suscriben, en ejercicio del derecho a iniciativa en la formulación de leyes que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y los artículos 74° y 75 del Reglamento del Congreso de la República, ~~pone a consideración~~ del Congreso de la República el siguiente proyecto de ley:

PROYECTO DE LEY

LEY QUE DESPENALIZA EL ABORTO EN LOS CASOS DE EMBARAZOS A CONSECUENCIA DE UNA VIOLACIÓN SEXUAL, INSEMINACIÓN ARTIFICIAL O TRANSFERENCIA DE ÓVULOS NO CONSENTIDAS Y MALFORMACIONES INCOMPATIBLES CON LA VIDA.



Artículo 1. Lineamientos de políticas

El Estado peruano garantiza el derecho a la procreación libre, consciente y responsable, reconoce el valor social de la maternidad, tutela la vida humana y promueve el ejercicio pleno de los derechos sexuales y derechos reproductivos de toda la población, de acuerdo a lo establecido en la Constitución Política. Para los efectos de la presente ley el Estado peruano es responsable de:

1. Implementar los *Lineamientos Educativos y Orientaciones Pedagógicas para la Educación Sexual Integral para profesores y tutores de la Educación Básica Regular*, en todas las instituciones educativas, de manera transversal en todas las materias del contenido curricular, y desarrollada como tema de la tutoría. La Educación Sexual Integral debe estar basada en evidencia científica y desde los enfoques de derechos humanos, igualdad de género e interculturalidad.
2. Desarrollar acciones de prevención sostenida dirigidas al cambio de los patrones socioculturales que reproducen relaciones de discriminación y subordinación de lo femenino y de las mujeres (niñas, adolescentes, adultas y adultas mayores; mujeres indígenas, afrodescendientes y mestizas; mujeres urbanas y rurales; mujeres heterosexuales, lesbianas, bisexuales y trans; mujeres migrantes; mujeres viviendo con VIH, mujeres en prostitución y mujeres privadas de libertad).
3. Desarrollar marcos institucionales, protocolizar procedimientos y asignar presupuestos que posibiliten la implementación efectiva, a nivel nacional, de servicios integrales y articulados de atención a las personas sobrevivientes a la violencia, la trata y explotación sexual, garantizando el acceso oportuno a: hogares temporales de refugio, asesoría y defensa legal gratuitas, a través de los Centros de Emergencia Mujer – CEM y los servicios jurídicos de la Dirección General de Defensa Pública y Acceso a la Justicia (oficinas de Defensa de familia y de Defensa de víctimas) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; información y provisión de anticoncepción oral de emergencia y profilaxis de VIH, así como atención psicológica en los servicios del Ministerio de Salud; programas de

restitución de derechos y acompañamiento, que permitan a las adolescentes y mujeres tomar decisiones libres e informadas, en el marco de los estándares internacionales de derechos humanos.

4. Disponibilidad de políticas públicas a favor de la salud sexual y salud reproductiva de las y los adolescentes, con existencia de servicios diferenciados e integrados que garanticen acceso a información e insumos.
5. Asegurar que todas las instituciones del sistema de salud público y privado, cumplan con la obligación de proveer servicios de interrupción del embarazo en los supuestos de aborto no punible estipulados en la presente ley, desterrando prácticas de violencia obstétrica.

Es obligación del Ministerio de Salud protocolizar la atención de estos casos para garantizar la igualdad y oportunidad en el acceso, y los estándares de calidad en la atención, de conformidad con los principios y derechos reconocidos en nuestro sistema jurídico y los tratados internacionales sobre la materia, adoptados por el Estado peruano. A tales efectos, deberán establecer las condiciones técnico-profesionales y administrativas necesarias para posibilitar a sus usuarias el acceso a dichos procedimientos dentro de los plazos establecidos.

Artículo 2. Implementación del Sistema Nacional para la Prevención, Sanción y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres y los Integrante del Grupo Familiar

El Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables informa anualmente al Congreso de la República de los avances en el proceso de implementación del Sistema Nacional para la Prevención, Sanción y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres y los Integrante del Grupo Familiar, previsto en la Ley N° 30364, ente rector encargado de coordinar, planificar, organizar y ejecutar acciones articuladas, integradas y complementarias para la acción del Estado en la prevención, atención, protección y reparación de la víctima, la sanción y reeducación del agresor para lograr la erradicación de la violencia.

Artículo 3. Modificación del Código Penal

Modifícase el artículo 119 del Código Penal, en los términos siguientes:

"Artículo 119º.- No es punible el aborto practicado por un/a médico/a con el consentimiento de la mujer embarazada o su representante legal en los siguientes casos:

1. Cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar en su salud un mal grave y permanente;
2. Cuando el embarazo sea el resultado de un acto de violación sexual o de inseminación artificial o transferencia de óvulo no consentida;

3. Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida extrauterina, certificada por un médico/a;
Si se tratare de una persona menor de 14 años de edad, el consentimiento será prestado por su representante legal".

Artículo 4. Derogatoria

Deróguese el artículo 120° del Código Penal; y, todas las disposiciones que se opongan a lo dispuesto en la presente ley.

Artículo 5. Vigencia de la Ley

La presente Ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.

Lima, 11 de octubre del 2016



INDIRA ISABEL HUILCA FLORES
Congresista de la República

Melante

Graciano

Marco

MARCO ANTONIO ARANA ZEGARRA
Directivo Portavoz Grupo Parlamentario
El Frente Amplio por Justicia, Vida y
Libertad

Alberto

ALBERTO QUINTANILLA CHACON
Congresista de la República

Oracio

ORACIO ANGEL PACORI MAMANI
Congresista de la República

Manuel
HULDER
MARISA GLAVE REMY
Congresista de la República

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 14 de Octubre del 2016

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 387 para su estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS;
CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO. ~

JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPUBLICA

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 10 de NOVIEMBRE de 2016

Visto el oficio N° 055-2016-2017/GCS-CR, suscrito por el señor Congresista GINO COSTA SANTOYALLA; considérese adherente de la Proposición Nro. 387/2016-CR al Congresista Peticionario.

JOSE F. CEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPUBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley pretende modificar los artículos 119° y 120° del Código Penal, despenalizando el aborto cuando el embarazo es consecuencia de una violación sexual, de una inseminación artificial o transferencia de óvulos no consentidas y de malformaciones incompatibles con la vida.

Se trata de una actualización de la Iniciativa Ciudadana N° 3839-2014-IC, presentada en el período parlamentario 2011-2016, que fue ingresada como el Proyecto de Ley N° 3839-2014-IC. La presente propuesta legislativa complementa la propuesta previa con un énfasis en las obligaciones estatales para garantizar el derecho a la procreación libre, consciente y responsable, el reconocimiento del valor social de la maternidad, la tutela la vida humana y el ejercicio pleno de los derechos sexuales y derechos reproductivos.

I. ANTECEDENTES

Respecto a la regulación del aborto, el Perú sigue el modelo jurídico de indicaciones/causales. En este modelo, el aborto está prohibido pero de manera excepcional se permite en ciertos supuestos como por ejemplo, peligro para la salud o la vida de la mujer gestante, violación sexual, malformaciones fetales incompatibles con la vida extrauterina, incesto e incluso apremio socioeconómico.

El Código Penal de 1924, penalizó todas las figuras de aborto, con excepción del terapéutico. Sin embargo, desde 1928 se registran intentos de despenalización en caso de embarazo por violación. Con la vuelta a la democracia y en el marco de la nueva Constitución Política de 1979, se hizo evidente la necesidad de adecuar la legislación, es así que, durante la década de los ochenta se elaboran cinco propuestas de código penal, pero solo la de 1989, que mantenía la despenalización del aborto terapéutico y la ampliaba para los casos de embarazo por violación, inseminación artificial no consentida, y malformación fetal, llegó a ser aprobada en ambas cámaras legislativas, y entregada al presidente García para su promulgación. Lamentablemente fue devuelta al Parlamento para un mayor debate.

El nuevo Código Penal vería la luz en 1991, pero el aborto en casos de violación, inseminación no consentida y malformaciones graves, se mantuvo como delito, aunque con una pena atenuada de tres meses y con la condición de que ocurra fuera del matrimonio.

Otro momento de discusión del tema se da luego de la caída del régimen de Fujimori, cuando se planteó la necesidad de efectuar una reforma constitucional. Ante esta situación, se aprobó la Ley N° 27600 que dispuso la «reforma total» de la Constitución de 1993, a través del Congreso. La Comisión de Constitución, Reglamento y Acusaciones Constitucionales presidida por el congresista Henry Pease, se encargó de la conducción del proceso que finalmente fue suspendido en abril de 2003. No obstante, varios dispositivos fueron aprobados por el Pleno en una primera votación. Este fue el caso del aborto,

cuando un congresista, perteneciente al Opus Dei planteo incluir una norma que lo prohibiera en su totalidad. Pese a ello, la propuesta aprobada (artículo 2º) estableció que "Está prohibido el aborto, salvo la excepción permitida por ley"¹.

En el año 2009, la Comisión Especial Revisora del Código Penal aprobó un anteproyecto de Código Penal. Nuevamente, se despenalizaron las figuras de aborto por violación, por inseminación artificial no consentida y malformaciones incompatibles con la vida. Lamentablemente la legislatura concluyó sin que el texto llegara al Pleno para su debate.

Durante los años 2013 y 2014, una articulación de organizaciones feministas, organizaciones de mujeres y colectivos de jóvenes, llamada "Déjala Decidir", recogió más de 80 mil firmas a nivel nacional, presentando al Congreso de la República una iniciativa ciudadana que fue signada con el N° 3839-2014-IC, "Ley que despenaliza el aborto en los casos de embarazos a consecuencia de una violación sexual, inseminación artificial o transferencia de óvulos no consentida". La iniciativa fue remitida a las comisiones de Constitución y a la de Justicia y Derechos Humanos. En ambas comisiones, el dictamen aprobado en mayoría, dispuso el archivo del proyecto.

Sobre estos procesos y debates públicos, cabe precisar que, si bien, uno de los principios sobre el que se construye el Estado democrático moderno, es la separación entre Estado y religión, y así lo declara la Constitución Política para el Estado peruano, cuando de debatir leyes vinculadas al campo de la sexualidad y la reproducción se trata, la neutralidad del Estado respecto de las doctrinas religiosas es dejada de lado.

Los dogmas de las iglesias, principalmente la católica y las evangélicas, cuyas autoridades influyen en la representación parlamentaria, se traslapan e imbrican en medio de las argumentaciones jurídicas respecto a los marcos normativos que han de regir la vida en comunidad de todas y todos los ciudadanos. De esta manera, se sacraliza la protección jurídica del feto y se convierte en derecho absoluto, incluso a costa de los derechos a la vida, la integridad y la salud de las mujeres y niñas (Amnistía Internacional, 2016).

Sin embargo, cabe destacar que existen diferencias entre las posiciones de las autoridades o jerarquías de la iglesia y las posiciones de la feligresía, frente a la interrupción del embarazo. En la investigación Sexualidad, Religión y Estado: percepciones de católicos y católicas, realizada por la organización Católicas por el Derecho a Decidir Perú – CDD Perú, presentada el 2011, se recoge que el 62% de las personas entrevistadas consideran que debe permitirse el aborto en caso de violación sexual.²

1.1. Legislación vigente que penaliza el aborto

En el Código Penal de 1991, el aborto es considerado como un delito contra la vida, el cuerpo y la salud. El Código Penal vigente señala:

¹ ABAD YUPANQUI, SAMUEL. "Libertad religiosa y estado constitucional".

²<http://www.cddperu.org/sites/default/files/Sexualidad,%20religi%C3%B3n%20y%20estado%20CDD.pdf>

Artículo 120°.- El aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres meses:

1. Cuando el embarazo sea consecuencia de violación sexual fuera de matrimonio o inseminación artificial no consentida y ocurrida fuera de matrimonio, siempre que los hechos hubieren sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente; o
2. Cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico.

La ley penal prevé una pena atenuada para el delito de aborto, solo cuando la violación sexual o la inseminación artificial ocurrieran fuera del matrimonio, más no si los hechos se enmarcan dentro del mismo. Esta diferenciación es injustificada y no considera que la legislación vigente reconoce a las mujeres el derecho a la libertad sexual dentro y fuera del matrimonio; incluso el artículo 170° del Código Penal, considera el vínculo matrimonial como una agravante en los delitos de violación, pues ninguna mujer espera ser sexualmente asaltada por su cónyuge, quien prometió ante la autoridad municipal, darle un trato igualitario, amarla y respetarla.

II. ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO

En las últimas décadas se ha producido un importante reconocimiento internacional de la necesidad de abordar la problemática del aborto desde una perspectiva de derechos humanos, anclada en los compromisos internacionales asumidos por los Estados al suscribir los tratados.

En el Perú los tratados internacionales de derechos humanos tienen rango constitucional, por lo que los derechos que consagran son derechos constitucionales³. Asimismo, los derechos y libertades reconocidos en la Constitución deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos suscritos por el Estado Peruano, lo que incluye una adhesión a la interpretación que de los mismos realizan los órganos supranacionales encargados de su seguimiento⁴. Un caso emblemático son las Observaciones Generales de los Comités de Naciones Unidas encargados del seguimiento de los tratados en el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos.

Desde el Derecho Internacional Público, el Estado peruano está en la obligación de cumplir con los tratados internacionales, de conformidad con los principios del libre consentimiento de los Estados, la buena fe y la norma *pacta sunt servanda*⁵.

2.1. Los límites del derecho penal: los derechos de las mujeres.

Los derechos fundamentales, entre ellos los de las mujeres, tienen un doble carácter constitucional. Son derechos subjetivos de la persona y, a su vez, son fundamento

³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia en los Expedientes N° 0025-2005-PI/TC y N° 0026-2005-PI/TC, numerales 25 al 34.

⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia en el Expediente N° 0217-2002-HC/TC, numeral 2.

⁵ *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, 1969*. "SECCION PRIMERA. Observancia de los tratados. 26. *Pacta sunt servanda*: Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe."

valorativo del orden institucional⁶; de modo tal que “los derechos individuales son a la vez instituciones jurídicas objetivas y derechos subjetivos”.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

La realización del Estado constitucional y democrático de derecho solo es posible a partir del reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de las personas. Es que estos derechos poseen un doble carácter: son, por un lado, derechos subjetivos; pero, por otro lado, también instituciones objetivas valorativas, lo cual merece toda la salvaguarda posible. [...]

El carácter objetivo de dichos derechos radica en que ellos son elementos constitutivos y legitimadores de todo el ordenamiento jurídico, en tanto que comportan valores materiales o instituciones sobre los cuales se estructura (o debe estructurarse) la sociedad democrática y el Estado constitucional.⁷

De este doble carácter propio de los derechos fundamentales y de la supremacía de la Constitución en el ordenamiento jurídico, deviene que el legislador nacional tiene a estos derechos como uno de sus límites al momento de legislar. Aún en el campo del derecho penal, por lo que le está prohibido invadirlos de manera desproporcionada.

Otra característica importante de estos derechos fundamentales es que no son absolutos. Así también lo ha reconocido el Tribunal Constitucional, pues pueden ser limitables, es decir, restringidos en su ejercicio o desplazados cuando entran en conflicto con otros derechos o bienes constitucionales.

[...] este Tribunal Constitucional debe reiterar que ningún derecho fundamental tiene carácter absoluto, sino que por el contrario, se encuentran limitados, no sólo por su propio contenido, sino por su relación con otros bienes constitucionales (Cfr. Exp. N.º 1091-2002-HC/TC). Es así que en ciertas situaciones de conflicto y, de acuerdo a las circunstancias del caso concreto, un derecho fundamental puede ceder ante otro bien de relevancia constitucional. En tales casos, el conflicto deberá resolverse a través de una ponderación.⁸

Cuando ocurre un conflicto de derechos, su resolución es posible a través del análisis o método de la ponderación, que consiste en evaluar el peso o importancia de cada derecho o bien constitucional en conflicto, tratando de buscar una solución que optimice la realización de cada uno de ellos en la situación concreta, o que, en algunos casos, prevalezca uno de los derechos desplazando al otro. Los sub principios que orientan este análisis son: el fin legítimo, la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto.⁹

⁶ LANDA ARROYO, César. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Lima: Palestra Editores, Tercera Edición, 2007, p. 552.

⁷ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 3330-2004-AA/TC, numeral 9.

⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 05975-2008-HC/TC

⁹ GARCÍA COBIÁN C., Erika. *Médicos en conflicto entre la cura y la denuncia. Artículo 30. Análisis de constitucionalidad de la Ley General de Salud sobre la obligación de médicos y médicas de denunciar*. Centro de Promoción y Defensa de Derechos Sexuales y Reproductivos – PROMSEX. Lima, Perú, octubre 2006, pp. 23- 24.

2.2 Posibles derechos en conflicto

2.2.1 Derecho a la vida

En nuestro ordenamiento jurídico nacional el derecho a la vida está consagrado en la Constitución Política de 1993, cuyo artículo 2º inciso 1, señala que toda persona tiene derecho a la vida y que el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

Mientras que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada por el Perú mediante Decreto Ley N° 22231, 28 de marzo de 1978, establece en su artículo 4.1 que:

"Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente."

Si bien dicho artículo establece que la protección a la vida debe iniciar, en general, desde la concepción, ello no implica una protección absoluta e incondicionada. De acuerdo con los trabajos preparatorios¹⁰ de la Convención, la inclusión del enunciado "en general" tuvo como finalidad salvaguardar las causales de aborto legal existentes en la región.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se ha pronunciado sobre la penalización del aborto a la luz del **caso White y Potter vs. Estados Unidos**¹¹.

La CIDH realizó una interpretación del artículo 4º de la Convención, señalando que la inclusión de la palabra "en general", obedecía a un consenso permisivo de los Estados Partes, de conceder la despenalización del aborto en determinadas circunstancias. En ese sentido, estimó que la despenalización del aborto era compatible con la Convención Americana y, en consecuencia, que el derecho a la vida desde el momento de la concepción no posee naturaleza absoluta, porque de lo contrario, no sería necesario incluir la frase "en general"¹². Por lo tanto, dicha inclusión reconoce que existen circunstancias particulares, en las que esta protección, al entrar en conflicto con otros derechos humanos, debe ceder.

¹⁰ Desde la redacción de la Declaración Americana (Bogotá, 1948), el concepto "desde el momento de la concepción" suscitó objeciones, pues podía entrar en contradicción con la legislación de los Estados que permitían el aborto, entre otras cosas, para salvar la vida de la mujer y en caso de estupro. El Consejo de la Organización de Estados Americanos (OEA), encomendó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que estudiara el asunto y elaborara un texto definitivo, para transmitirlo como documento de trabajo a la Conferencia de San José. Para conciliar los puntos de vista que insistían sobre el concepto "desde el momento de la concepción" con las objeciones suscitadas, la Comisión volvió a redactar el artículo sobre derecho a la vida introduciendo, antes de ese concepto, las palabras "en general". El texto se aprobó en esos términos por voto de la mayoría, y hoy en día sigue vigente en el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención Americana.

¹¹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Resolución Nro.23/81, Caso 2141 Estados Unidos*, el 6 de marzo de 1981, OEA/Ser.L/VII.54 Doc.9 Rev.1, 16 de octubre de 1981, original: español.

¹² *Ídem*, párrafos 21-30.

En este mismo sentido se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el **caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica**¹³, donde se discutía la prohibición de la fecundación in vitro (FIV) ordenada por la Corte Suprema de ese país, bajo el argumento de que el procedimiento desechaba óvulos fecundados y que de acuerdo a la "literatura científica" estos eran una "vida humana", derecho reconocido en el Artículo 4.1 de la Convención Americana. Al respecto la Corte señaló:

"264. La Corte ha utilizado los diversos métodos de interpretación, los cuales han llevado a resultados coincidentes en el sentido de que el embrión no puede ser entendido como persona para efectos del artículo 4.1 de la Convención Americana. Asimismo, luego de un análisis de las bases científicas disponibles, la Corte concluyó que la "concepción" en el sentido del artículo 4.1 tiene lugar desde el momento en que el embrión se implanta en el útero, razón por la cual antes de este evento no habría lugar a la aplicación del artículo 4 de la Convención. Además, es posible concluir de las palabras "en general" que **la protección del derecho a la vida con arreglo a dicha disposición 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."¹⁴ (el destacado es nuestro)

Esta línea interpretativa parece haber sido el sustento del legislador de 1991. El Código Penal peruano, protege la vida en sus distintos estadios con sanciones diferentes. Es decir, el legislador peruano admite la progresividad del bien jurídico tutelado "vida". Por ello, en los delitos de aborto la pena máxima aplicable a las mujeres es de 2 años; mientras que para el delito de infanticidio del recién nacido a manos de su madre durante el periodo del puerperio, la pena es no mayor de 4 años; y, para los casos de homicidio, de 6 a 20 años de pena privativa de libertad.

Asimismo, la Corte IDH sostuvo que el concebido, en estricto, no es titular de derechos, sino objeto de derechos, marcando una distinción clara entre la persona, en tanto sujeto moral, susceptible de derechos y deberes, y el embrión o concebido, en tanto bien jurídico, susceptible de la mayor protección por parte del Estado pero admitiendo su distinción cualitativa respecto a los demás sujetos de derecho.

222. La expresión "toda persona" es utilizada en numerosos artículos de la Convención Americana y de la Declaración Americana. Al analizar todos estos artículos no es factible sostener que un embrión sea titular y ejerza los derechos consagrados en cada uno de dichos artículos. Asimismo, teniendo en cuenta lo ya señalado en el sentido que la concepción sólo ocurre dentro del cuerpo de la mujer, se puede concluir respecto al artículo 4.1 de la Convención que el objeto directo de protección es fundamentalmente la mujer embarazada, dado que la defensa del no nacido se realiza esencialmente a través de la protección de la mujer, como se desprende del artículo 15.3.a) del Protocolo de San Salvador, que obliga a los Estados Parte a "conceder atención y ayuda especiales a la

¹³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") vs. Costa Rica*. Sentencia de 28 de noviembre de 2012 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

¹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Artavia Murillo y otros (fecundación in vitro) vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C, N° 257, párrafo 264.

madre antes y durante un lapso razonable después del parto", y del artículo VII de la Declaración Americana, que consagra el derecho de una mujer en estado de gravidez a protección, cuidados y ayudas especiales.

223. Por tanto, la Corte concluye que 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.¹⁵

Igualmente, la **Corte Europea**, en el **caso Vo vs. Francia**, sobre el alcance del derecho a la vida, consideró que no existe consenso entre los países europeos sobre la definición legal o científica del momento en que inicia la vida ni sobre la naturaleza o estatus del embrión o del feto, y que la protección que debe darse a la vida prenatal se sustenta en la dignidad humana, sin que esto implique reconocerle la calidad de persona en los términos y para los fines del artículo 2º de la Convención Europea de Derechos Humanos.¹⁶ Incluso, la Corte estableció que "si el no nacido tiene un 'derecho a la vida' éste está implícitamente limitado por los derechos e intereses de la madre."¹⁷ Asimismo, determinó que "la vida del feto está íntimamente conectada con la vida de la madre y debe ser protegida a través de ella."¹⁸

2.2.2 Dignidad.

La dignidad en nuestro ordenamiento jurídico nacional es un derecho y un principio; así está consagrado en la Constitución Política de 1993, y ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional, de la siguiente manera:

La dignidad de la persona humana se configura como un principio-derecho constitutivo de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce.¹⁹

En ese sentido, la define como:

[...] el presupuesto ontológico para la existencia y defensa de sus derechos fundamentales. El principio genérico de respeto a la dignidad de la persona por el solo hecho de ser tal, contenido en la Carta Fundamental, es la vocación irrestricta con la que debe identificarse todo Estado Constitucional y Democrático de Derecho. En efecto, este es el imperativo que transita en el primer artículo de nuestra Constitución.²⁰

Por lo que bajo este principio-derecho a la dignidad, "el Estado no solo actuará respetando la autonomía del individuo y los derechos fundamentales como límites para su intervención-obligaciones de no hacer-, sino que deberá proporcionar, a su vez, los cauces

¹⁵ *Ibid.*, párrafos 222 y 223.

¹⁶ CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. Press release issued by the Registrar. Grand Chamber Judgement in the Case of *Vo vs. France*, 8 de julio de 2004.

¹⁷ CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS. Case of *Vo vs. France*, párrafo 80, p. 36, [traducción de la Red Jurídica de CLACAI].

¹⁸ *Ibid.*, párrafo 86, [traducción de la Red Jurídica de CLACAI].

¹⁹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 0044-2004-AI, numeral 32

²⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 0010-2002-AI, numeral 213.

mínimos para que el propio individuo pueda lograr el desarrollo de su personalidad y la libre elección de sus planes de vida-obligaciones de hacer".²¹

La dignidad humana al ser un derecho y principio fundamental, deviene en un límite a la potestad del legislador, aún en el campo del derecho penal. En ese sentido, el legislador en materia penal no puede omitir que la mujer es un ser humano plenamente digno y, por lo tanto, debe tratársele como tal, en lugar de considerarla como un instrumento de reproducción de la especie humana, o de obligarle a continuar con un embarazo forzado producto de un acto delincencial grave como es la violación sexual; o, de obligarle a llevar a término un embarazo buscado y deseado, pero cuyo ser en formación adolece de malformaciones incompatibles con la vida.

Respecto de la mujer, el ámbito de protección de su dignidad humana incluye las decisiones relacionadas con su plan de vida, entre ellas la autonomía reproductiva, al igual que la garantía de su intangibilidad moral, que tendría manifestaciones concretas en la prohibición de asignarle roles de género estigmatizantes, o infringirle sufrimientos morales deliberados.²²

2.2.3 Libre desarrollo de la personalidad.

El derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, está reconocido en el artículo 2º inciso 1 de la Constitución Política de 1993. Al respecto, el Tribunal Constitucional de Perú ha señalado que:

El derecho al libre desarrollo garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de la personalidad. Es decir, de parcelas de libertad natural en determinados ámbitos de la vida, cuyo ejercicio y reconocimiento se vinculan con el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres. [...]

Tales espacios de libertad para la estructuración de la vida personal y social constituyen ámbitos de libertad sustraídos a cualquier intervención estatal que no sean razonables ni proporcionales para la salvaguarda y efectividad del sistema de valores que la misma Constitución consagra."²³

Sumado a ello, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

[...] la decisión de una mujer de traer al mundo una nueva vida humana es una de aquellas opciones que se encuentran protegidas por el derecho al libre desarrollo de la personalidad reconocido en el inc. 1, artículo 1º, Constitución del Perú, que no puede ser objeto de injerencia por autoridad pública o por particular alguno." Consecuentemente, todas

²¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 2016-2004-AA7TC, numeral 19.

²² CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-355-06, punto 8.1. Asimismo lo ha desarrollado esta Corte al señalar que: "La dignidad humana se constituye así en un límite a la potestad de configuración del legislador en materia penal, aun cuando se trate de proteger bienes jurídicos de relevancia constitucional como la vida".

²³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 2868-2004-AA/TC, numeral 14.

aquellas medidas que tiendan a impedir o a hacer más gravoso el ejercicio de la mencionada opción vital, resultan inconstitucionales.²⁴

Uno de esos ámbitos o parcelas de libertad en los que no cabe la injerencia estatal porque forma parte del contenido del derecho al libre desarrollo de la personalidad, es la elección del plan o proyecto de vida, el que en el caso de las mujeres, comprende la libre elección de desear o asumir o no, una maternidad.

Por consiguiente, cada mujer en forma autónoma tendría que poder elegir la maternidad o la no maternidad, como parte de su "opción de vida". De ahí que la penalización del aborto signifique la vulneración del derecho al libre desarrollo de la personalidad y otros derechos fundamentales.

2.2.4 Igualdad y no discriminación.

El artículo 2º inciso 2 de la Constitución Política de 1993, establece que toda persona tiene derecho a "la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivos de origen, raza, sexo, religión, opinión, condición económico o de cualquier otra índole".

La penalización del aborto constituye una discriminación contra la mujer, pues ninguna otra circunstancia requiere que las personas provean, sin querer hacerlo, el recurso de sus cuerpos, para el sustento de otros – como sucedería, por ejemplo con las y los donantes de órganos, de médula espinal, o de sangre – y la obligatoriedad legal de hacerlo es condenada como una violación de derechos humanos. Este hecho solo se da respecto a las mujeres frente a su embarazo, pues ni siquiera los progenitores están obligados a proveer a sus hijos nacidos, de transfusiones de sangre o de médula espinal, pese a que de ello dependa su vida.²⁵

Ello ocurre porque se asume a la "maternidad" como un elemento fundante de la identidad femenina, lo que determinaría que las mujeres tengan una supuesta inclinación natural hacia ella²⁶, aun cuando el embarazo es producto de un hecho tan violento como es la violación sexual o la inseminación no consentida.

De esta manera, la mujer que ante un embarazo no deseado o ante uno sí querido y buscado, prioriza su derecho a la salud o a la libertad y por lo tanto no responde a este patrón, no sólo es sancionada socialmente llamándola "desnaturalizada", sino que además, jurídicamente se penaliza su conducta.

2.2.5 Derecho a la salud.

El derecho a la salud es conforme a nuestro ordenamiento jurídico un derecho constitucional, consagrado en los artículos 7º y 9º de la Constitución Política de 1993. Este

²⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 05527-08.PHC/TC, numeral 21

²⁵ LLAJA VILLENA, Jeannette. *Aborto por Violación*. Documento Inédito, Lima, 2006, p. 35.

²⁶ ROMERO, Inés. *El aborto clandestino en el Perú*. Lima: Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán, 2002, pp. 50-51.

derecho comprende tanto la salud física como la mental y social, conforme los tratados internacionales en materia de derechos humanos que ha ratificado el Perú, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador", entre otros. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado:

El derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser, lo que implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento; acciones que el Estado debe efectuar tratando de que todas las personas, cada día, tengan una mejor calidad de vida. [...].²⁷

Como derecho constitucional constituye un límite a la libertad del legislador, pues excluye la adopción de medidas que menoscaben la salud (física, mental y social) de las mujeres, aun cuando sea en procura de preservar el interés general, los intereses de terceros u otros bienes de relevancia constitucional.

[...] Es claro que algunas de las más importantes manifestaciones del derecho a la salud se relacionan con el ámbito sexual y reproductivo, es decir, con aquellas propiedades, entre otras, que permitan al hombre y la mujer el ejercicio normal de su actividad sexual, la protección de su integridad física y psíquica, la autodeterminación en cuanto a las posibilidades de reproducción, la atención médica prenatal y postnatal (atenciones de salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos independientemente de su condición social o ubicación geográfica), así como, relacionado a los derechos a la información y la educación, el acceso rápido y eficaz a información y educación sexual.²⁸

El daño a la salud mental como consecuencia de un embarazo forzado o ante la imposibilidad de interrumpir un embarazo inicialmente buscado, se ha estudiado a través de casos que han tenido repercusión en la sociedad. Hoy se sabe que produce un impacto negativo en la salud de las mujeres, ocasionándoles mayor sufrimiento, dolor psíquico y daño en su proyecto de vida²⁹, al constituir un grave impedimento para construir un sentido de vida expresado en deseos, sueños y razones para existir.

²⁷ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 2016-2004-AA/TC, numeral 27.

²⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia del Expediente N° 0008-2012-PI/TC, numeral 85.

²⁹ ESCRIBENS, Paula. *Proyecto de vida de mujeres víctimas de violencia sexual en conflicto armado interno*. DEMUS. Lima, 2012, pp.75 – 76.

2.3 Desarrollo del Marco Internacional de Derechos Humanos sobre la despenalización del aborto

Cuadro N° 1
Marco normativo internacional de la despenalización del aborto

Órgano emisor	Contenido del pronunciamiento
Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 28, relativa al artículo 3 del PIDCP³⁰	<p>La penalización del aborto como consecuencia de una violación sexual afectaría el derecho a no ser sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Al respecto, afirmó lo siguiente:</p> <p>El Comité, a fin de evaluar el cumplimiento del artículo 7³¹ del Pacto, así como del artículo 24³² [...] necesita saber si el Estado Parte da a la mujer que ha quedado embarazada como consecuencia de una violación acceso al aborto en condiciones de seguridad [...] ³³.</p>
Comité de Derechos Humanos, recomendaciones a los informes de Perú	<p>En 1996: debe asegurarse que las leyes que guardan relación con violación, el abuso sexual y la violencia contra la mujer las protejan de manera eficaz y debe tomar las medidas necesarias para evitar que las mujeres deban arriesgar su vida en razón de la existencia de disposiciones legales restrictivas sobre el aborto.³⁴</p> <p>En 2000: las restricciones al aborto en el Código Penal peruano, sometían a las mujeres a un trato inhumano, posiblemente incompatible con el artículo 7 del Pacto. En tal sentido: [P]reocupa que el aborto esté sujeto a sanciones penales, aun en el caso de que el embarazo sea producto de una violación y de que el aborto clandestino sea la mayor causa de mortalidad materna. Estas disposiciones traen como resultado someter a las mujeres a un tratamiento inhumano y pudieran ser incompatibles con los artículos 3 (igualdad), 6 (derecho a la vida) y 7 (derecho a no ser sometido a torturas ni penas ni tratos crueles, inhumanos o degradantes).³⁵</p>

³⁰ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. *Observación general N° 28 Artículo 3 - La igualdad de derechos entre hombres y mujeres*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.10. Del 29 de marzo de 2000.

³¹ Artículo 7. *Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.*

³² Artículo 24 (1). *Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.*

³³ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. *Observación general N° 28 Artículo 3 - La igualdad de derechos entre hombres y mujeres*. Óp. cit., párrafo 11.

³⁴ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. *Observaciones finales: Perú*. CCPR/C/79/Add.72, del 8 de noviembre de 1996, párrafo 22.

³⁵ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. *Observaciones finales: Perú*, CCPR/CO/70/PER, del 15 de noviembre de 2000, párrafo 20.

Órgano emisor	Contenido del pronunciamiento
Comité del Pacto Internacional de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales ³⁶	Recomienda que se modifique el Código Penal para despenalizar [...] los abortos en los casos de embarazos resultantes de violaciones. ³⁷
Comité de Derechos Humanos, Dictamen en el caso de L.M.R contra Argentina ³⁸ .	La negativa estatal a brindar atención médica vulneró los derechos de la víctima a no ser sometida a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (artículo 7° del PIDCP), a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada (artículo 17° del PIDCP) y a contar con un recurso efectivo cuando los derechos han sido violados (artículo 2°, párrafo 3 del PIDCP). Se ratifica que el acceso al aborto en casos de violación no sólo no es contrario al tratado internacional, sino que es protegido por los derechos ahí reconocidos.
CEDAW Recomendación General N° 21	Las prácticas coercitivas tienen graves consecuencias para la mujer, como el embarazo, el aborto o la esterilización forzados y que "la decisión de tener hijos [...] no debe, sin embargo, estar limitada por [...] el gobierno" ³⁹ .
CEDAW, Recomendación General N° 24 sobre Mujer y Salud	La denegación de procedimientos clínicos requeridos sólo por las mujeres es una forma de discriminación. Solicitó a los Estados Partes que "se abstengan de poner trabas a las medidas adoptadas por la mujer para conseguir sus objetivos en materia de salud" ⁴⁰ . El acceso de la mujer a una adecuada atención médica tropieza también con otros obstáculos, como las leyes que penalizan ciertas intervenciones médicas que afectan exclusivamente a la mujer y castigan a las mujeres que se someten a dichas intervenciones. ⁴¹ En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos. ⁴²
CEDAW, Observaciones	Ha expresado su preocupación ante el hecho de que el aborto esté tipificado como delito cuando el embarazo sea consecuencia

³⁶ Vigente para el Perú desde el 28 de julio de 1978.

³⁷ COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Observaciones finales: Perú. E/C.12/PER/CO/2-4, del 18 de mayo de 2012, numeral 21.

³⁸ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. CCPR/C/101/D/1608/2007, de 29 de marzo de 2011, numerales 9.1 - 10.

³⁹ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN DE LA MUJER. *Recomendación general N° 21. La igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares*. U.N. Doc.HRI\GEN\1\Rev.1, 1994, párrafo 22.

⁴⁰ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *Recomendación general N° 24. La mujer y la salud (Artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer)*. U.N. Doc. A/54/38/Rev.1, 1999, párrafo 14.

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² *Ídem*, párrafo 31, c.

Órgano emisor	Contenido del pronunciamiento
<p>finales a Perú (2014) sobre sus informes séptimo y octavo</p>	<p>de una violación o del incesto, y que la interpretación restrictiva del aborto terapéutico induzca a más mujeres a recurrir a un aborto ilegal en condiciones de riesgo. El Comité recomienda al Estado parte que:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Haga extensiva la legalización del aborto a los casos de violación, incesto o malformación fetal severa; b) Garantice la disponibilidad de servicios de aborto y el acceso de las mujeres a atención de calidad después de un aborto con complicaciones, a raíz de un aborto en condiciones de riesgo; c) Elimine las medidas punitivas contra las mujeres que abortan, entre otras cosas adoptando las medidas necesarias para armonizar la Ley General de Salud y el Código de Procedimiento Penal con el derecho constitucional a la intimidad; d) Se asegure de que el ejercicio de la objeción de conciencia por los profesionales de la salud no impida el acceso efectivo de las mujeres a los servicios de salud reproductiva, incluido el aborto y la atención posterior; e) Garantice el acceso a servicios de planificación familiar, en particular en las zonas rurales, y adopte todas las medidas necesarias para CEDAW/C/PER/CO/7-8 12/15 14-58197 distribuir gratuitamente anticonceptivos de emergencia en el sistema de salud pública, en particular a las mujeres y niñas víctimas de abusos sexuales⁴³.
<p>Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 4, sobre La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴⁴</p>	<p>31. [...] Los Estados Partes deben adoptar medidas para reducir la morbilidad materna y la mortalidad de las niñas adolescentes, producida especialmente por el embarazo y las prácticas de aborto peligrosas, y prestar apoyo a los padres de las adolescentes. [...] El Comité insta a los Estados Partes a: a) elaborar y ejecutar programas que proporcionen acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva, incluida la planificación familiar, los contraceptivos y las prácticas abortivas sin riesgo cuando el aborto no esté prohibido por la ley [...]</p>
<p>Comité de los Derechos del Niño, Observaciones</p>	<p>52. El Comité está preocupado por la elevada tasa de embarazos precoces y por el número de adolescentes que fallecen por someterse a un aborto. Además, al Comité le preocupa la falta de servicios de salud sexual y reproductiva adecuados, debido</p>

⁴³ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. CEDAW /C/PER/CO/7-8, 24 julio de 2014, informes periódicos séptimo y octavo combinados, párrafo 36.

⁴⁴ U.N. Doc. CRC/ GC/2003/4 (2003).

Órgano emisor	Contenido del pronunciamiento
finales a Perú (2006) sobre los informes cuarto y quinto ⁴⁵	<p>también a la asignación insuficiente de recursos en esos sectores.</p> <p>53. El Comité recomienda al Estado Parte que, teniendo en cuenta la Observación general del Comité sobre la salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención, garantice el acceso a los servicios de salud reproductiva a todos los adolescentes y lleve a cabo campañas de sensibilización para informar plenamente a los adolescentes sobre sus derechos en materia de salud reproductiva, y en particular sobre la prevención de las enfermedades de transmisión sexual y los embarazos precoces. Además, el Estado Parte debe adoptar todas las medidas posibles para hacer frente al fallecimiento de niñas adolescentes a causa del aborto.</p>
Comité de los Derechos del Niño, Observaciones finales a Perú (2016) sobre los informes cuarto y quinto ⁴⁶	<p>Expresa preocupación por el hecho de que el aborto sea ilegal en casos de violación o incesto y la interpretación restrictiva del aborto terapéutico, situación que obliga a las niñas a recurrir a abortos peligrosos con riesgo para su salud y vida; y por, la falta de acceso de los adolescentes a servicios de salud sexual y reproductiva, salvo que estén acompañados por un progenitor o tutor, y a métodos anticonceptivos modernos, incluidos los anticonceptivos de emergencia (párrafo 55). Recomienda al Estado Parte:</p> <p>Despenalice el aborto en todas las circunstancias, garantice el acceso de las niñas a servicios de aborto sin peligro y de atención posterior al aborto por lo menos en los casos de violación, incesto y graves malformaciones del feto y en los casos de riesgo para la vida y la salud de la madre, y proporcione claras orientaciones a los profesionales de la salud e información a los adolescentes sobre el aborto sin peligro y la atención después del aborto. Las opiniones de las niñas embarazadas deben ser siempre escuchadas y respetadas en relación con las decisiones que se adopten sobre el aborto.⁴⁷</p>
Comité contra la Tortura, Observaciones finales al Estado peruano (2006) ⁴⁸	<p>23. [...] La legislación actual restringe severamente el acceso a interrupciones voluntarias del embarazo, incluso en casos de violación, lo cual ha resultado en graves daños, incluso muertes innecesarias de mujeres. Las alegaciones recibidas indican la omisión del Estado Parte en la prevención de actos que perjudican gravemente la salud física y mental de las mujeres y que constituyen actos crueles e inhumanos.</p> <p>El Estado Parte debe tomar las medidas necesarias, incluyendo</p>

⁴⁵ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. CRC/C/PER/CO/3, 14 de marzo de 2006

⁴⁶ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. CRC/C/PER/CO/4-5, 2 de marzo de 2016.

⁴⁷ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. CRC/C/PER/CO/4-5, 2 de marzo de 2016. párrafo 56.b

⁴⁸ COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Observaciones finales: Perú. CAT/C/PER/CO/4, 25 de julio de 2006.

Órgano emisor	Contenido del pronunciamiento
	medidas legales, para prevenir de manera eficaz actos que perjudican gravemente la salud de las mujeres proporcionando la atención médica requerida, fortaleciendo los programas de planificación familiar y ofreciendo un mejor acceso a información y servicios de salud reproductiva, incluso para los adolescentes.
Comité contra la Tortura, Observaciones finales al Estado peruano (2012) ⁴⁹	15. Al Comité le preocupa profundamente que los abortos ilegales sean una de las principales causas de la alta tasa de mortalidad materna en el Estado parte y que la interpretación de qué constituye aborto terapéutico y legal en caso de necesidad por razones médicas sea demasiado restrictiva y poco clara, lo cual lleva a las mujeres a abortar clandestinamente en condiciones de inseguridad. El Comité está particularmente inquieto por la penalización del aborto en caso de violación o de incesto, así como por el hecho de que el Tribunal Constitucional prohíba que se administren anticonceptivos orales de emergencia a las víctimas de violación. Al Comité le preocupa también que la legislación vigente obligue a los médicos a transmitir a las autoridades información sobre las mujeres que solicitan asistencia médica como consecuencia de un aborto, lo que puede llevar a investigaciones y a procesamientos penales; esto crea tal temor que, en la práctica, hace que no se recurra a los servicios de interrupción legal del embarazo.

En suma, se observa que diferentes órganos internacionales encargados de la protección de los derechos humanos de las mujeres y las niñas y adolescentes, han venido pronunciándose en el sentido que **la vida prenatal no es absoluta**, ya que está restringida por los derechos de la mujer gestante; y que, existe la necesidad de que los Estados despenalicen el aborto, específicamente, a fin de que aquellas mujeres víctimas de una violación sexual o de embarazos de fetos con malformaciones incompatibles con la vida, puedan acceder a la interrupción legal y segura del proceso de gestación.

2.4 La regulación del aborto y el (in)cumplimiento de la función de prevención general y especial de la pena⁵⁰.

En el Perú y en el mundo, la penalización del aborto consentido como parte de la política criminal del Estado no ha logrado cumplir con su función de prevención general del delito, pues no ha sido capaz de reducir la incidencia de los abortos; por el contrario ha criminalizado a mujeres que, en el marco del ejercicio de su derecho a la dignidad y libre desarrollo a la personalidad, decidieron interrumpir su gestación.

⁴⁹ COMITÉ CONTRA LA TORTURA. Observaciones finales: Perú. CAT/C/PER/CO/5-6, 23 de noviembre de 2012.

⁵⁰ Documento de aportes ciudadanos sobre "AUTONOMÍA REPRODUCTIVA Y AUTONOMÍA SEXUAL A propósito de la tipificación de los delitos de aborto, lesiones al concebido y contra la libertad sexual en el Proyecto de Ley de Nuevo Código Penal (PL 3491/2013-CR)". Elaborado por Jeannette Uaja y Cintya Silva.

Al respecto, cabe destacar que no todas las afectaciones a bienes jurídicos deben ser reprimidas penalmente. Ello se deriva del carácter accesorio o secundario del derecho penal. De acuerdo a lo sostenido por Luzón Peña, "el Derecho Penal no ha de proteger todos bienes jurídicos ni penar todas las conductas lesivas de los mismos, sino sólo los ataques más graves a los bienes jurídicos más importantes"⁵¹.

Para el logro de los objetivos de la política criminal, orientados a la prevención de la delincuencia y del control social en general, se deben considerar las circunstancias sociales imperantes, y reconocer que en materia de aborto la experiencia muestra que el sistema represivo es más negativo que positivo. La Organización Mundial de la Salud señala que:

ya sea que el aborto se dé con mayores restricciones legales o que esté disponible a requerimiento, la probabilidad de que una mujer tenga un embarazo no deseado y que intente un aborto inducido es prácticamente la misma. Sin embargo, las restricciones legales, y otras barreras, llevan a muchas mujeres a inducirse un aborto o a comprar servicios no especializados. La condición legal del aborto no produce ningún efecto sobre la necesidad de una mujer de tener un aborto, pero sí afecta dramáticamente su acceso a un aborto sin riesgos⁵².

En el Perú, existe una alta ocurrencia de abortos y ello no depende de la existencia de una norma penal prohibitiva, sino de la falta de acceso a la educación sexual y a la baja provisión y uso de métodos anticonceptivos que impidan los embarazos no deseados; además del nivel de violencia sexual que desencadena embarazos impuestos. Un estudio del año 2006, estimó que en el Perú se realizaban 371,420 abortos inseguros al año⁵³, es decir, más de 1000 abortos al día, cifra que "sería superior si no fuera por la expansión del uso de la anticoncepción oral de emergencia que, desde su lanzamiento en el 2002 hasta diciembre de 2006, habría evitado, solo bajo su forma de Postinor2, alrededor de 32 mil abortos"⁵⁴. Si se toma en cuenta las conclusiones de ese estudio así como la prohibición de la distribución gratuita de la anticoncepción oral de emergencia en los servicios de salud del Estado -dictaminada por el Tribunal Constitucional en el año 2009⁵⁵-, recién enervada cautelarmente en agosto de 2016, es altamente probable que el número de abortos clandestinos que se realicen en la actualidad sea mucho mayor.

Producto de esta situación, se ha identificado que entre los años 2010 y 2012 la tercera causa directa de mortalidad materna ha sido el aborto (17.5%), solo antecedida por las hemorragias (40.2%) e hipertensión inducida por el embarazo (32%).⁵⁶ Asimismo, el

⁵¹ LUZÓN PEÑA, Diego Manuel. Lecciones de derecho penal. Parte General (2da Edición). Tirant lo Blanch. Madrid 2012. Pág. 26.

⁵² ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. *Op cit.* p. 17.

⁵³ FERRANDO, Delicia. *El aborto clandestino en el Perú. Revisión.* Lima: Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán, diciembre de 2006, p. 20.

⁵⁴ APPRENDE. Nota de prensa del 17 de julio de 2006 (citada por Ferrando Delicia, *ob. cit.*, p. 29).

⁵⁵ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia en el Expediente No 02005-2009-PA/TC, del 16 de octubre de 2009.

⁵⁶ MESA DE LUCHA CONTRA LA POBREZA. Programa Presupuestal "Salud Materno Neonatal" (SMN) Reporte de Seguimiento Concertado: Balance de ejecución 2012. Lima, 2013, p. 10. Citado por Manuela Ramos, Mortalidad Materna. Más allá de la mirada biomédica. Lima, Manuela Ramos, 2014.

Ministerio de Salud⁵⁷ ha señalado que en el año 2012, el aborto constituyó la segunda causa directa de muerte materna en adolescente (29%), aunque es probable que su impacto sea significativamente mayor, ya que muchas de las muertes maternas registradas como "hemorragias" (8%) e "infecciones" (6%) se deberían a complicaciones por abortos incompletos y sepsis post aborto— resultantes del aborto ilegal. También se reconoce que en el año 2010 los embarazos terminados en aborto fueron el principal motivo hospitalización en el país, alcanzando un 6.68% de todas las categorías a nivel nacional⁵⁸.

Los datos mencionados dan cuenta que la penalización del auto aborto y el aborto consentido tiene un impacto nulo en la prevención general del delito y por lo tanto en la protección del concebido, generando por el contrario consecuencias nocivas para las mujeres. Es preciso que en los esfuerzos para proteger a los concebidos, en el marco del respeto a los derechos fundamentales de las mujeres, se orienten a implementar políticas de educación sexual y salud reproductiva que prevengan la existencia de embarazos no deseados, así como a políticas que garanticen un adecuado estado de salud de los niños y niñas, con el objetivo de evitar la mortalidad infantil.

Es preciso indicar que en los Estados con vocación democrática, el derecho penal de mínima intervención se debe aplicar como *última ratio*, es decir, sólo si otro tipo de controles sociales no han dado resultado. De este modo, se deben diseñar e implementar políticas extrapenales que permitan prevenir los embarazos no deseados y en consecuencia los abortos clandestinos e inseguros. Se requieren soluciones reales y efectivas que prevengan los embarazos no deseados considerando desde servicios de atención, información, educación sexual, accesibilidad de métodos anticonceptivos, entre otros.

2.5 Evolución de la opinión pública

En los últimos tiempos la ciudadanía se viene expresando a favor de la despenalización del aborto por violación sexual. Así, en la Encuesta Nacional (urbana/rural), realizada por DATUM Internacional, en setiembre de 2015, el 54% de las personas entrevistadas señaló estar de acuerdo con la despenalización del aborto en casos de violación sexual. Esta tendencia es similar en los estudios de años anteriores.

En el caso de Lima ciudad, las encuestas del Grupo de Opinión Pública de la Universidad de Lima, vienen planteando el tema desde el año 2002. Desde entonces, el respaldo general a la despenalización del aborto en casos de violación y de malformación se ha incrementado notablemente. En el caso de violación, el apoyo a la despenalización se

⁵⁷ Entrevista a Lucy Del Carpio, Coordinadora nacional de la Estrategia de Salud Sexual y Reproductiva del Ministerio de Salud. En <http://www.larepublica.pe/07-06-2013/mortalidad-materna-en-adolescentes-aumenta-por-casos-de-suicidio-y-aborto> (visitado el 20 de mayo de 2014)

⁵⁸ MINISTERIO DE SALUD. Oficina General de Estadística e Informática. Oficina de Estadística (2011). Compendio estadístico de salud 2010. Lima, Perú: Ministerio de Salud. Citado por PROMSEX. Tres Estudios sobre el Aborto en Lima. Lima, Promsex, 2013, p. 39

incrementó del 38,1% (2002) al 47,5% (2009) y, en el caso de las malformaciones, se incrementó de 33,4% (2002) al 51,5% (2009)⁵⁹.

Con posterioridad, la encuestadora IPSOS Apoyo, en mayo de 2015, presentó los resultados de una encuesta en la ciudad de Lima en la que el 52% de las personas entrevistadas expresaron estar de acuerdo con la despenalización del aborto por violación contrastado con el 47.5% de la encuesta realizada el 2009 por la universidad de Lima.

III. CAUSALES DE DESPENALIZACIÓN

3.1 Malformaciones fetales incompatibles con la vida extrauterina

Las malformaciones congénitas son una de las principales causas de muerte perinatal. Sin embargo, si bien el aborto por esta causal continúa siendo penalizado con una sanción atenuada, ello impide u obstaculiza a las mujeres el acceso a servicios de salud legales y seguros.

Según la Comisión de Bioética de la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (SEGO), las malformaciones fetales incompatibles con la vida son aquellas "que previsiblemente/habitualmente se asocian con la muerte del feto o del recién nacido durante el periodo neonatal, aunque en condiciones excepcionales la supervivencia pueda ser mayor".

La SEGO ha construido una lista no excluyente de circunstancias que constituyen anomalías incompatibles con la vida y que comprende: anencefalia, exencefalia, acráneo; hidranencefalia; holoprosencefalia alobar; atresia laríngea, atresia traqueal; agenesia diafragmática; agenesia renal bilateral; patología renal bilateral con secuencia Potter y de comienzo precoz; ectopia cordis; pentalogía de Cantrell; síndrome de bandas amnióticas; limb-bodywallcomplex; displasia esquelética letal con hipoplasia torácica y afectación precoz; cromosomopatías: trisomía 18, trisomía 13, trisomía 9, triploidias.⁶⁰

En la región, ha sido la Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia, en su sentencia N° 355, emitida el 10 de mayo de 2006, que declaró inconstitucionales los artículos del Código Penal que penalizaban, entre otros, el aborto cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; señala que "el deber estatal de proteger la vida del *nasciturus* pierde peso, precisamente por estarse ante la situación de una vida inviable. De ahí que los derechos de la mujer prevalezcan y el legislador no

⁵⁹ Ver: <http://www.perupolitico.com/?p=1101>

⁶⁰ DÍAZ COLCHADO, Juan Carlos y RAMÍREZ HUAROTO, Beatriz. *El aborto y los derechos fundamentales. Análisis de la constitucionalidad de la prohibición penal de la interrupción del embarazo e supuestos de violación sexual y de malformaciones fetales incompatibles con la vida extrauterina*. PROMSEX. Primera edición, Lima, julio de 2013. Sobre la Declaración de la Comisión de Bioética de la SEGO, se hace en el marco de la Ley Orgánica 2/2010 de Salud Sexual y Reproductiva y de la Interrupción Voluntaria del Embarazo que autoriza la interrupción de una gestación inclusive más allá de las 22 semanas siempre que "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".

pueda obligarla, acudiendo a la sanción penal, a llevar a término el embarazo de un feto que, según certificación médica se encuentra en tales condiciones" (parte VI, numeral 10.1). Se añade como fundamento adicional que "el recurso a la sanción penal para la protección de la vida en gestación entrañaría la imposición de una conducta que excede la que normalmente es exigible a la madre, puesto que la mujer debería soportar la carga de un embarazo y luego la pérdida de la vida del ser que por su grave malformación es inviable", lo que significaría "someterla a tratos crueles, inhumanos y degradantes que afectan su intangibilidad moral, esto es, su derecho a la dignidad humana"(parte VI, numeral 10.1).

A nivel del sistema internacional de protección de los derechos humanos, en el **caso KLL contra Perú**, se da cuenta del impacto en la salud y de los derechos vulnerados, cuando se niega la interrupción de un embarazo de feto inviable. K.LI era una adolescente de 17 años, con un embarazo producto de una relación consentida, que había recibido un diagnóstico de "feto anencefálico"⁶¹ y, a pesar de haber solicitado una interrupción legal, este derecho le fue negado.

Frente a los hechos descritos, el Comité de Derechos Humanos emitió su Dictamen y señaló que el Estado peruano violó el artículo 17° del Pacto Internacional del Derechos Civiles y Políticos (derecho a no sufrir interferencias arbitrarias en la vida privada), al negarse a actuar conforme a la decisión de abortar de la adolescente; violó el artículo 24° del PIDCP (derecho a una atención especial en tanto se trataba de una menor de edad), pues no le brindó apoyo médico y psicológico a la adolescente durante, ni después de su embarazo; violó el artículo 2° del PIDCP (derecho a un recurso efectivo), al no garantizarle un recurso adecuado para oponerse a la decisión del Estado de no proveerle el servicio.

En la actualidad, se cuenta con la "Guía Técnica Nacional para la estandarización del procedimiento de Atención Integral de la Gestante en la Interrupción Terapéutica Voluntaria del Embarazo menos de 22 semanas con consentimiento informado en el marco de lo dispuesto en el artículo 119° del Código Penal", aprobada mediante Resolución Ministerial N° 486 -2014/MINSA. Sin embargo, a nivel nacional, se realizaron solo 15 abortos terapéuticos en el año 2014 y 11 en el año 2015; cifras que no se corresponden con los diagnósticos de anencefalia registrados en los servicios de salud pública, en los mismos años y a nivel nacional, tal como se evidencia del siguiente cuadro:

Cuadro N° 2
Diagnóstico de anencefalia a nivel nacional, 2014 y 2015

DIRESA	Diagnóstico de anencefalia	
	2014	2015
TOTAL	37	29

⁶¹ La anencefalia, es una grave malformación congénita con ausencia del cerebro, falta de la calota craneana, de cuero cabelludo y generalmente se asocia con compromiso de otros órganos de la economía fetal. Esta malformación aparece entre los 24 y 26 días después de la fecundación por un defecto del cierre del tubo neural y es incompatible con la vida. En: Luis Távara O. Por qué la anencefalia debe justificar el aborto terapéutico. Lima: Promsex, 2006.

DIRESA	Diagnóstico de anencefalia	
	2014	2015
Amazonas	0	0
Ancash	0	0
Apurímac	0	0
Arequipa	1	2
Ayacucho	0	0
Cajamarca	1	0
Callao	0	0
Cusco	0	3
Huancavelica	0	0
Huánuco	1	1
Ica	3	1
Junín	3	1
La Libertad	5	1
Lambayeque	1	0
Lima Ciudad	0	0
Lima Este	3	2
Lima	1	0
Lima Sur	10	9
Loreto	3	0
Madre de Dios	0	0
Moquegua	0	2
Pasco	0	0
Piura	2	0
Puno	0	0
San Martín	0	2
Tacna	0	3
Tumbes	0	0
Ucayali	3	2

Fuente: DEMUS. Informe sobre las Observaciones párrafos 18 y 36) del CEDAW, al Estado peruano. S/p.

Del cuadro se evidencia que entre los años 2014 y 2015 se realizaron 26 abortos terapéuticos, mientras que en los mismos años se diagnosticaron 66 casos de anencefalia, es decir que 40 casos de anencefalia identificados no fueron sometidos a aborto terapéutico, pese a ser una de las causales que establece la Guía, y afecta severamente la salud y los derechos de las mujeres.

Cuando una mujer embarazada recibe un diagnóstico de "embarazo de feto anencefálico", está frente a un primer evento disruptivo e inesperado que tiene un impacto traumático en su salud mental. Se trata de una mujer que sabe que a pesar de estar embarazada nunca será madre. Las condiciones que se presenten después de este hecho pueden constituir un segundo momento traumático con consecuencias graves y permanentes en la

salud mental de la mujer. Ello porque la maternidad es un estado –físico, psíquico, social y cultural– que está idealizado en nuestras sociedades y que implícitamente esconde el mandato que recae sobre la mujer, acerca del rol que como madre debe desempeñar.

Desde el imaginario social, se ha construido la idea de que el embarazo es una situación que pone a prueba cuán saludable y buena es la mujer, en tanto capaz de engendrar un feto con las características deseadas; todo esto es interiorizado por las mujeres de forma inconsciente, en sus procesos de socialización. Entonces, cuando se diagnostica un feto con anomalías, recae sobre la mujer una mirada crítica desde su contexto cultural inmediato y la sociedad en su conjunto: ésta le da el mensaje de que ella no ha sido capaz de engendrar un feto sano y, por ende, es estigmatizada y culpabilizada de forma explícita e implícita. Esto, sin duda, genera un impacto traumático en su salud mental⁶².

En ese sentido, autores como Adler⁶³ refieren que, el aborto puede ser una forma de resolver el impacto que podría generar en la salud mental, tanto un embarazo no deseado, como uno deseado donde el feto es incompatible con la vida extrauterina. El aborto se presentaría entonces como un alivio frente a una situación que tiene un alto potencial traumático; y más bien, sería la imposibilidad de acceder a éste en buenas condiciones, la que constituye una situación traumática con un grave impacto en la salud mental de las mujeres.

Por último, si bien desde los sectores más conservadores se habla del síndrome post aborto o del trauma del aborto, lo cierto es que no existen estudios científicos que reconozcan tal síndrome o trauma respecto al aborto e inclusive organizaciones reconocidas del campo de la salud mental como la OMS y la American Psychological Association (APA), no reconocen la existencia de un Síndrome de Estrés Post-aborto⁶⁴.

3.2 Embarazo forzado: embarazo producto de violación y embarazo por inseminación artificial no consentida

3.2.1 Dimensión de la violación sexual.

En el mundo, la violencia de género contra las mujeres es la forma más extendida de vulneración de sus derechos humanos, ha sido reconocida como una forma de discriminación por razón de sexo y afecta profundamente su salud física, mental y social, así como su calidad de vida y posibilidades de desarrollo. En particular, la violación sexual es una de sus manifestaciones más crueles, se produce en espacios públicos y privados, en tiempos de paz y en el curso de conflictos armados externos, internos y sociales; es perpetrada por particulares, así como por agentes de los Estados. Afecta de manera transversal a las mujeres de todos los grupos etarios, étnicos y socioeconómicos.

⁶² ESCRIBENS, Paula. *Aborto terapéutico y salud mental. Justicia de Género*. DEMUS. Lima, diciembre de 2009, p.7.

⁶³ ADLER NE, et al. (1992) "Psychological factors in abortion: a review." En: *American Psychologist*, vol 47 (10); 1992.

⁶⁴ ESCRIBENS, Paula. *Aborto terapéutico y salud mental. Justicia de Género*. DEMUS. Lima, diciembre de 2009. Pág.6; RONDON, Marta. *Impacto del embarazo luego de una violación. Argumentos para proteger la salud mental*. Lima, PROMSEX, 2016.

Estudios sobre la realidad en Latinoamérica y El Caribe dan cuenta que la violación sexual es una práctica extendida y tolerada socialmente. A diferencia de lo que se suele creer, la mayor parte de las agresiones sexuales se producen en un contexto de relaciones de pareja seguido de relaciones familiares o amicales. Un estudio de Iniciativa para la Investigación sobre Violencia Sexual indica que "[l]as encuestas de población han encontrado que la prevalencia a lo largo de la vida de relaciones sexuales forzadas por una pareja íntima varía entre el 5% y el 47% (...). Además, (...) un análisis de estudios (...) encontró que entre el 8% y el 27% de las mujeres relatan haber sufrido violencia sexual por alguien que no era su pareja"⁶⁵.

En el Perú, según datos de la Encuesta Demográfica y de Salud Familiar (ENDES 2015), el 7.2% de mujeres, alguna vez unidas, fueron obligadas a tener relaciones sexuales por parte de su esposo o compañero en algún momento de su vida; promedio nacional que no refleja las realidades regionales, donde los porcentajes alcanzan el 17.8% en Apurímac, el 12.5% en Cusco 12.5% y el 11.4% en Puno, o la situación particular de las mujeres divorciadas, separadas o viudas que reportan un 20.1% de afectación⁶⁶.

En ese orden de datos, el Perú es el segundo país con mayor tasa de denuncia policial por violación sexual⁶⁷, 28.35 por cada 100,000 habitantes en países de América del Sur⁶⁸. Según información de la Policía Nacional del Perú, durante el año 2014, se registraron 5,201 denuncias de violación, de las cuales el 71% de las víctimas eran menores de edad; el 38% ocurrieron en el domicilio de las víctimas; y el 35% de los agresores son personas conocidas por las víctimas⁶⁹. Por su parte, el Ministerio Público, recibió durante el 2014, un total de 18,900 denuncias por delitos de violación sexual.

A pesar del incremento en el número de denuncias, la mayoría de casos judicializados sobre violación sexual no terminan con una sentencia condenatoria; así, el 41% de los casos de violación sexual contra menores de edad terminó en sobreseimiento, es decir, se archivó el proceso por falta de pruebas; el 20% terminó con sentencias absolutorias⁷⁰. Mientras que, en los casos de víctimas adultas, el 50% de casos terminaba con sentencia condenatoria, aunque solo el 41% de éstas, disponía pena privativa de libertad efectiva⁷¹. En esta dificultad podemos ubicar el uso inadecuado de la eximente de responsabilidad penal por "error de prohibición culturalmente condicionado", que basándose en las supuestas costumbres de algunas comunidades no sancionan hechos de violencia sexual.

⁶⁵ CONTRERAS, J. M.; BOTT, S.; GUEDES, A.; DARTNALL, E. *Violencia sexual en Latinoamérica y el Caribe: análisis de datos secundarios*. Iniciativa de Investigación sobre la Violencia Sexual. Marzo 2010, p. 7

⁶⁶ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. *Encuesta Nacional Demográfica y de Salud Familiar – ENDES 2011*. Lima: INEI, 2012, p. 322.

⁶⁷ La tasa de Bolivia es de 33.3 por cada 100 000 habitantes, de Brasil 24.92, Chile es de 18.1, de Paraguay 13.28; Ecuador es de 11.24, de Colombia es de 11.08; de Uruguay 8.51, Argentina es 8.44, de Uruguay.

⁶⁸ Observatorio de Seguridad Ciudadana de la Organización de Estados Americanos.

⁶⁹ POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ. *Anuario Estadístico 2014*. Lima: Ministerio del Interior, 2015, p. 36.

⁷⁰ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2007, Óp. Cit. pp. 204 y 205.

⁷¹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2011, Óp. Cit. pp. 92-99.

Cuadro N°3
Denuncias de violación sexual a nivel nacional, 2014 y 2015

Año	Policía Nacional del Perú	Ministerio Público
2014	5,201 denuncias de violación sexual contra mujeres ⁷² .	18,900 delitos de violación sexual ⁷³ .
2015	5,311 denuncias de violación sexual contra mujeres ⁷⁴ .	19,647 delitos de violación sexual ⁷⁵ .

Si bien no se conoce con exactitud la dimensión de los embarazos ocasionados por este delito; lo cierto es que según información oficial de los servicios prestados por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, el 34% de las niñas violentadas que se atendieron en los CEM, quedaron embarazadas⁷⁶. Lo cierto es que cuando se trata de niñas de menos de 14 años, estamos frente a un **embarazo infantil forzado**, donde la niña queda embarazada sin haberlo buscado o deseado y se le niega, dificulta, demora u obstaculiza la interrupción del embarazo, lo que agrava la situación inicial, convirtiendo el embarazo forzado en una maternidad forzada. En ambos casos hay responsabilidad de los Estados⁷⁷.

3.2.2 El embarazo forzado y la maternidad impuesta como consecuencia de la penalización del aborto por violación.

La violencia sexual en sus diversas modalidades genera graves consecuencias en la salud, especialmente en la salud sexual y reproductiva de las mujeres que la sufren. Después de una agresión sexual son comunes las hemorragias o infecciones vaginales, los fibromas, la disminución del deseo sexual, los dolores crónicos de la pelvis y las infecciones en vías urinarias.⁷⁸ Igualmente se incrementa al triple el riesgo de contraer enfermedades de transmisión sexual y sida.⁷⁹ Las consecuencias en la salud mental están relacionadas con la depresión e ideación suicida, el trastorno de estrés post traumático, el abuso de alcohol

⁷² POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ. *Anuario Estadístico 2014*. Lima: Ministerio del Interior, 2015, p. 36.

⁷³ Información brindada por el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, cuya fecha de corte es 26 de mayo de 2016.

⁷⁴ POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ. *Anuario Estadístico 2015*. Lima: Ministerio del Interior, 2016, p. 39.

⁷⁵ Información brindada por el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, cuya fecha de corte es 26 de mayo de 2016.

⁷⁶ REESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 236-2014-MIMP, 11 de julio de 2014, "Servicios para la protección de niñas, niños y mujeres embarazadas en situación de riesgo social-VIDAS".

⁷⁷ CLADEM. Niñas Madres. Embarazo y maternidad infantil forzada en América latina y el Caribe. Balance Regional. Marzo 2016.

⁷⁸ LETOURNEAU E.J. HOLMES M, CHASENDUNN-ROARK J. (1999) Gynecologic health consequences to victims of interpersonal violence. *Womens Health Issues*, 9,115-120. En: Rondón Marta B. Impacto del embarazo luego de una violación. Argumentos para proteger la salud mental. Perú 2015-2016.- 1ª. ed. – Lima, Promsex.

⁷⁹ WILSON, Helen W.; WINDOM, Cathy Spatz (Apr 2011) Pathways from childhood abuse and neglect to HIV-risk sexual behavior in middle adulthood. *Journal of Consulting and Clinical Psychology*, 79 (2), 236-246. En: RONDÓN Marta B. Impacto del embarazo luego de una violación. Argumentos para proteger la salud mental. Perú 2015-2016.- 1ª. ed. – Lima, Promsex.

y otras sustancias, los trastornos de la conducta alimentaria y trastornos de personalidad.⁸⁰

En el caso de las niñas entre 10 y 14 años de edad, debido a las complicaciones, el embarazo constituye un factor de riesgo grave para la mortalidad materna y perinatal.⁸¹ Igualmente, en términos de salud mental, en un estudio realizado en Perú y Nicaragua, se encontró que entre el 7% y el 14% de las adolescentes entrevistadas, dijeron haber contemplado el suicidio durante el embarazo.⁸²

Sobre el impacto de la violación sexual, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que puede tener severas consecuencias y causar gran daño físico y psicológico, dejando a la víctima "humillada física y emocionalmente"; situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de otras experiencias traumáticas. La Corte considera, con base en el artículo 2º de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, que una violación sexual, por sus efectos, puede constituir tortura.⁸³

En el Perú, una publicación del año 2007⁸⁴, da cuenta de los estudios que reportan la frecuencia de embarazos en las mujeres víctimas de violación, señalando que ésta oscila entre el 10 y el 30%⁸⁵. En el documento se establece que si la información mencionada se ajusta a la investigación de Holmes en USA⁸⁶ y se admite, conservadoramente, que solo el 5% de las mujeres violadas resultan con un embarazo no planeado, ocurre que en el Perú se podrían estar dando 35,000 embarazos producto de violación al año; pudiendo ser en la realidad mucho mayor. Sin embargo, no todas las mujeres embarazadas producto de una violación sexual deciden abortar, pero las que deciden hacerlo se encuentran con un marco jurídico que penaliza esta conducta y las obliga a llevar adelante un embarazo y

⁸⁰ MASON, Fiona y LODRICK Zoe. "Psychological consequences of sexual assault". *Best Practice & Research Clinical Obstetrics & Gynaecology*. Volumen 27, Número 1, febrero 2013, pp. 27-37. En: RONDÓN, Marta. *Impacto del embarazo luego de una violación. Argumentos para proteger la salud mental*. Lima, Promsex, 2016.

⁸¹ HERRERA, J., UNIVERSIDAD DEL VALLE, MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, UNICEF, FNUAP. *Aplicación de un modelo bio-psicosocial para la reducción de la morbilidad y mortalidad materna y perinatal en Colombia*, 1997. Citado por: SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ. *Protocolo para el abordaje integral de la violencia sexual desde el sector salud*. Bogotá: Secretaría de Salud, 2008, p. 13.

⁸² PPGlobal. *Vidas robadas. Un estudio multipaís sobre los efectos en la salud de las maternidades forzadas en niñas de 9-14 años*, 2015.

⁸³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Sentencia, 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 312.

⁸⁴ CHAVEZ ALVARADO, Susana (editora). *Apuntes para la acción: El derechos de las mujeres a un aborto legal*. Lima: Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Lima: PROMSEX, 2007, p. 55.

⁸⁵ TÁVARA, LUIS. "Sexual violence". *Best Practice & Research Clinical Obstetrics and Gynaecology*, 2006; 20: 395-408. Citado por CHAVEZ ALVARADO, Susana (editora). *Apuntes para la acción: El derechos de las mujeres a un aborto legal*. Lima: Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Lima: PROMSEX, 2007.

⁸⁶ HOLMES, M. M.; RESNICK, H. S.; KILPATRICK, D. G.; BEST, C. L. "Rape-related pregnancy: estimates and descriptive characteristics from a national sample of women". *Am. J. Obstet. Gynecol.*, 1996; 175: 320-325. Citado por: CHAVEZ ALVARADO, Susana (editora). *Apuntes para la acción: El derechos de las mujeres a un aborto legal*. Lima: Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Lima: PROMSEX, 2007.

una maternidad forzada, afectando su salud y posibilidades de desarrollo, al exponerse a un aborto inseguro.

De esta manera el embarazo impuesto como producto de una violación sexual, se convierte en un nuevo hecho de violencia, ejercida ya no por el perpetrador sino por el Estado, quien no solo desprotege a la mujer frente al primer hecho, sino que desconociendo su sufrimiento y dolor psíquico, le impone el recuerdo permanente del hecho violento a través del hijo/a, sumado a la culpa y el estigma social que recaen en la mujer y su hijo/a producto de estas violencias, vistos como los que alteran el orden de la comunidad y de sus ideales.⁸⁷

El embarazo forzado afecta el proyecto de vida de la mujer. Es decir, aquello que dirige y estructura la vida de la persona, dando un rumbo a sus acciones y decisiones centrales⁸⁸. En estos casos, la violencia irrumpe en el orden de vida que estas niñas y mujeres habían imaginado para sí. Por ejemplo, la iniciación sexual, el amor, la maternidad, los estudios y la vida misma:

"(...) Cuando sea grande habrá un hombre, voy a dormir con él, tendré mis hijos, y los querré...O sea, mi pensamiento de niña era eso no? no hubiera sido lo que soy ahora, una pobre mujer desgraciada..."

"A mí me violaron la primera vez estando en el colegio todavía, así embarazada he tenido que seguir yendo a clases, hasta ese momento yo era la primera de la promoción siempre, (...) pensando todavía ser algo en la vida, quería ser una enfermera, abogada, una profesora, pero nada..., qué me quedaba... seguir adelante y tener más hijos" (Escribens, 2012).

A nivel del sistema internacional de protección de los derechos humanos, el Comité CEDAW, en el **Dictamen del caso L.C. contra Perú**, encontró responsabilidad en el Estado peruano, por violar los derechos humanos de L.C., al no haberle brindado el servicio de aborto legal (aborto terapéutico) a la adolescente violada y embarazada, que intentó suicidarse y quedó paralizada del cuello para abajo; negándose la intervención quirúrgica urgente de la columna para estabilizar y recuperar algo de movilidad. LC fue operada 4 meses después, tras sufrir un aborto espontáneo.

El Estado peruano violó los artículos 1º, 2º c) y f), 3º, 5º y 12º de la Convención, que lo obligan a eliminar la discriminación en la atención médica, no contempló el daño en la salud mental y privilegió la vida del feto sobre la salud de la madre. Recomendó al Estado "revisar su legislación para despenalizar el aborto cuando el embarazo tenga como causa una violación o un abuso sexual."⁸⁹

⁸⁷ ESCRIBENS, PAULA. *Milagros y la violencia del conflicto armado interno. Una maternidad Forzada*. Lima: DEMUS, 2012, p. 39.

⁸⁸ GONZÁLEZ REY, 1985, 1993, 1997; D'Angelo, 2002. Citado por ESCRIBENS, PAULA. *Milagros y la violencia del conflicto armado interno. Una maternidad Forzada*. Lima: DEMUS, 2012.

⁸⁹ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. CEDAW/C/50/D/22/2009, 17 de octubre de 2011, numeral 9.2.c.

En ese sentido, la eventual despenalización del aborto en casos de embarazo por violación, significa un pequeño espacio de autonomía para que las niñas, adolescentes y mujeres violentadas sexualmente puedan decidir, en virtud de sus creencias, de su proyecto de vida, de su estado de salud, entre otras consideraciones, si continúan o no con la gestación. Ahí radica la riqueza de esta propuesta, en que amplía las opciones para que sean las mujeres quienes puedan decidir.

Además, resulta fundamental garantizar la información y distribución gratuita de la anticoncepción oral de emergencia-AOE en los establecimientos de salud de todos los niveles, incluyendo los servicios de emergencia y urgencias; así como en los servicios del Instituto de Medicina Legal y en los servicios de atención a víctimas de violencia como son los Centros de Emergencia Mujer (CEM) y consultorios jurídicos gratuitos del Ministerio de Justicia y asociaciones privadas. Este derecho ha sido recientemente restituido en agosto de 2016, en virtud a una medida cautelar dictada por un juzgado constitucional.

Igualmente, en términos de prevención y detección temprana, es fundamental garantizar el acceso a servicios e insumos de salud sexual y salud reproductiva; así como la impartición de la Educación Sexual Integral (ESI), cuyos Lineamientos se aprobaron en abril de 2008. Ello es estratégico debido a que en el caso peruano, Mujica⁹⁰ identifica que la violación sexual de adolescentes ocurre generalmente sin el empleo de la violencia física, aunque sí mediante la amenaza de su uso; durante las horas de la mañana o la tarde; en el ámbito de la familia o en los entornos próximos, como el barrio, la escuela, o los espacios públicos de tránsito rutinario de la víctima; es decir, no se trata de la irrupción de un agente extraño. La mayoría de veces existe un patrón de antecedentes, temporales y de escalamiento, que se inicia con los tocamientos pasando por las insinuaciones sexuales hasta culminar en la violación sexual. Esto se inicia generalmente entre los 10 y 11 años, para alcanzar su máximo pico, entre los 16 y 17 años⁹¹. Por ello, la escuela y la educación sexual integral, son claves en las estrategias de prevención y detección temprana.

3.2.3 La pertinencia de no adicionar requisitos para acceder a un aborto por la causal violación

Respecto al requisito la denuncia policial, existe un grupo de países en la región, en los que siendo legal el aborto en casos de embarazo por violación, las normativas establecen requisitos, como por ejemplo la denuncia policial o la autorización judicial, en México (a excepción del DF), Panamá, Colombia (a excepción de niñas menores de 14 años y víctimas de violencia sexual en conflicto armado), Costa Rica y Uruguay. En Argentina, la

⁹⁰ MUJICA, Jaris. *Victimización en casos de violación sexual en el Perú. Factores contextuales y accountability en escenarios domésticos*. 1a. ed. Lima, Perú. ANESVAD, PROMSEX. 2015; Mujica Jaris. *Patrones de victimización en casos de violación sexual a mujeres adolescentes en el Perú*. 1ª. Ed., Lima, Perú. ANESVAD, PROMSEX febrero 2015.

⁹¹ VIVIANO, Teresa. *Abuso sexual. Estadísticas para la reflexión y pautas para la prevención. Programa Nacional contra la Violencia Familiar y Sexual*, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. Primera edición, setiembre de 2012, pp. 46 y ss. El estudio de Teresa Viviano, en base al análisis de la data de los registros de atenciones de los CEM, encuentra también que este tipo de violencia en este grupo etáreo se da en la familia o en los entornos conocidos.

Corte Suprema de la Nación y el protocolo de atención de los abortos no punibles del Ministerio de Salud de la Nación, solo exige a la mujer una declaración jurada ante el servicio de salud, siendo innecesaria la denuncia policial o judicial. Mientras que hay otro grupo de países en los que la ley no exige ni denuncia ni trámite previo, como Brasil y Bolivia, por lo que basta la palabra de la mujer; o los casos de Ecuador, Guatemala y Paraguay, donde las normas nada dicen expresamente sobre la necesidad de la denuncia previa del delito de violación⁹².

Lo cierto es que la evidencia demuestra que la práctica en la región ha consistido en que las autoridades exigen requisitos, ya sean reales o inventados donde la ley nada dice, vulnerando el principio de legalidad y generando dilaciones innecesarias que obstaculizan el derecho de las mujeres a la salud y a un aborto legal seguro, al margen de los procedimientos y requisitos para la investigación y sanción del delito de violación.

Además, se estima que en la región solo un 5% de las víctimas adultas de violación sexual denuncian el suceso a la policía⁹³. Las razones para no hacerlo son múltiples y ayudan a la vergüenza; el miedo o temor a las represalias, el hecho que el violador sea un familiar o conocido, la culpa, las prácticas y estereotipos del personal de justicia, la falta de apoyo de la familia o las dificultades para enfrentar el largo, engorroso y oneroso camino en la búsqueda de la justicia y la reparación. Así por ejemplo, en un estudio realizado sobre violencia sexual hacia las trabajadoras del hogar, se evidenció que las que habían sufrido abuso sexual con frecuencia no denunciaban dichos actos y preferían evadir al perpetrador con altas dosis de ansiedad, temor y depresión como consecuencia del delito⁹⁴. Por lo que la exigencia de la denuncia policial previa, excluiría a un alto porcentaje de víctimas.

Por último, sobre el temor de las autoridades respecto a los "casos fabricados" por supuestas "mujeres inescrupulosas" contra hombres inocentes, la Suprema Corte de la Nación Argentina ha señalado en la sentencia del caso F.A.L que el "riesgo derivado del irregular accionar de determinados individuos, —que a estas alturas sólo aparece como hipotético y podría resultar, eventualmente, un ilícito penal—, no puede ser nunca razón suficiente para imponer a las víctimas de delitos sexuales obstáculos que vulneren el goce efectivo de sus legítimos derechos o que se constituyan en riesgos para su salud"⁹⁵.

⁹² BERGALLO, Paola y GONZÁLEZ Ana. *Interrupción legal del embarazo por la causal violación: enfoques de salud y jurídico*. Agosto 2012, Bogotá. Págs. 25 y 26.

⁹³ CONTRERAS, J. M.; BOTT, S.; GUEDES, A.; DARTNALL, E. *Violencia sexual en Latinoamérica y el Caribe: análisis de datos secundarios*. Sudafrica: Iniciativa de Investigación sobre la Violencia Sexual, 2010, p.9. Disponible en: <http://www.svri.org/Violencia.pdf>

⁹⁴ OJEDA PARRA, Teresa. *Las trabajadoras domésticas víctimas de violencia sexual en Lima, Perú*. Washington: Development Connections. 2007, p. 14.

⁹⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION ARGENTINA. Sentencia de 13 de marzo de 2012, caso F.A.L. Párrafo 28.

3.3 Derecho Comparado

3.3.1. Colombia

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en sentencia emitida el 10 de mayo de 2006, declaró inconstitucionales los artículos del Código Penal que penalizaban, entre otros, el aborto "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"⁹⁶.

La Corte consideró desproporcionada la penalización en estos casos en tanto que:

[...] la prevalencia absoluta de la protección de la vida del nasciturus supone un total desconocimiento de la dignidad humana y del libre desarrollo de la personalidad de la mujer gestante, cuyo embarazo no es producto de una decisión libre y consentida sino el resultado de conductas arbitrarias que desconocen su carácter de sujeto autónomo de derechos y que por esa misma razón están sancionadas penalmente en varios artículos del Código Penal⁹⁷.

Llevar el deber de protección estatal a la vida en gestación en los casos de violación penalizando el aborto equivale a:

[...] darle una prelación absoluta a la vida en gestación sobre los derechos fundamentales comprometidos de la mujer embarazada, especialmente su posibilidad de decidir si continúa o no con un embarazo no consentido. Una intromisión estatal de tal magnitud en su libre desarrollo de la personalidad y en su dignidad humana, privaría totalmente de contenido estos derechos y en esa medida resulta manifiestamente desproporcionada e irrazonable. La dignidad de la mujer excluye que pueda considerársele como mero receptáculo, y por tanto el consentimiento para asumir cualquier compromiso u obligación cobra especial relieve en este caso ante un hecho de tanta trascendencia como el de dar vida a un nuevo ser, vida que afectará profundamente a la de la mujer en todos los sentidos⁹⁸.

2.3.2. Argentina

La Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, el 13 de marzo de 2012, pronunció sentencia ampliando la interpretación de la norma penal para declarar no punible el aborto de todas las víctimas de violación sexual. La legislación penal de la Argentina señalaba que no era punible el aborto practicado por un médico con el consentimiento de la mujer a) cuando sea para evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios y b) cuando el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente, caso en el que el/la representante legal deberá ser requerido para el aborto (artículo 86).

En su sentencia, la Corte desplegó los siguientes argumentos:

⁹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-355/06, parte VII.

⁹⁷ *Ídem*, numeral 10.1

⁹⁸ *Ibidem*.

- No puede afirmar de ninguna disposición constitucional que haya sido voluntad constituyente limitar el alcance del aborto no punible.
- De las disposiciones de los tratados internacionales como la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, o la Convención sobre los Derechos del Niño, no se deriva mandato por el cual corresponda interpretar de modo restrictivo el aborto no punible previsto en el Código Penal, sino que por el contrario existen cláusulas que obligan a interpretar dicha norma en sentido amplio. La Argentina había recibido observaciones de distintos órganos de aplicación de tratados de derechos humanos exhortándola a mejorar el acceso oportuno a los abortos no punibles.
- El principio de igualdad y no discriminación es un eje del ordenamiento constitucional argentino e internacional y tiene aplicación específica respecto de toda mujer víctima de violencia sexual pues diferenciar el aborto no punible sólo para las violaciones cometidas contra mujeres con incapacidad mental implicaría usar un criterio inválido de diferenciación.
- La norma penal que habilita el aborto involucra el cumplimiento del deber estatal de protección de toda víctima de brindarle atención médica integral tanto de emergencia como de forma continuada (según lo prescrito por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso Fernández Ortega contra México).
- La dignidad de las personas consagra que las personas son un fin en sí mismas y prohíbe que sean tratadas utilitariamente. Imponer una interpretación restrictiva de la norma del aborto no punible en casos de violación sólo a las mujeres con incapacidades mentales implicaría exigir a todas las otras víctimas de delitos sexuales lleven a término embarazos que son consecuencias a sus derechos más fundamentales; eso resultaría contrario al principio que impide exigirle a las personas que realicen en beneficio de otras o de un bien colectivo sacrificios de envergadura imposible de conmensurar.
- Los principios de estricta legalidad y *pro homine* obligan a adoptar la interpretación amplia de este supuesto normativo que establece la no punibilidad del aborto practicado respecto de un embarazo que sea consecuencia de una violación. El Derecho penal debe ser tenido como última ratio y debe privilegiarse por tanto la interpretación legal que dé más derechos al ser humano frente al poder estatal; de lo contrario se ampliaría sustancialmente el castigo penal y se negaría a las víctimas de violación el derecho a acceder a esta práctica.

Sobre la base de estos argumentos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina se pronunció sobre algunos aspectos relevantes en la práctica del aborto no punible:

- Existe un importante grado de desinformación acerca de la implicancia del aborto no punible de modo que las/os profesionales de salud condicionan la realización del

procedimiento de aborto al dictado de una autorización judicial lo que obstaculiza el acceso a una práctica legal en Argentina desde la década de 1920.

- La judicialización de la práctica del aborto en casos de violación es innecesaria e ilegal porque obliga a la víctima del delito a exponer públicamente su vida privada y es contraproducente porque la demora que aparece en su realización pone en riesgo a la salud de la víctima y su derecho a acceder a un aborto en condiciones seguras.
- La atención del aborto debe ser resuelta por un/a profesional de la salud de forma célere, sin dictámenes pues la prohibición de la práctica es contraria a Derecho; una situación contraria configuraría violencia institucional contra las mujeres víctimas de violación que contraviene las obligaciones internacionales consagradas en la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.
- La despenalización del aborto conlleva la obligación estatal de disponer condiciones médicas para llevarlo a cabo de manera rápida, accesible y segura.
- Sólo se requiere que la víctima manifiesten declaración jurada ante el/la profesional de salud tratante de que el embarazo es consecuencia de una violación sexual de modo que imponer cualquier otro requisito es improcedente, inclusive el que se requiera poner denuncia de los hechos de violencia.
- Aunque exista la posibilidad de que se den casos falsos el riesgo derivado de ello no es razón suficiente para imponer a las víctimas de delitos sexuales obstáculos que constituyan riesgo para su salud.
- Existe la necesidad de que se implementen protocolos hospitalarios para la atención de los abortos no punibles que contemplen, en particular pautas para garantizar información y confidencialidad, evitar procedimientos administrativos o períodos de espera, eliminar requisitos no médicamente indicados, mecanismos para resolver desacuerdos entre el/la profesional de salud y la paciente, asegurar el derecho a la objeción de conciencia del personal de forma adecuada.
- El Estado debe implementar servicios integrales para las víctimas que resguarden su salud e integridad física, psíquica, sexual y reproductiva. Para ello debe asegurarse ambientes cómodos y seguros que brinde privacidad, confianza y evite reiteraciones innecesarias de la vivencia traumática, prestación de tratamientos médicos preventivos para reducir los riesgos derivados de las violaciones, obtención y conservación de pruebas vinculadas con el delito, la asistencia psicológica inmediata y prolongada y el asesoramiento legal del caso.

2.3.3. Bolivia

En la sentencia 0206/2014, el Tribunal Constitucional establece:

- La Sentencia posibilita la aplicabilidad del Código Penal en cuanto a la interrupción del embarazo en los casos no punibles (violación, incesto, estupro y riesgo para la salud o vida de la mujer), y despeja cualquier duda sobre el deber de garantizarla por parte del Estado, en especial por los servicios de salud.
- Ratifica que la protección es al feto, no al embrión, y que si bien un feto goza de la protección que emana de la Constitución Política del Estado y las leyes, lo hace en menor proporción que la que se le otorga a una persona nacida.
- Las víctimas de violación no requerirán solicitar autorización judicial, ni iniciar un proceso penal para conseguir un aborto legal. En el caso de las mujeres cuya vida o salud corra riesgo como consecuencia del embarazo, sólo será necesario el informe médico. En ambos casos también será importante el consentimiento de la mujer.

4 EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de ley pretende la modificación de los artículos 119° y 120° del Código Penal, a fin de que se despenalice, junto con el aborto por razones terapéuticas, el aborto cuando sea el resultado de un acto de violación sexual, inseminación artificial o transferencia de óvulo no consentidas, y el aborto en caso de malformaciones fetales incompatibles con la vida extrauterina.

5 ANALISIS COSTO BENEFICIO

El presente proyecto no demandará gasto alguno para el erario nacional, pues se enmarca dentro de las acciones previstas en los distintos planes nacionales aprobados: Plan Nacional contra la Violencia de Género 2016-2021⁹⁹, Plan Multisectorial para la Prevención del Embarazo en Adolescentes 2013-2021, Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2012-2021(PNAIA)¹⁰⁰, y el Plan Nacional de Derechos Humanos 2014-2016¹⁰¹.

Se espera como beneficio de la norma la reducción de las muertes materna como consecuencia de abortos inseguros y de ese modo dar cumplimiento a los Objetivos del Milenio. Asimismo, se espera reducir los costos de la atención de casos post aborto. Sin embargo, el mayor beneficio que pueda resultar de la norma propuesta es el respeto de los derechos a la salud, la vida y el libre desarrollo de la personalidad de las mujeres en el Perú.

⁹⁹ Aprobado por Decreto Supremo N° 008-2016-MIMP, 26 de julio de 2016.

¹⁰⁰ Aprobado por Decreto Supremo N° 001-2012-MIMP.

¹⁰¹ Aprobado el 04 de julio de 2014, Decreto Supremo 005-2014-JUS.