



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

“LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO EN CASOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DE NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL PERÚ”.

Línea de investigación: Análisis de las instituciones del derecho penal
Análisis de contenidos y sistemática penal

PRESENTADO POR:

Bach. YOSSET MARTIN MOLINA TTITO

CÓDIGO ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-9818-0303>

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:
ABOGADO

ASESOR:

Mgr. JARIB ANTENOR WARTHON CALERO

CÓDIGO ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0354-7541>

CUSCO – PERÚ

2023



Datos del autor	
Nombres y Apellidos	Yosset Martin Molina Ttito
Número de documento de identidad	75961349
URL de ORCID	https://orcid.org/0009-0006-9818-0303
Datos del Asesor	
Nombres y Apellidos	Jarib Antenor Warthon Calero
Número de documento de identidad	46159970
URL de ORCID	https://orcid.org/0009-0006-9818-0303
Datos del Jurado	
Presidente del Jurado	
Nombres y Apellidos	Eduardo Sumire Lopez
Número de documento de identidad	23828725
Jurado 2	
Nombres y Apellidos	Sandra Natali Villa Humpiri
Número de documento de identidad	42580915
Jurado 3	
Nombres y Apellidos	Jorge Barrionuevo Orosco
Número de documento de identidad	23926746
Jurado 4	
Nombres y Apellidos	Maria Antonieta Alvarez Trujillo
Número de documento de identidad	23834827
Datos de la Investigación	
Línea de Investigación	Análisis de las instituciones del derecho penal Análisis de contenidos y sistemática penal



Informe final Tesis Yosset

by YOSSET MARTIN MOLINA TTITO


Submission date: 26-Feb-2024 12:21PM (UTC-0500)

Submission ID: 2251364695

File name: 3_INFORME_FINAL_DE_TESIS_-MOLINA_TTITO_YOSSET_MARTIN.pdf (698.3K)

Word count: 27724

Character count: 155265



JARIBA WARTHON CALERO
ABOGADO
I.C.A.A. N°1645



1
UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**“LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO EN CASOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DE
NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL PERÚ”.**

Línea de investigación: Análisis de contenidos y sistemática penal y constitucional.

PRESENTADO POR:

MOLINA TTITO YOSSET MARTIN

TÍTULO A OPTAR: ABOGADO

ASESOR:

Mgtr. WARTHON CALERO JARIB

ANTENOR

Orcid ID N° 0000-0002-0354-7541

CUSCO – PERÚ

2023

JARIB A. WARTHON CALERO
ABOGADO
I.C.A.A. N°1845



ORIGINALITY REPORT

20%

SIMILARITY INDEX

17%

INTERNET SOURCES

5%

PUBLICATIONS

15%

STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	Submitted to Universidad Andina del Cusco Student Paper	3%
2	incidenciainternacional.promsex.org Internet Source	1%
3	Submitted to Universidad Cesar Vallejo Student Paper	1%
4	dokumen.pub Internet Source	1%
5	1library.co Internet Source	1%
6	Submitted to Pontificia Universidad Catolica del Peru Student Paper	1%
7	aedidh.org Internet Source	1%
8	vsip.info Internet Source	1%
9	hdl.handle.net Internet Source	1%

JARIBA WARTHON CALERO
ABOGADO
I.C.A.A. N°1645



Digital Receipt

This receipt acknowledges that Turnitin received your paper. Below you will find the receipt information regarding your submission.

The first page of your submissions is displayed below.

Submission author: YOSSET MARTIN MOLINA TTITO
Assignment title: yosset
Submission title: Informe final Tesis Yosset
File name: 3_INFORME_FINAL_DE_TESIS_-MOLINA_TTITO_YOSSET_MART...
File size: 698.3K
Page count: 124
Word count: 27,724
Character count: 155,265
Submission date: 26-Feb-2024 12:21PM (UTC-0500)
Submission ID: 2251364695

UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

"LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO EN CASOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DE NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL PERÚ".

Línea de investigación: Análisis de contenidos y sistemática penal y constitucional.

PRESENTADO POR:

MOLINA TTITO YOSSET MARTIN

TÍTULO A OPTAR: ABOGADO

ASESOR:

Mgtr. WARTHON CALERO JARIB

ANTENOR

Orcid ID N° 0000-0002-0354-7541

CUSCO - PERÚ

2023

JARIBA WARTHON CALERO
ABOGADO
I.C.A.A. N°1645



AGRADECIMIENTOS

En principio, quiero agradecer a Dios por ser un ente espiritual en quien encomendé mi fe desde pequeño, la misma fe que me acompañó a tomar decisiones en la vida y que me ha dado la fuerza necesaria en momentos difíciles.

A mis padres por haber sido mi soporte y siempre haber apoyado mis decisiones en las buenas y en las malas, además, por haber inspirado en mí, valores y principios.

A mi hermano menor, por ser mi motivo para ser mejor y querer ser un ejemplo de desarrollo en su vida.

A los miembros de mi familia con los que he crecido, por coadyuvar en mi proceso de crecimiento, formación y por la motivación constante para ser mejor.

A Facultad de Derecho de la Universidad Andina del Cusco y sus docentes, por haberme nutrido con el conocimiento necesario y las habilidades precisas para ser un profesional íntegro.

A mi asesor, el Mgtr. Jarib Antenor Warthon Calero por haberme brindado las herramientas necesarias y por el soporte en el transcurso del desarrollo de esta investigación.

Finalmente, quiero agradecer a todas las personas que coadyuvaron durante mi proceso de formación profesional y a todos aquellos que se sumaron y decidieron contribuir en el desarrollo de esta investigación.



DEDICATORIA

Dedico esta tesis a mis papás, Martín y María, por ser mi ejemplo a seguir, por haberme inculcado valores, principios y sobre todo por haberme empoderado para ser quien soy hoy. A mi papá, por haberme enseñado a ser resiliente, noble y siempre lidiar con las situaciones difíciles con la mejor actitud, además, por siempre motivarme a ser responsable en las buenas y en las malas. A mi mamá, por haberme inculcado a ser una persona ética, transparente y orientada al servicio, sobre todo por haber realizado diferentes esfuerzos para brindarme una buena educación y no hacerme faltar nada, por siempre apoyar mis decisiones y acompañarme en las buenas y en las malas.

A mi hermano menor Ledwing, porque es mi motivación para ser un mejor profesional y que pueda tomarme como un ejemplo a seguir.



INDICE

AGRADECIMIENTOS	3
DEDICATORIA	4
INDICE	5
RESUMEN	12
ABSTRACT	13
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	14
1.1. Planteamiento del problema	14
1.2. Formulación del problema.....	18
1.2.1. Problema general	18
1.2.2. Problemas específicos secundarios	18
1.3. Justificación	18
1.3.1. Conveniencia.....	18
1.3.2. Relevancia Social	19
1.3.3. Implicancias prácticas.....	19
1.3.4. Valor teórico.....	19
1.3.5. Utilidad metodológica	20
1.4. Objetivos de investigación	20
1.4.1. Objetivo general	20
1.4.2. Objetivos específicos.....	20



1.5.	Delimitación del estudio	20
1.5.1.	Delimitación espacial	21
1.5.2.	Delimitación temporal	21
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO		22
2.1.	Antecedentes de la investigación.....	22
2.1.1.	Antecedentes internacionales.....	22
2.1.2.	Antecedentes nacionales.....	23
2.1.3.	Antecedentes locales	25
2.2.	Bases teóricas	27
2.2.1.	Aborto.....	27
2.2.1.1.	Conceptos.....	27
2.2.1.1.1.	Concepto Etimológico	27
2.2.1.1.2.	Concepto Médico.....	27
2.2.1.1.3.	Concepto Jurídico.....	28
2.2.2.1.1.	Historia del aborto	29
2.2.1.2.	Tipos de aborto	29
2.2.1.2.1.	Aborto espontáneo	29
2.2.1.2.2.	Aborto inducido.....	30
2.2.1.2.3.	Aborto libre	31
2.2.1.2.4.	Aborto eugenésico.....	32



2.2.1.2.5. Aborto por razones médicas o terapéuticas.....	32
2.2.1.3. Tratamiento legislativo sobre el aborto por Violación Sexual en el Perú	
33	
2.2.1.4. El aborto en la legislación peruana	35
2.2.1.4.1. Autoaborto	35
2.2.1.4.2. Aborto consentido.....	36
2.2.1.4.3. Aborto no consentido.....	37
2.2.1.4.4. Aborto practicado por profesional sanitario.....	37
2.2.1.4.5. Aborto preterintencional.....	38
2.2.1.4.6. Aborto terapéutico	39
2.2.1.4.7. Abortos sentimental y eugenésico	39
2.2.1.5. La despenalización del aborto sentimental y eugenésico.	40
2.2.1.6. El aborto terapéutico como alternativa en casos de violación de niñas y adolescentes.	41
2.2.1.7. Legislación internacional respecto a la despenalización del aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes a nivel internacional.....	43
2.2.1.7.1. América.....	43
2.2.1.7.2. Europa	44
2.2.1.7.3. África	45
2.2.1.7.4. Asia Pacífico	45



2.2.2. Violación Sexual	46
2.2.2.1. Concepto de Violación Sexual	46
2.2.2.2. Elementos característicos de la Violación Sexual de niñas y adolescentes	49
2.2.2.3. Análisis del tipo penal de Violación Sexual de niñas y adolescentes en el Perú. 51	
2.2.2.3.1. Tipo penal	51
2.2.2.3.2. Acción típica	52
2.2.2.3.3. Bien Jurídico Tutelado	52
2.2.2.3.4. Tipicidad Objetiva	54
2.2.2.3.5. Tipicidad Subjetiva.....	54
2.2.3. Control de convencionalidad	54
2.2.3.1. Concepto del Control de Convencionalidad	54
2.2.3.2. Control de convencionalidad en el Perú.....	56
2.3. Marco conceptual.....	58
2.3.1. Delito de Aborto	58
2.3.2. Violación Sexual	58
2.3.3. Niña o adolescente	59
2.3.4. Jurisprudencia	59
2.3.5. Control de Convencionalidad.....	59



2.3.6. Derecho internacional.....	60
2.4. Hipótesis de trabajo	60
2.4.1. Hipótesis General	60
2.4.2. Hipótesis Específicas.....	60
2.5. Categorías de estudio	61
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA.....	62
3.1. Diseño Metodológico	62
3.1.1. Enfoque de investigación.....	62
3.1.2. Tipo de investigación jurídica.....	63
3.2. Diseño contextual	64
3.2.1. Escenario espacio temporal	64
3.2.2. Unidades de estudio	64
3.2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	64
3.2.3.1. Técnicas.....	65
3.2.3.1.1. Análisis documental.....	65
3.2.3.1.2. Encuestas	66
3.2.3.2. Instrumentos	66
CAPÍTULO IV: DESARROLLO TEMÁTICO	68
4.1. El aborto en el Perú	68
4.2. La violación sexual de niñas y adolescentes	71



4.3. La Despenalización del aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes a raíz del caso “Camila” y “L.C.”	72
4.4. El control de convencionalidad en el Perú respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual	78
CAPÍTULO V: RESULTADO Y ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS	81
5.1. Resultados del Estudio	81
5.1.1. Análisis documental.....	81
5.1.1.1. Respecto a la revisión de la legislación nacional interna respecto al aborto en el Perú.....	81
5.1.1.2. Respecto al aborto a nivel internacional	83
5.1.1.3. Respecto a los casos de las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual	85
5.1.2. Encuestas.....	88
5.2. Análisis de los hallazgos.....	91
5.2.1. Respecto al análisis documental	91
5.2.1.1. Respecto a la revisión de la legislación nacional interna respecto al aborto en el Perú.....	91
5.2.1.2. Respecto al aborto a nivel internacional	92
5.2.1.3. Respecto a los casos de las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual	94
5.2.2. Respecto a las encuestas.....	94



5.3. Discusión y contrastación teórica de los hallazgos.	96
5.3.1. Respecto al primer objetivo e hipótesis específica 1	96
5.3.2. Respecto al objetivo e hipótesis específica 2	98
5.3.3. Respecto al objetivo e hipótesis específica 3	99
5.3.4. Respecto al objetivo e hipótesis general	102
CONCLUSIONES.....	104
RECOMENDACIONES	106
PROPUESTA LEGISLATIVA	107
REFERENCIAS.....	109
ANEXOS	121



RESUMEN

Esta investigación se centra en una de las problemáticas que recientemente ha significado un gran vacío legal para el estado peruano, pero sobre todo para las instituciones jurídicas y de salud, ya que en el accionar de estas instituciones se han podido determinar diferentes vulneraciones a derechos de niñas y adolescentes, por negárseles el acceso al aborto terapéutico a pesar de ser niñas o adolescentes y que su vida y salud corre peligro. La investigación busca analizar y entender cuáles son las razones por las que el aborto debería ser despenalizado en el Perú, buscando definir el aborto y clasificarlo con la intención de entender de mejor forma por qué es urgente que se despenalice el aborto en el caso de violación sexual de niñas y adolescentes, ya que actualmente la legislación peruana solo permite el aborto siempre y cuando la vida de la mujer corra peligro, dejando esta decisión en manos de un médico, obviando que en muchas circunstancias son casos traumáticos para estas menores; para ello se realizó un análisis de dos casos en los que el Perú vulneró los derechos de niñas y adolescentes que fueron víctimas de violación sexual y producto de ello quedaron embarazadas, menores a quienes el Estado peruano les negó el aborto por falta de una regulación específica en los instrumentos legales internos. Finalmente, se busca hacer un cotejo entre recomendaciones o dictámenes internacionales sobre estos dos casos y la legislación nacional, para entender como el Estado viene trabajando en reformas legales y una mayor conciencia sobre la importancia y necesidad de que el Estado peruano salvaguarde los derechos de las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual.

Palabras clave: Aborto, violación sexual, violación sexual de menores de edad, violación sexual de niñas y adolescentes, niñas y adolescentes, despenalización del aborto, control de convencionalidad, aborto en el Perú, violación sexual en el Perú.



ABSTRACT

This research focuses on one of the issues that has recently represented a significant legal gap for the Peruvian state, particularly for legal and health institutions. In the actions of these institutions, various violations of the rights of underage women have been identified, as they are denied access to therapeutic abortion despite being minors and facing life-threatening health risks. The research seeks to analyze and understand the reasons why abortion should be decriminalized in Peru, aiming to define and categorize abortion with the intention of better understanding why it is urgent to decriminalize abortion in cases of sexual assault involving minors. Currently, Peruvian legislation only allows abortion when a woman's life is in danger, leaving this decision in the hands of a doctor, overlooking the fact that many circumstances are traumatic for these minors. To achieve this, an analysis of two cases was conducted in which Peru violated the rights of underage victims of sexual assault who became pregnant. These minors were denied abortion by the Peruvian state due to the lack of specific regulations in domestic legal instruments. Finally, a comparison is made between international recommendations or judgments on these two cases and national legislation to understand how the state is working on legal reforms and increasing awareness of the importance and necessity for the Peruvian state to safeguard the rights of underage women who are victims of sexual assault.

Keywords: Abortion, sexual assault, sexual assault of minors, decriminalization of abortion, control of conventionality, abortion in Peru, sexual assault in Peru.



CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1. Planteamiento del problema

Recientemente, en los últimos años, en el Perú han surgido diferentes casos en los que el gobierno peruano no tuvo parámetros claros para responder a diferentes situaciones que comprometían la integridad de diferentes niñas y adolescentes que fueron víctimas de agresión sexual por parte de miembros integrantes del grupo familiar, asimismo, ante estos casos, las mismas solicitaron el acceso a un aborto seguro, es decir, a un aborto terapéutico.

Es así que en el mes de Junio del 2023, el Comité de los Derechos del Niño de la ONU determinó que el Estado peruano había vulnerado los derechos a la salud y a la vida de una niña indígena a quien se le denominó “Camila”, quien desde que tenía nueve años, fue víctima de violación sexual por parte de su padre, y a sus 13 años, en el año 2017 quedó embarazada producto de estas reiteradas violaciones.

Cuando la familia de “Camila” se percató del embarazo, decidieron acudir a un Hospital en la ciudad de Abancay, al llegar, “Camila” habría roto en llanto y le anunció al personal de salud su intención de no querer continuar con el embarazo, sin embargo, el personal de salud no le proporcionó ni le facilitó la información pertinente para proteger su salud e indemnidad sexual; ahora bien, desde el primer momento “Camila” habría solicitado al personal de salud su intención de proceder con una interrupción de su embarazo, sin embargo, esta solicitud fue negada en reiteradas oportunidades, asimismo, en ningún momento le ofrecieron interrumpir su embarazo ignorando totalmente la edad que esta tenía, además de ello, se sabe que “Camila” fue expuesta a



diferentes maltratos psicológicos por parte del sistema de salud y del Estado Peruano, al revictimizarla con la violación sexual que ya había sufrido.

Ante todo lo sucedido, “Camila” a través de su representante y una ONG solicitaron al hospital de Abancay el acceso al aborto terapéutico, asimismo, solicitó ante el Ministerio Público una solicitud de interrupción voluntaria de su gestación para que esta solicitud sea atendida por algún centro de salud; sin embargo, nunca se llegó a obtener respuesta, dilatando totalmente todo el procedimiento, hasta que llegó el momento en el que “Camila” sufrió un aborto espontáneo, el mismo por el que posteriormente fue investigada por autoaborto y declarada como adolescente infractora.

Posteriormente, en el mes de agosto del 2023, un caso similar volvió a suscitarse en Perú, el mismo que fue de conocimiento de la prensa nacional, puesto que, en el departamento de Loreto, la Junta Médica del Hospital Regional de dicho departamento decidió de una menor de once años, llamada “Mila”, no podía acceder a un aborto terapéutico y debía continuar con un embarazo de dieciocho semanas que habría sido producto de una violación sexual por parte de su padrastro. El argumento que utilizó esta junta estaba basado en una falta de regulación normativa del aborto terapéutico, ya que según esta junta “los casos de violaciones sexuales no están incluidas en el protocolo de aborto terapéutico”.

Sin embargo, el caso de “Camila” no habría sido la primera vez que el Estado peruano habría vulnerado derechos de una menor de edad por un tema similar y además, no era la primera vez que recibía una advertencia por parte de organismos internacionales, ya que en el 2011, el Comité de la CEDAW/CETFDCM (*Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women o Convención sobre la*



Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer), determinó que el Estado peruano era responsable internacionalmente por haber vulnerado y violado diferentes artículos de la CEDAW, y además, incoó al Estado peruano, regular los casos de aborto terapéutico y despenalizar el aborto de manera general, sin embargo, no es una sorpresa que hasta la fecha nuestro país no haya tenido grandes avances en este tipo de casos, donde la indemnidad de niñas y adolescentes se ve gravemente afectada, como en el caso de una violación sexual que genera un embarazo.

Del mismo modo, el Código Penal actualmente no establece un supuesto de despenalización del aborto en los casos de violación sexual de víctimas con minoría de edad, ni siquiera el artículo 119º hace referencia a favorecer el aborto terapéutico en este tipo de casos, a pesar de que este artículo es claro al referirse que el aborto no debería ser punible en los casos en los que la salud o la vida de la mujer corra peligro, sin embargo, en qué quedan los casos de las niñas y adolescentes embarazadas producto de una violación sexual, puesto que a algunas menores sí se les ha permitido acceder a este tipo de aborto, pero a otras no, y no siendo suficiente, se les ha investigado, declarándolas culpables en algunas casos como en el de “Camila”.

Es importante mencionar que a veces se confunde el supuesto de violación sexual con el recogido por el artículo 120º del Código Penal, puesto que este último hace referencia a un aborto en casos de una violación fuera del matrimonio o en casos en los que el feto tenga malformaciones, sin embargo, ambos supuestos actualmente se encuentran penalizados y no existe mayor jurisprudencia vinculante que precise el acceso al aborto terapéutico en casos de violación sexual de niñas y adolescentes, ni si



quiera en el caso del artículo 119º que es el que debería precisar la no punibilidad del acceso al aborto en el caso de niñas y adolescentes víctimas de violación sexual.

Siendo así, después de un arduo análisis por parte de organismos internacionales, se puede advertir que en el Perú existe un gran problema por la falta de regulación del acceso al aborto terapéutico en casos de violación sexual de niñas y adolescentes; asimismo, estos organismos internacionales, han determinado la vulneración de diferentes derechos, que implican netamente el derecho a la salud, a la indemnidad sexual, a la libertad sexual, etc, de las niñas y adolescentes que fueron víctimas de violación sexual y se les negó el aborto terapéutico.

La falta de regulación específica respecto al aborto terapéutico y el libre acceso para las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual, genera diferentes desconciertos en cuanto al accionar del personal médico y del representante legal, quienes ante una falta de regulación específica toman decisiones que generalmente vulneran los derechos de estas mujeres, decisiones que en muchos casos se encuentran inmiscuirse con temas éticos, moralistas o religiosos, dejando de lado el derecho de estas niñas y adolescentes de proteger su indemnidad sexual, así como su libertad sexual.

Asimismo, se tiene que en el caso de “Camila”, la menor habría sido revictimizada después de haber sufrido un aborto espontáneo, puesto que el personal médico la habría acosado en diferentes oportunidades yendo hasta su casa para seguir realizando controles; del mismo modo, la Fiscalía le habría iniciado una investigación por la comisión del delito de autoaborto, delito por el que posteriormente se la declaró como adolescente infractora.



Finalmente, es importante mencionar que a pesar de existir diferentes recomendaciones, sentencias y dictámenes, el Estado peruano no ha venido aplicando correctamente el control de convencionalidad ni haciendo efectivo estas solicitudes urgentes de carácter internacional, ya que en pleno 2023, estos casos siguen repitiéndose y cada vez la cifra va en aumento, por lo que es necesario tomar acciones cuanto antes, para evitar más vulneraciones a derechos fundamentales de mujeres, sobre todo en el caso de niñas y adolescentes.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

- ¿Se debe despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en el Perú?

1.2.2. Problemas específicos secundarios

- ¿Existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en el Perú?
- ¿Existe regulación convencional respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual?
- ¿Cuál es la justificación que permite despenalizar el aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual?

1.3. Justificación

1.3.1. Conveniencia

La presente investigación resulta conveniente ya que podría ofrecer un mayor panorama a los legisladores y agentes jurídicos para despenalizar el aborto en casos de



violación sexual en niñas y adolescentes y así evitar una futura vulneración de sus derechos.

1.3.2. Relevancia Social

Esta investigación tiene relevancia de carácter social, puesto que el derecho cambia con el tiempo y se adecua a las tendencias jurídicas que aparecen junto con el desarrollo de la sociedad; por ese motivo, con la despenalización del aborto en casos de violación sexual en niñas y adolescentes e incluir esta figura dentro del artículo 119° del Código Penal, se podrá determinar una pauta para saber cómo actuar ante este tipo de casos que son recurrentes en el país y se eviten vulnerar los derechos de cientos de niñas y adolescentes que podrían llegar a sufrir un tipo de violación sexual y producto de ello queden embarazadas.

1.3.3. Implicancias prácticas

En base a los resultados obtenidos en la presente investigación, se podrá extraer información para que los legisladores puedan presentar un proyecto de ley con la finalidad de despenalizar el aborto en casos de violación sexual en niñas y adolescentes y puedan encontrar una forma de obtener resultados; es decir, incluir esta figura dentro del artículo 119° del Código Penal, puesto que de anteriores proyectos de ley que hacen referencia a las mujeres en general, ninguno se ha aprobado, sin embargo, el caso de niñas y adolescentes es mucho más sensible y urgente.

1.3.4. Valor teórico

Esta investigación pretende aportar criterios teóricos sobre la despenalización del aborto desde una perspectiva internacional en casos de violación sexual en niñas y



adolescentes, asimismo, la diferencia entre los artículos 119° y 120° del Código Penal, que son totalmente diferentes y no guardan relación.

1.3.5. Utilidad metodológica

Est investigación podrá aportar una utilidad metodológica para futuras investigaciones en la materia, sirviendo como un complemento a investigaciones afines; así como situaciones que pueden ser investigadas en otros casos, asimismo, también puede ser utilizado con fines de capacitación, por otros trabajos de investigación o en instituciones públicas o privadas del país.

1.4. Objetivos de investigación

1.4.1. Objetivo general

- Determinar si se debe de despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en Perú.

1.4.2. Objetivos específicos

- Precisar si existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en el Perú.
- Determinar si existe regulación convencional respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual.
- Analizar cuál es la justificación que permite despenalizar el aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual.

1.5. Delimitación del estudio

La presente investigación se realizó dentro del territorio peruano, a raíz de dos casos recientes en los que el Estado peruano vulneró derechos a niñas, tomando en



cuenta el de la niña “Camila” y “L.C”, al negárseles acceder a una de las modalidades de aborto despenalizadas en el Perú por falta de legislación en el tema, como es el caso del aborto terapéutico, al concurrir casos de violación sexual en niñas y adolescentes producto de una violación sexual. El periodo de recolección de información corresponde al año 2022 y 2023.

1.5.1. Delimitación espacial

Este estudio de investigación se realizará tomando en cuenta dos casos de niñas y adolescentes que fueron ultrajadas sexualmente y quedaron embarazadas, las mismas a las que se les negó el acceso al aborto terapéutico.

1.5.2. Delimitación temporal

La presente investigación comprenderá lo analizado en el año 2022 y 2023.



CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1. Antecedentes internacionales

El primer antecedente internacional, es la tesis titulada “El aborto en la mujer menor de edad no discapacitada en casos de violación y el derecho a la indemnidad sexual”, que fue elaborado por Maria Cristina Morales Pulluquitin en la Universidad Regional Autónoma de los Andes, ubicada en Ambato, Ecuador, como parte de su proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogada en 2017.

El proyecto de investigación proporciona importantes reflexiones sobre cómo la penalización del aborto puede afectar directamente a niñas y adolescentes, teniendo consecuencias severas para su integridad y salud. Destaca el riesgo a largo plazo de enfermedades asociadas a embarazos precoces en estas menores. En este contexto, Morales propone una reforma legislativa en el Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, análoga al Código Penal del Sistema Jurídico Peruano. La propuesta incluye la modificación de un artículo en el Código Orgánico Integral Penal con el objetivo de permitir el aborto para niñas y adolescentes en casos de violación, con el fin de evitar la violación de su derecho a la indemnidad sexual.

En sus conclusiones, Morales (2017) destaca tres puntos, siendo el más importante y relevante para la tesis la afirmación de que "interpretaciones autorizadas del derecho internacional reconocen que el acceso al aborto legal y seguro resulta esencial para un disfrute y ejercicio efectivo de los derechos humanos de las mujeres" (p. 71). Esta conclusión hace referencia a la importancia de la relación entre el derecho internacional, el control de convencionalidad y la legislación interna respecto a casos de



violación sexual de niñas y adolescentes, puesto que el control de convencionalidad es crucial para que un Estado parte pueda desarrollar su legislación para el bien de su población.

Por otro lado, tenemos el segundo antecedente internacional, que es la tesis titulada “Entre la religión, los actores políticos y sociales. Condiciones para el cambio de legislación del aborto. Análisis subnacional de México”, la misma que fue elaborada por Carla Natalia Martínez Gonzáles en la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales – Sede Académica de México en 2016, como parte de los requisitos para obtener el grado de Maestra en Ciencias Sociales, en la Ciudad de México.

En ese sentido, Martínez (2016), busca realizar un análisis a nivel social, identificando cuatro condiciones cruciales para una posible despenalización del aborto, siendo estas “un alto nivel de religiosidad, una mayoría liberal en el congreso, la adopción de la ideología del partido en el ejecutivo y la presencia de una proactividad liberal. (p.91). Considerando estas implicancias sociales, la autora sugiere que podría existir un escenario favorable para la despenalización del aborto. Además, la investigación proporciona una perspectiva subnacional específica para México, destacando la complejidad de las dinámicas políticas y sociales en el contexto del debate sobre el aborto.

2.1.2. Antecedentes nacionales

Como primer antecedente nacional, se tiene a la tesis titulada “Despenalización del delito de aborto en menores de edad tras una agresión sexual, frente a la indiferencia de un estado Huancavelica”, la misma que fue desarrollada por Nelsy Catalina De la Cruz



Matos en la Universidad Nacional de Huancavelica en 2017 como requisito para obtener el grado de Abogada.

El trabajo de esta autora aborda el debate moral y jurídico entre la postura de la Iglesia Católica, que defiende los derechos del concebido, y el derecho internacional, que protege los derechos de las mujeres, especialmente a las niñas y adolescentes. La autora destaca la necesidad de contar con un marco legal que permita el aborto de manera segura y efectiva para las menores de edad víctimas de violaciones sexuales, subrayando la falta de regulación al respecto en el Perú.

Entre las conclusiones, De la Cruz Matos (2017), destaca la propuesta de "incorporar al artículo 120° del Código Penal Peruano un apartado que establezca la no punibilidad del delito de aborto, eximiendo la pena por vulnerar los derechos fundamentales de la mujer, como la libertad sexual, la dignidad y la buena reputación" (p. 66). Esto con la finalidad de que se pueda proteger de mejor forma los derechos de las mujeres niñas y adolescentes que son víctimas de violación sexual en el Departamento de Huancavelica de manera específica.

Como segundo antecedente nacional, se tiene la tesis titulada como "Aborto por violación sexual a menores de 14 años de edad", la misma que fue elaborada por Lucero Milagros León Luque en la Universidad Cesar Vallejo en 2017 como parte de los requisitos para obtener el título profesional de Abogada, en Lima.

León Luque (2017) explora las consecuencias físicas y emocionales que enfrenta una menor de 14 años al ser víctima de violación sexual, destacando que "la penalización del aborto puede afectar la integridad y la indemnidad sexual de las menores de edad"



(p.11.), en ese sentido, se tiene que la autora aboga por que el Estado peruano brinde algún tipo de protección efectiva a las menores de 14 años en casos de violación sexual para evitar que su indemnidad sexual pueda seguir protegiéndose.

2.1.3. Antecedentes locales

El primer antecedente local toma lugar en la tesis titulada “Despenalización del aborto en casos de violación sexual en el código penal peruano”, esta tesis fue elaborada por Nidya Areliz Lovaton Ccasa en la Universidad Andina del Cusco en 2017, como parte de los requisitos para obtener el título profesional de Abogado, en Puerto Maldonado.

Lovatón (2017) aborda las implicancias de la penalización del aborto en el Perú y argumenta que “el acceso gratuito y seguro al aborto en casos justificados, como la violación sexual, podría representar un avance significativo para el desarrollo individual y social”. (p. 103.). De esa forma, concluye que existe un respaldo jurídico en la legislación comparada, citando ejemplos de países como Rusia, Estados Unidos, Alemania, Holanda, y especialmente Uruguay, donde la despenalización ha resultado en una considerable reducción en el número de abortos. La tesis se posiciona como un antecedente relevante para futuras investigaciones, subrayando la necesidad de que Perú actualice su legislación de acuerdo con el derecho internacional, especialmente frente a situaciones recurrentes como la violación sexual de niñas y adolescentes.

Por otro lado, el segundo antecedente local es la tesis titulada “La despenalización del aborto sentimental por violación sexual para salvaguardar la dignidad y libertad de la mujer”, la misma que fue elaborada por Milagros Janeth García Rivera en la Universidad Andina del Cusco en el año 2022, como parte del requisito para obtener el título de Abogada, en la ciudad de Puerto Maldonado.



García (2022) se enfocó en determinar si la despenalización del aborto por motivos sentimentales, específicamente en casos de violación sexual, contribuye a la salvaguarda de la dignidad y libertad de las mujeres víctimas de este delito, en ese sentido, “se propone una modificación legislativa al artículo 120º del Código Penal como resultado de su investigación” (p. 22). Así, concluye que este delito afecta la dignidad y libertad de la mujer víctima, y que la despenalización del aborto en estos casos contribuirá efectivamente a restituir la dignidad y libertad afectadas por el acto violento

Finalmente, el último antecedente local es la tesis titulada “Despenalización del aborto en el Perú”, la misma que fue elaborada por Diana Antonia Enríquez Castro en la Universidad Andina del Cusco en el año 2015, como parte del requisito para obtener el título de Abogada, en la ciudad de Cusco.

Enríquez (2015) se enfocó en clarificar el tratamiento doctrinal y legal del aborto en Perú, concluyendo que “solo el aborto terapéutico no está penalizado, mientras que el tratamiento jurídico del aborto en otros países en casos de violación sexual está despenalizado” (p.134-135). De esa forma, se entiende que la investigación de la autora buscaba y mantenía una posición a favor de la despenalización del aborto en casos de violación, destacando que la penalización refleja una visión patriarcal del Derecho y vulnera la autonomía de la mujer sobre su cuerpo. Asimismo, se tiene que la criminalización del aborto en casos de violación en Perú viola los derechos a la salud y los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Además, argumentó que el alto número de abortos ilegales en Perú evidencia la ineficacia de la sanción penal. Finalmente, basándose en estos argumentos, presentó una Propuesta Legislativa para modificar el Artículo 119 del Código Penal, proponiendo la no penalización del aborto en



casos de violación, estableciendo el consentimiento de la mujer embarazada o su representante legal, especialmente en el caso de niñas y adolescentes.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Aborto

2.2.1.1. Conceptos

2.2.1.1.1. Concepto Etimológico

Según Neira (2016), se tiene que “la etimología de la palabra "aborto" se deriva del latín "abortus", que es el participio del verbo "aborior". Este último término es una composición de "ab", que denota "de" e implica separación, y "orior", que significa levantarse, salir o nacer”. (p. 2).

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (2001) hace referencia a que “la palabra aborto tiene su origen en el latín *abortus*”. (p. 1). El termino aborto hace referencia a la acción de abortar, que implica la interrupción del embarazo ya sea por causas naturales o de manera intencionada, pudiendo en ciertos casos constituir un delito penado con penas privativas de libertad.

2.2.1.1.2. Concepto Médico

Según Larroca & Chaquiriand, (2021) se tiene que “el termino aborto se utiliza para describir la interrupción, ya sea espontánea o provocada, del embarazo antes de las 20 semanas de amenorrea o la expulsión de un producto gestacional con un peso inferior a 500 gramos” (p. 23).

Asimismo, se tiene que, en función de la edad gestacional, se puede clasificar el aborto como precoz si ocurre antes de las 12 semanas y se considera tardío si ocurre



después de las 12 semanas. En este contexto, se entiende que el aborto como una acción implica la interrupción de una gestación, pudiendo ser el resultado de causas naturales inherentes al cuerpo humano o ser inducido por el ser humano o algún factor farmacológico.

Otros autores han afirmado lo siguiente:

Se entiende por aborto, la interrupción de un embarazo, solo antes de alcanzar la viabilidad fetal. Este concepto de viabilidad fetal se determina mediante criterios epidemiológicos, antropométricos y clínicos, tales como una edad gestacional de 22 semanas, un peso fetal de 500 gramos y una longitud céfalo-nalgas de 25 centímetros.

Además, la viabilidad clínica, un concepto más amplio, se refiere a la capacidad de la medicina actual para brindar asistencia en casos de prematurez extrema y está vinculada con la madurez anatómico-funcional del pulmón, específicamente la capacidad de intercambio gaseoso pulmonar, que suele ocurrir aproximadamente entre las 24 y 26 semanas de gestación. (Neira Miranda, 2016, p. 3).

2.2.1.1.3. Concepto Jurídico

Según Amnistía Internacional (2023), se tiene que “el aborto constituye un procedimiento médico destinado a finalizar un embarazo, siendo una necesidad fundamental de atención de la salud para millones de mujeres, niñas y personas con capacidad de embarazo” (p. 1). A nivel mundial, se estima que aproximadamente uno de cada cuatro embarazos termina en un aborto cada año. Sin embargo, a pesar de la



frecuencia de esta necesidad, el acceso a servicios legales y seguros para realizar un aborto está lejos de ser garantizado para aquellas mujeres que puedan necesitarlos.

2.2.2.1.1. Historia del aborto

Para Bernal (2013) el aborto “es un tema controversial que se ha mantenido en debate y en un tabú durante muchas generaciones, en los últimos años se ha podido ver y experimentar diferentes muestras de rechazo a la penalización del aborto, sin embargo, debemos remontarnos a las épocas prehistóricas para entender que el aborto ha estado latente desde siempre, ya que los primeros registros se tienen en la literatura griega, romana y china, las mismas que tienen miles de años de antigüedad”. (p.26)

Otros autores como Garrido (1995), mencionan que “las primeras muestras de aborto en el mundo se caracterizaron por el uso de distintas técnicas e instrumentos como instrumentos que dilataban el cuello del útero o plantas utilizadas como brebajes y ungüentos abortivos, tal como se menciona en un texto de medicina chino que data de tres mil años de antigüedad, donde apareció la primera receta de un abortivo natural”. (p.30). Asimismo, se sabe que en el Derecho Romano no existieron disposiciones sobre el aborto, sin embargo, se tiene que las mujeres solían abortar para castigar a sus maridos, ya que en esas épocas existía una idea de “derecho de propiedad del hombre sobre el fruto del vientre de la madre” o para ocultar las semejanzas físicas entre el hijo y el amante, el mismo que era fruto de una infidelidad.

2.2.1.2. Tipos de aborto

2.2.1.2.1. Aborto espontáneo



Este tipo de aborto se caracteriza por ser un aborto inesperado, ya que es la pérdida del feto o embrión sin el uso de algún método abortivo, es decir de manera involuntaria; esto es confirmado por Menéndez (2003), quien refiere que “El aborto espontáneo se caracteriza por la pérdida involuntaria del embarazo antes de que el feto alcance la viabilidad, es decir, antes de las 22 semanas de gestación. Se clasifica como aborto precoz cuando sucede antes de las 8 semanas de gestación, abarcando aproximadamente el 80% de los casos de aborto espontáneo. Aquellos que se producen entre las 13 y 14 semanas de gestación se denominan abortos tardíos”. (p.50).

2.2.1.2.2. *Aborto inducido*

Según Lete, Serrano, Coll, Doval & Carbonell (2015), el procedimiento de aborto inducido “puede llevarse a cabo de dos maneras: mediante métodos quirúrgicos o farmacológicos. En este contexto, se involucran factores externos al cuerpo de la madre para facilitar la interrupción del embarazo. El aborto inducido implica la intervención deliberada para finalizar el embarazo, y puede realizarse a través de técnicas médicas o con el uso de medicamentos diseñados con ese propósito”. (p. 427).

Ahora bien, como se mencionó previamente, según Lete, Serrano, Coll, Doval y Carbonell (2015), existen dos tipos de aborto inducido:

- **Aborto Quirúrgico:** Este es realizado mediante aspiración o legrado, ha sido el método de interrupción del embarazo usado por décadas, de manera legal o ilegal en diferentes países.
- **Aborto Farmacológico:** Este método apareció después del quirúrgico, fundamentalmente las prostaglandinas y el methotrexate para la interrupción del embarazo, pero recién en 1988 a raíz de la aprobación de



la mifepristona en Francia, se puso a disposición de las mujeres la posibilidad de abortar evitando una intervención quirúrgica. (p. 428).

Además, en relación con la figura del aborto inducido, en el Perú, a lo largo de los años, miles de mujeres optan por recurrir a prácticas abortivas clandestinas, poniendo en peligro sus vidas y salud. En lo que va del año 2023, se han registrado más de 2000 hospitalizaciones y fallecimientos de mujeres como resultado de abortos clandestinos en el país, específicamente entre los meses de mayo a noviembre de 2023. Estas cifras evidencian la falta de legislación que permita acceder al aborto de manera segura, generando consecuencias trágicas para la salud y la vida de las mujeres., como se puede apreciar en la siguiente tabla:

Tabla 1

Hospitalizaciones y muertes por aborto clandestino en Perú	May 2023	Jun 2023	Jul 2023	Ago 2023	Sep 2023	Oct 2023	Nov 2023
	375	426	239	202	313	371	211

Fuente: Universidad Peruana Cayetano Heredia, 2023.

Finalmente, Do Pico (2018), menciona que “no se debe olvidar que independientemente al aborto clandestino, también desde mucho más antes de la aparición de estos métodos de aborto inducido, existían otros métodos ancestrales a base de hierbas, como el uso del perejil o la ruda en la Amazonía y sierra peruana”. (p. 4).

2.2.1.2.3. Aborto libre



El derecho al aborto libre se refiere a la capacidad de una mujer para interrumpir su embarazo según lo permita el estado. Sin embargo, es crucial comprender que esta prerrogativa tiene restricciones, ya que la mujer no puede realizar un aborto en cualquier etapa del embarazo.

Para Human Rights Watch (2022), este tipo de aborto “está vinculada al acceso al aborto seguro y legal”, considerado por diversos estados como una cuestión de derechos humanos. En este contexto, varias interpretaciones reconocidas del derecho internacional de los derechos humanos sostienen que denegar a mujeres, niñas y otras personas embarazadas el acceso al aborto constituye una forma de discriminación y atenta contra diversos derechos humanos. (p. 1).

2.2.1.2.4. Aborto eugenésico

Según Rodríguez (2015), el aborto eugenésico “consiste en la interrupción voluntaria del embarazo cuando se tiene la capacidad de prever con probabilidad o certeza que el feto nacerá con algún defecto o enfermedad”. (p. 23).

En diversas legislaciones, como menciona Villela & Linares (2012) se contempla este tipo de aborto “para no emprender acciones legales contra lo que, en otras circunstancias, sería considerado un delito punible”. (p.37).

En la actualidad, este tipo de aborto no es coercitivo, lo que significa que la decisión de continuar o interrumpir un embarazo en el que el feto presenta anomalías genéticas, malformaciones o enfermedades graves recae en la madre y no en el médico, la familia o el Estado, es decir que es una decisión autónoma.

2.2.1.2.5. Aborto por razones médicas o terapéuticas



Este tipo de aborto básicamente es aquel en el que se interrumpe el embarazo antes de que el feto comience la “viabilidad fetal”, es decir que llegue a tener 22 semanas o llegue a pesar menos de 500g, este tipo de aborto está ligado estrictamente a algún aspecto médico riesgo que la mujer gestante pueda afrontar, riesgo que ponga en peligro su vida o su salud.

Para Pacora-Portella (2014): “El aborto por razones médicas o terapéuticas tiene la finalidad de restablecer la tranquilidad de la mujer que ya de por sí tuvo complicaciones para su salud y pues, en el caso de la violación sexual de una menor de edad, buscaría recomponer el primer trauma generado por una violación”. (p.236).

Hasta la fecha, no hay un consenso internacional sobre las condiciones donde la interrupción del embarazo debería ser una opción. Esto resulta en que el acceso al aborto terapéutico dependa del juicio personal de un médico, quien carece de orientación sobre las cuestiones legales y los factores éticos y de salud que deben considerarse para tomar una decisión informada.

Según Villela & Linares (2012): “si se tiene en cuenta la salud mental de la mujer, este apartado del aborto terapéutico puede incluir los abortos por violación. Esta distinción depende de cada país. En el caso de México, los abortos terapéuticos se distinguen claramente de los abortos eugenésicos y de los abortos provocados por violación”. (p.35).

2.2.1.3. Tratamiento legislativo sobre el aborto por Violación Sexual en el Perú

En el contexto actual del Perú, no existe un tratamiento legislativo específico en relación con el aborto en casos de violación sexual. A pesar de casos notables, como



el de "Camila" y otros ocurridos en el 2023, el Estado peruano aún no ha adoptado una postura clara sobre este asunto. Las propuestas legislativas presentadas hasta el momento han estado dirigidas principalmente a la "despenalización del aborto en casos de violación sexual", sin abordar específicamente la situación de violación sexual a niñas y adolescentes.

A pesar de varios intentos de despenalización del aborto en casos de violación sexual, estas propuestas han sido rechazadas en reiteradas ocasiones por el Congreso de la República. En el año 2021, por ejemplo, se presentó el Proyecto de Ley N° 954/2021-CR, conocido como "Proyecto de Ley que propone la Ley que despenalizar el aborto en casos de embarazos como consecuencia de violación sexual", liderado por la congresista Ruth Luque. La iniciativa buscaba reconocer el derecho de niñas, adolescentes y mujeres a vivir libres de violencia, evitando así la imposición o coerción de la maternidad en casos de violación sexual. Aunque la propuesta buscaba la inclusión del artículo 119-A en el Decreto Legislativo N° 635 - Código Penal, no logró ser aprobada por el Congreso, la misma que tenía la propuesta de que el aborto no sea punible cuando sea practicado por un médico con el consentimiento de la mujer embarazada o de su representante legal cuando el embarazo sea producto de una violación sexual.

Sin embargo, este proyecto de ley reflejaba todavía una vulneración al derecho de las mujeres ultrajadas, puesto que teóricamente, en el caso de las niñas y adolescentes, una tercera persona como el representante legal tenía que tomar la decisión sobre el cuerpo de su representada, obviando las situaciones en las que las menores no quisieran tener un hijo, sin embargo, por temas morales, éticos o religiosos,



esta decisión podría afectar directamente la decisión de una niña o adolescente de no querer continuar con un embarazo producto de una violación sexual.

Según el CMP Flora Tristán (2002), se estima que cada año son más de 17,600 mujeres que deciden abortar, puesto que sus embarazos son frutos de una violación sexual o incesto. (p. 29). Esta información que corresponde al año 2002, definitivamente ha tenido un índice de crecimiento hasta este año, ya que los casos actualmente son más televisados y compartidos por las redes sociales.

Sin embargo, a pesar de que el problema existe y se realizaron distintos esfuerzos legislativos, no se llegó a aprobar ninguna de las propuestas, motivo por el cual, es complicado actualmente hablar de una propuesta legislativa viable, motivo por el cual, esta tesis pretende hacer un nuevo análisis sobre la materia a raíz de los diferentes pronunciamientos de los tribunales internacionales invitando a los legisladores a reconsiderar la posibilidad de despenalizar el aborto en el caso de violación sexual, sobre todo en el caso de niñas y adolescentes.

2.2.1.4. El aborto en la legislación peruana

2.2.1.4.1. Autoaborto

En la legislación peruana, el autoaborto está contemplado en el artículo 114° del Código Penal. Este artículo explícitamente penaliza cualquier práctica de aborto en la que la gestante esté involucrada, es decir, cuando la mujer toma la decisión de interrumpir un embarazo no deseado.

El artículo 114° del Código Penal establece lo siguiente: "*La mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique, será reprimida con pena privativa de libertad*



no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de cincuenta y dos a ciento cuatro jornadas”.

En este contexto, se comprende que, en el autoaborto, la mujer es la que toma la decisión de provocar su propio aborto o consiente que otra persona lo lleve a cabo. La ley contempla dos situaciones de autoaborto: en la primera, se penaliza a la madre que, de alguna manera, induce su propio aborto; en la segunda, la mujer no participa directamente en la práctica del aborto, pero simplemente otorga su consentimiento y/o cooperación para que otra persona lo realice. Con el fin de distinguir ambos casos, se denomina al primero como "autoaborto activo" y al segundo "autoaborto pasivo".

2.2.1.4.2. Aborto consentido

En relación con este tipo de aborto, el artículo 115° del Código Penal aborda la intervención de un tercero en la práctica del aborto a una mujer. Este tercero, al realizar la acción, es directamente responsable de practicar el aborto, y la mujer también comparte responsabilidad al cooperar con el tercero o solicitar que se realice el aborto. Dicho artículo establece que aquel que cause el aborto con el consentimiento de la gestante será sancionado con una pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años. En caso de que resulte la muerte de la mujer y el agente pudiera haber previsto este resultado, la pena será no menor de dos ni mayor de cinco años”.

Ahora bien, se puede entender que en el Perú se penaliza la acción de un tercero que decide practicar un aborto con el consentimiento de la gestante, motivo por el cual, se deduce que cualquier praxis de aborto médico será penada, a su vez, este artículo guarda relación con el artículo 114° del Código Penal, la misma que busca



criminalizar la conducta de una mujer que decide abortar bajo sus propios medios o con la intervención de una tercera persona.

2.2.1.4.3. Aborto no consentido

En relación con este tipo de aborto, se puede considerar como uno de los delitos más graves entre las diversas modalidades reconocidas por el Código Penal. En esencia, implica que un tercero induce el aborto en una mujer embarazada, incluso cuando la mujer manifiesta su oposición a tal acción.

El Código Penal aborda este delito en su artículo 116°, denominado "Aborto sin consentimiento". Este artículo establece que quien provoque el aborto en una mujer sin su consentimiento será castigado con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años. En caso de que resulte la muerte de la mujer y el agente pudiera haber previsto este resultado, la pena se eleva a no menos de cinco ni mayor de diez años; en ese orden de ideas, la clave para la configuración penal del aborto no consentido radica en la falta de consentimiento por parte de la gestante hacia cualquier forma o tipo de propuesta abortiva.

2.2.1.4.4. Aborto practicado por profesional sanitario

En el contexto de la regulación jurídica en Perú, este tipo de aborto se contempla como un agravante por la calidad del agente, específicamente cuando el sujeto activo posee la calidad de profesional de la salud, ya que, según lo establecido en el Artículo 117° del Código Penal: se sanciona al médico, obstetra, farmacéutico, o cualquier profesional sanitario, que abusa de su ciencia o arte para causar el aborto, será reprimido con la pena de los artículos 115° y 116° e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 4 y 8.



En resumen, en Perú, según el Recurso de Nulidad N° 3094-2011 de Cañete, se castiga a un profesional de la salud que realiza un aborto, incluso si cuenta con el consentimiento de la gestante, ya que establece que la calidad del agente, en este caso, es lo relevante para determinar la sanción. Sin embargo, es fundamental destacar que existe una excepción para que el médico no sea imputado, la cual se aplica en casos de aborto terapéutico, tema que será abordado más adelante.

En situaciones en las que el aborto practicado por un tercero resulta en la muerte de la mujer embarazada, la normativa, conforme al último párrafo del artículo 115° y el artículo 116°, establece que dicha muerte debe ser causada como resultado directo del aborto o del procedimiento abortivo adoptado. Las muertes suelen imputarse al tercero como consecuencia de una acción previsible, falta de cuidado, negligencia o acto imprudente cometido durante la práctica del aborto.

2.2.1.4.5. Aborto preterintencional

El aborto preterintencional, tiene su característica principal en el empleo de la violencia física, el mismo que puede provocar la interrupción de la gestación de la mujer; respecto al tema, la legislación nacional a través del artículo 118° del Código Penal, sanciona a la persona que: “(...) con violencia, ocasiona un aborto, sin haber tenido el propósito de causarlo, siendo notorio o constándole el embarazo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años, o con prestación de servicio comunitario de cincuentidós a ciento cuatro jornadas”.

Según la descripción legal, en estos escenarios, el aborto se produce como una consecuencia no deseada pero previsible para el agente. Este último utiliza y ejerce violencia contra una mujer cuyo embarazo es conocido por él, o cuyo estado gestacional



es evidente o perceptible, tal como podría evidenciarse mediante un aumento del vientre de la gestante.

2.2.1.4.6. Aborto terapéutico

Dentro de la legislación nacional del Perú, la única forma en la que una mujer pueda acceder a un aborto y no sea penalizada, está establecida en el artículo 119° del Código Penal, estableciendo que el aborto no será punible siempre y cuando sea practicado por un médico con el consentimiento de la mujer gestante o de una representante legal, siempre y cuando, el aborto sea la única forma para salvar la vida de la gestante o evitarle un mal grave y permanente para la salud.

Al respecto, existen pronunciamientos nacionales en los que se tuvo que aplicar un test de proporcionalidad, para ponderar y analizar la vida del concebido y por otro lado, la vida y salud de la gestante, claramente se pudo deducir que en ese caso en específico se protegía la vida y salud de la gestante, puesto que se fundamentaron en la premisa de poder proteger la dignidad, la misma que garantiza el derecho a la vida y a la salud de la mujer gestante. Esta perspectiva se refleja en una sentencia recaída en el Expediente N° 31583-2014-0-1801-JR-CI-01, que sostiene que, al ser la dignidad el principio fundamental de los derechos, su protección tiene un mayor peso axiológico que el derecho a la vida del concebido, conduciendo a desestimar la demanda en cuestión.

2.2.1.4.7. Abortos sentimental y eugenésico

En relación con este tema, el Código Penal establece claramente las circunstancias en las que se configuran el aborto sentimental y eugenésico. El artículo 120° señala lo siguiente: “El aborto será sancionado con pena privativa de libertad no mayor de tres meses cuando el embarazo sea resultado de violación sexual fuera de



matrimonio o inseminación artificial no consentida y ocurrida fuera de matrimonio, siempre que los hechos hayan sido denunciados o, al menos, investigados por la policía; o cuando sea probable que el feto presente al nacer graves taras físicas o psíquicas, siempre que exista un diagnóstico médico”.

En relación con este artículo, destaca la penalización del aborto incluso en casos de violación sexual. Aunque la sanción para esta conducta es de hasta tres meses de pena privativa de libertad, es crucial subrayar que la víctima ya enfrenta un trauma significativo como resultado de la violación sexual. Además, es importante mencionar que el artículo aborda tanto el aborto sentimental, vinculado a embarazos producto de violación sexual fuera del matrimonio o inseminación artificial no consentida, como el aborto eugenésico, que se refiere a la posibilidad de interrumpir el embarazo cuando se prevé que el feto pueda presentar graves taras físicas o psíquicas al nacer, siempre y cuando exista un diagnóstico médico que lo respalde.

2.2.1.5. *La despenalización del aborto sentimental y eugenésico.*

Actualmente, las normas peruanas imponen sanciones a una gestante que decide abortar, incluso cuando el concebido es producto de una violación sexual fuera del matrimonio, esto deja fuera de consideración otras circunstancias en las que el concebido también es resultado de una violación sexual, pudiendo llegarse a entender que el Código Penal adopta una postura discriminatoria hacia la mujer, puesto que dicho artículo se centra en casos de violación sexual fuera del matrimonio, y, de manera implícita, parece insinuar que, en el caso de que una mujer sea violada fuera del matrimonio y decida abortar afrontará una pena, y si llegará a abortar por motivos



personales o de manera clandestina, podría enfrentar incluso una pena más severa, llegando hasta dos años.

En cuanto al aborto eugenésico, este está directamente relacionado con aspectos médicos. El Código Penal establece que se sancionará a una mujer con una pena de hasta tres meses cuando decide abortar debido a que se prevé que el ser en formación o concebido presente graves taras físicas o psíquicas, siempre y cuando este diagnóstico sea realizado por un médico.

En síntesis, a grandes rasgos se puede deducir que el Código Penal penaliza cualquier conducta relacionada al aborto, a excepción del supuesto en el que la vida de la madre esté corriendo peligro, es así que diferentes derechos de la mujer se ven vulnerados, desde el derecho a su libre desarrollo de la personalidad, indemnidad sexual y libertad sexual, ambos en los casos de niñas y adolescentes.

2.2.1.6. *El aborto terapéutico como alternativa en casos de violación de niñas y adolescentes.*

Según el Código Penal, el aborto terapéutico se puede realizar cuando es el único medio para salvar la vida de la mujer embarazada o evitar en su salud un mal grave y permanente; según Dador (2021) menciona que “para acceder de una manera legal y no punible al aborto terapéutico no es necesario que la gestante esté a punto de fallecer, sino que exista una grave amenaza de generar un daño grave o permanente que afecte directamente su salud”. (p.9).

En este contexto, la Organización Mundial de la Salud (OMS) afirma que "la salud se define como un estado de bienestar completo, tanto físico como mental y social,



y no simplemente la falta de infecciones o enfermedades. Disfrutar del más alto nivel posible de salud es un derecho fundamental para todos los seres humanos, sin importar su raza, religión, ideología política, o condición económica o social". (Organización Mundial de la Salud, 1946).

Asimismo, diferentes comités señalaron que la salud es un concepto amplio pero específico, que debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarias para alcanzar el más alto nivel de salud. (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2000, p. 3)

En esta perspectiva, se observa que el concepto de salud abarca integralmente todos los aspectos necesarios para una vida y desarrollo dignos. Por tanto, sería fundamental que el aborto terapéutico se oriente hacia la rehabilitación de la gestante que ha sido víctima de violación sexual, considerando que la violación en sí misma conlleva consecuencias traumáticas tanto a nivel psicológico como físico. Es notable que algunos países en América, como Colombia, han optado por autorizar el aborto terapéutico en situaciones de embarazos derivados de violación sexual. Además, es crucial destacar que, en muchos casos, la ausencia de pautas claras para el tratamiento del aborto en niñas y adolescentes que han sufrido violación sexual ha resultado en diversas irregularidades, privándoles del acceso al aborto de manera segura y legal. Esto ocurre a pesar de los compromisos asumidos por el Estado peruano en virtud de varios tratados y documentos internacionales para garantizar la correcta implementación del aborto legal.



2.2.1.7. Legislación internacional respecto a la despenalización del aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes a nivel internacional

2.2.1.7.1. América

En la actualidad, la región de América, especialmente Latinoamérica, se caracteriza por enfrentar desafíos en cuanto a su desarrollo, lo que se traduce también en un entendimiento limitado de la globalización. Este contexto ha contribuido a que, en muchos de los países de la región, el aborto siga siendo un tema tabú debido a diversas ideologías y perspectivas. Sin embargo, a pesar de estas diferencias ideológicas, varios países han reconocido el derecho al aborto legal y, especialmente, han despenalizado la interrupción del embarazo en casos de violación sexual desde hace varios años. Esta autorización permite a las mujeres que han sido víctimas de violación sexual acceder al aborto dentro de las primeras semanas de inicio de la gestación, generalmente hasta la semana 12 o 13, y en el caso específico de Colombia, hasta la semana 24; en el siguiente cuadro se detalla el estado del aborto legal por Violación Sexual en América:

Tabla 2

País	Año	Aborto Legal por Violación Sexual
Colombia	2006	Sí
Argentina	2020	Sí
Uruguay	2012	Sí
Bolivia	2017	Sí
México	2021	Sí
Cuba	1965	Sí
Ecuador	2019	Sí
Canadá	1988	Sí



Fuente: Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas, 2021.

Se puede apreciar que la legalidad del aborto en casos de violación sexual está reconocida en más de 9 países de América. No obstante, algunos países, como Estados Unidos, experimentaron un retroceso en este asunto, puesto que a pesar de que en 1973 se había proclamado el aborto legal como una opción para las mujeres embarazadas en ese país, en 2022, la Corte Suprema revocó el Derecho Constitucional a la interrupción del embarazo en todo el país. Dicha medida tiene como objetivo permitir que cada Estado tenga la capacidad de legalizar el aborto de acuerdo con sus políticas internas, siendo que hasta el momento existen 14 estados que ya han legalizado el aborto.

2.2.1.7.2. Europa

Este continente es uno de los más desarrollados por los diferentes avances que tienen en cuanto a ciencia y tecnología, motivo por el cual, distintos países tienen el aborto legalizado desde hace más de 10 años, como los siguientes:

Tabla 3

País	Año	Aborto Legal por Violación Sexual
Alemania	1995	Sí
Bélgica	1990	Sí
República Checa	1957	Sí
Croacia	1978	Sí
Dinamarca	1973	Sí
España	2010	Sí
Francia	1975	Sí



Grecia	1986	Sí
Italia	1978	Sí
Noruega	1978	Sí
Países Bajos	1984	Sí
Portugal	2007	Sí
Reino Unido	1967	Sí
Suiza	2002	Sí

Fuente: Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas, 2021.

Es importante recalcar la diferencia que existe con los países de América, puesto que actualmente Europa tiene más países que despenalizan el aborto en casos de violación sexual.

2.2.1.7.3. África

Este es uno de los continentes con menos desarrollo en cuanto a leyes, motivo por el cual, los países que han despenalizado el aborto son pocos también:

Tabla 4

País	Año	Aborto Legal por Violación Sexual
Sudáfrica	1996	Sí
Túnez	1973	Sí
Etiopía	2005	Sí
Mozambique	2014	Sí

Fuente: Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas, 2021.

2.2.1.7.4. Asia Pacífico



Otra zona del mundo que denota un gran progreso en cuanto a avances científicos y desarrollo social, son los países de Asia Pacífico, donde varios países ya despenalizaron el aborto en casos de violación sexual, como:

Tabla 5

País	Año	Aborto Legal por Violación Sexual
India	1971	Sí
Nepal	2002	Sí
Corea del Sur	2021	Sí
Mongolia	1989	Sí
Vietnam	1975	Sí
Tailandia	2021	Sí
Nueva Zelanda	1977	Sí

Fuente: Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas, 2021.

En el caso de Australia, al ser un país conformado por diferentes estados, varios de ellos permiten el aborto por violación sexual, sin embargo, otros no, el último estado en aprobar la despenalización del aborto en general fue Nueva Gales del Sur en 2019.

2.2.2. Violación Sexual

2.2.2.1. Concepto de Violación Sexual

La violencia sexual, como forma de agresión, ha existido en el mundo desde la prehistoria, equiparándose en relevancia a la violencia psicológica o física. El sentido etimológico y la significativa carga histórica asociada a la violencia requieren una



comprensión profunda, considerando el sometimiento que muchas personas han experimentado a lo largo de los años.

Desde los albores de la historia, el patriarcado ha desempeñado un papel destacado en la configuración de las sociedades. Las evidencias históricas, como el Código Hammurabi (1700 A.C), destacan la penalización de mujeres que se resistían a cumplir con deberes conyugales. Según Rosado (2022), las regulaciones históricas que obligaban a las mujeres a ser esclavas sexuales “contribuyeron al desarrollo de un sentimiento de inferioridad en las mujeres, generando posteriormente diversas formas de violencia hacia ellas”. (p.3)

Según la Real Academia de la Lengua Española, la etimología de la palabra "violencia" tiene sus raíces en el latín, específicamente en el término "violentia". En resumen, esta palabra representa la acción y el resultado de violentar o violar a una persona. El verbo asociado es "violar", el cual implica tener acceso carnal con alguien en contra de su voluntad.

Para comprender mejor la Violación Sexual, es crucial destacar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención de Belém do Pará). Los artículos 1º y 2º de esta convención ofrecen una definición amplia y detallada de la violencia contra la mujer, puesto que es crucial la protección de las mujeres en cualquier circunstancia, asimismo debe protegerse no solamente la salud física, sino también la salud mental.

El artículo 1º de la Convención de Belém do Pará, describe que la violencia contra la mujer, consiste en cualquier daño físico, sexual o psicológico, tanto en ámbitos



públicos como privados, los mismos que se cometen contra la mujer. Por otro lado, el artículo 2º especifica que la violencia contra la mujer engloba aspectos físicos, sexuales y psicológicos, abarcando diversas situaciones y entornos, desde relaciones interpersonales hasta acciones perpetradas por el Estado. La convención ejemplifica situaciones como violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el trabajo o en instituciones educativas y de salud, buscando así abordar y prevenir la violencia de género en múltiples contextos. (Convención de Belem Do Pará, 1995)

Al respecto, es importante mencionar también que la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso (Rosendo Cantú y otra vs. México, 2010), realizó el siguiente pronunciamiento: “La Corte, en concordancia con la jurisprudencia internacional y teniendo en cuenta las disposiciones de la Convención de Belém do Pará, esta estableció que la violencia sexual se manifiesta a través de acciones de índole sexual que se llevan a cabo contra una persona sin su consentimiento. Además, señaló que esta forma de violencia no se limita a la invasión física del cuerpo humano, sino que también puede abarcar actos que no impliquen penetración o incluso ningún contacto físico. La violación sexual, en particular, fue identificada como un ejemplo paradigmático de violencia contra las mujeres, cuyas consecuencias trascienden la esfera individual de la víctima”.

Además, según Echeburua & Guerricaechevarria (2019) se reconoce que “la violación sexual constituye un suceso traumático para la víctima, ya que experimenta una situación intensamente negativa” (p.). En muchas ocasiones, la víctima carece de



los recursos necesarios para hacer frente a la situación, al hallarse en un estado de vulnerabilidad e indefensión. (p.55)

En síntesis, la Violación Sexual se caracteriza por comportamientos de naturaleza sexual que no necesariamente implican penetración o contacto físico, sino que también abarcan una connotación sexual. No obstante, en el marco de la presente investigación, se define la Violación Sexual como la invasión sexual en el cuerpo de la víctima, con la posible consecuencia de un embarazo. Es importante destacar que este acto atenta directamente contra la voluntad de la víctima, ya que se lleva a cabo en contra de su consentimiento.

2.2.2.2. *Elementos característicos de la Violación Sexual de niñas y adolescentes*

El abuso sexual representa un desafío tanto en el ámbito de la salud pública como en el de los derechos humanos. Este problema, de magnitudes impredecibles, acarrea diferentes consecuencias, no solo a nivel físico, sino también a nivel emocional o psicológico, consecuencias que generan un impacto no solamente a corto plazo, sino también a largo plazo, en síntesis, este tipo de consecuencias afectan la salud mental de la víctima, ahora bien, si lo trasladamos al impacto generado en una niña o adolescente, es aún más fuerte, puesto que este tipo de situaciones, genera un trauma significativo en las niñas y adolescentes, pudiendo generar en ellas sentimientos de culpa, trastornos psicológicos como depresión, ansiedad o incluso alteraciones del sueño y de la alimentación. El tema del abuso sexual de menores, en muchas circunstancias ha generado y desencadenado problemas en la educación de las menores, suicidios, e incluso en algunos casos la drogadicción, todo ello a raíz de la perturbación del desarrollo psicosexual.



Según Bravo García & Meléndez Monroy (2016), algunas de las características que existen en la violación sexual de niñas y adolescentes son las siguientes:

- a. **La vulnerabilidad ligada a la edad:** Los menores, debido a su carencia de madurez emocional y física, se encuentran en una posición especialmente vulnerable, convirtiéndolos en blancos más accesibles para los agresores.
- b. **Ejercicio abusivo del poder:** Con frecuencia, la violación sexual en menores implica a individuos que ocupan roles de poder o confianza sobre el menor, tales como familiares, maestros, cuidadores u otras figuras de autoridad.
- c. **Manipulación y coerción:** Los agresores recurren a tácticas de manipulación, coerción o amenazas de manera habitual para someter al menor y evitar que revele el abuso.
- d. **Uso de fuerza física o amenazas:** En algunos casos, la violación sexual en menores implica el empleo de fuerza física o amenazas con el propósito de controlar y someter al menor.
- e. **Secreto y silencio impuestos:** Los agresores suelen persuadir a los menores para que guarden silencio sobre el abuso, generando sentimientos de culpa, vergüenza o miedo a represalias.
- f. **Impacto a largo plazo:** La violación sexual en la infancia puede acarrear consecuencias a largo plazo en la salud mental y emocional del menor, manifestándose en trastornos psicológicos, problemas de confianza y dificultades en las relaciones interpersonales.



- g. Obstáculos para denunciar:** Los menores pueden enfrentar dificultades al identificar y comunicar el abuso, ya sea debido a su edad, temor a represalias o falta de conciencia sobre la inapropiada naturaleza de la conducta, del mismo modo, al ser niñas y adolescentes, desconocen de los procedimientos que existen en cuanto a métodos abortivos o de denuncia policial. (p. 137)

2.2.2.3. *Análisis del tipo penal de Violación Sexual de niñas y adolescentes en el Perú.*

2.2.2.3.1. *Tipo penal*

En el contexto legal peruano, la Violación Sexual constituye un delito claramente establecido y castigado por el Código Penal. Es relevante señalar que la violación sexual de niñas y adolescentes se considera una agravante significativa en la penalización de esta conducta.

De acuerdo con el artículo 170° del Código Penal, la Violación Sexual se define como la acción de una persona, la misma que emplea violencia física o psicológica, grave amenaza o se aprovecha de un entorno, con la finalidad de impedir a la víctima dar su libre consentimiento, la acción se configura cuando el agente fuerza a la víctima a tener acceso carnal, ya sea por vía vaginal, anal o bucal, incluso cuando el agente realiza cualquier acto análogo que involucra la introducción de algún objeto o parte del cuerpo por la vía vaginal o anal. La consecuencia legal para quien comete este delito es una pena privativa de libertad no menor de catorce ni mayor de veinte años. Asimismo, en el marco legal, el artículo 170° establece agravantes que incrementan la pena privativa de libertad, situándola en un rango de 20 a 26 años en diversos casos.



Por otro lado, el artículo 173° del Código Penal es aún más específico al brindar protección a las víctimas menores de catorce años, en este contexto, establece lo mismo que el artículo 170°, pero la diferencia radica en el bien jurídico protegido, en el sujeto pasivo y en la pena.

2.2.2.3.2. Acción típica

La conducta característica en los casos de delitos de violación sexual contra niñas y adolescentes se define esencialmente por la consumación de actos sexuales con un individuo menor de 18 años. En esta situación, la acción típica implica el acceso carnal, que puede llevarse a cabo mediante penetración vaginal, anal o bucal, representando una violación a la integridad de la víctima. Además, es menester destacar que la comisión de estos delitos puede extenderse a la ejecución de actos análogos, los cuales abarcan la introducción de objetos o partes del cuerpo en la vagina o ano del menor. Este amplio espectro de conductas subraya la complejidad y gravedad de la violación sexual dirigida a menores, instando así a una reflexión profunda sobre la necesidad de implementar medidas legales eficaces que salvaguarden la protección y bienestar de los menores en la sociedad. del mismo modo, según Arce Gallegos (2010) “a este delito se le denomina violación presunta” (p.65). Se le denomina violación presunta porque usualmente no se admiten pruebas en contrario.

2.2.2.3.3. Bien Jurídico Tutelado

La doctrina y la jurisprudencia hacen una diferencia bastante clara respecto al bien jurídico tutelado en los casos de violación sexual de niñas y adolescentes, puesto que, en el caso de las víctimas menores de 14 años, el bien jurídico protegido es la



indemnidad sexual, mientras que, en el caso de las víctimas mayores de 14 años y menores de 18, el bien jurídico tutelado es la libertad sexual.

La indemnidad sexual se refiere a la necesidad de proteger y garantizar el adecuado desarrollo sexual de las niñas menores de edad, ya que, desde una perspectiva teórica y clínica, no habrían alcanzado el grado de madurez suficiente para participar en relaciones sexuales. Según diversos estudios, se ha observado que las personas que han experimentado alguna forma de afectación a su indemnidad sexual durante la adolescencia y la adultez pueden enfrentar dificultades en la comprensión de las relaciones sexuales.

La defensa de la indemnidad sexual ha recibido respaldo por parte del Tribunal Constitucional, como se observa en la Sentencia N° 00008-2012-PI/TC. En dicha sentencia, se afirma que en los casos de violación sexual que involucran a menores de 14 años, se busca preservar el bien jurídico de la indemnidad sexual. Esta resolución judicial destaca la importancia de establecer medidas legales que protejan la integridad sexual de los menores, reconociendo la vulnerabilidad intrínseca a su etapa de desarrollo.

Por otro lado, en los casos de violación sexual de mayores de 14 años y menores de 18, se busca proteger la libertad sexual de la víctima, puesto que según el fundamento décimo segundo de la Casación N° 148-2010 de Moquegua: “(...) se debe destacar que la libertad sexual es otorgada a las personas, reconociendo que ellos experimentan un desarrollo psíquico y fisiológico que les permite tener una capacidad racional de decisión en relación con la actividad sexual. En casos en los que esta capacidad no está presente, la protección que se brinda es la de la indemnidad sexual.



En el Acuerdo Plenario N° 4-2008 se llegó a la conclusión de que las personas mayores de catorce años ya poseen esta capacidad de dirección sexual, por lo que la protección penal aplicable será la de su libertad sexual”. (p.12)

2.2.2.3.4. Tipicidad Objetiva

- a. Sujeto activo: En los casos de violación sexual, el sujeto activo puede ser un hombre o una mujer; no obstante, con respecto a la investigación, se determina que el sujeto activo sería necesariamente un hombre.
- b. Sujeto pasivo: En el contexto de la violación sexual, el sujeto pasivo debe ser menor de dieciocho años; en relación con la investigación, el sujeto pasivo será una mujer con la capacidad de concebir, quien ha sido víctima de una violación sexual que resultó en una gestación.

2.2.2.3.5. Tipicidad Subjetiva

En lo que respecta a la comisión de delitos de violación sexual en niñas y adolescentes, la consumación se materializa mediante la penetración total o parcial del miembro masculino, u otra parte del cuerpo u objeto, en la vagina, ano o boca de la menor, es decir, mediante el acceso carnal u otro acto análogo.

En cuanto a la tentativa, se presentarán circunstancias previas en las que el sujeto activo estuvo a punto de consumir el delito, y siempre habrá indicios e inicios del ataque al bien jurídico protegido por el Código Penal.

2.2.3. Control de convencionalidad

2.2.3.1. Concepto del Control de Convencionalidad



La figura del control de convencionalidad ha adquirido relevancia y ha experimentado un desarrollo continuo desde la entrada en vigencia de la Convención Americana. Según Nash (2013): “este concepto constituye una novedad en la teoría de los derechos fundamentales y el constitucionalismo, representando un cambio sustancial en la manera en que se trata la protección de los derechos humanos a nivel internacional. A pesar de ser una herramienta relativamente reciente, su aplicación ha evolucionado y ha cobrado importancia en la jurisprudencia de las Cortes nacionales”. (p.2).

El control de convencionalidad implica que los tribunales nacionales tienen la responsabilidad de verificar que tanto las leyes como las decisiones judiciales estén en consonancia con los estándares establecidos en tratados internacionales de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta figura se presenta como un mecanismo crucial para asegurar la coherencia y la uniformidad en la salvaguarda de los derechos fundamentales a nivel mundial. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2019)

La primera vez que se utilizó la expresión de “control de convencionalidad” fue en una audiencia de la corte por el ex presidente de la Corte Sergio García Ramírez, en su voto concurrente razonado emitido en el Caso “Myrna Mack Chang vs. Guatemala”.

Con el progreso de la sociedad en la comprensión y protección de los derechos humanos, ha surgido el control de convencionalidad como una herramienta esencial para asegurar que las leyes nacionales estén alineadas con los compromisos internacionales asumidos por los Estados. Aunque su adopción ha sido limitada en las Cortes nacionales, la creciente importancia del control de convencionalidad subraya la necesidad de



fortalecer y ampliar su aplicación para garantizar una protección más efectiva de los derechos humanos a nivel mundial.

2.2.3.2. Control de convencionalidad en el Perú

Según Ferrer (2012): “el control de convencionalidad se refiere a la relación que debería existir entre los tribunales nacionales e internacionales en asuntos relacionados con los Derechos Humanos. Este concepto puede operar en dos niveles: a nivel internacional y a nivel interno”. (p.2).

- a. **Nivel Internacional:** En este ámbito, el control de convencionalidad implica analizar, en casos particulares, si una acción o legislación interna es congruente con la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH). Este procedimiento brinda la facultad de modificar, derogar o dejar de aplicar dichas prácticas o normativas según sea preciso, con la finalidad de salvaguardar los derechos humanos y asegurar el respeto y la aplicación efectiva de la Convención, así como de otros instrumentos internacionales en esta materia. Ahora bien, es importante resaltar que existe jurisprudencia vinculante por parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que indican que los países que son Estados Parte tienen la necesidad de aplicar el control de convencionalidad sobre los tratados internacionales de la ONU.
- b. **Nivel Interno:** Esta modalidad opera a nivel nacional y recae en los jueces locales. Implica la obligación de comprobar si las normas jurídicas internas aplicadas en casos concretos son conformes con la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y otros instrumentos internacionales de



derechos humanos, así como con los criterios interpretativos establecidos por la Corte mediante su jurisprudencia. Este proceso interno garantiza la coherencia y alineación entre las leyes nacionales y los compromisos internacionales en el ámbito de los derechos humanos, resaltando la jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos, se tiene que el Perú, al ser un Estado parte, debería tomar en cuenta los tratados internacionales no solamente del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, sino también del Sistema Internacional de Derechos Humanos, que son emitidos por Comités de la ONU.

Ahora bien, en los últimos años, el Perú ha ratificado diversos tratados internacionales en el ámbito de los derechos humanos, evidenciando un compromiso activo con las normativas internacionales en esta materia. En este contexto, resulta imperativo que los acuerdos y artículos ratificados se implementen efectivamente en el sistema legal peruano, este proceso no solo implica la adhesión formal a los tratados, sino también la incorporación de sus disposiciones en la legislación interna para garantizar su aplicación práctica y coherencia con los estándares internacionales de derechos humanos., como los siguientes:

Tabla 6

Instrumento Internacionales sobre Derechos Humanos	Año
Convención Interamericana de Derechos Humanos (Pacto de San José)	1969
Declaración Universal de los Derechos Humanos	1959
Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	1948
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	1978



Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	1979
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	1979
Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes	1988
Convención sobre los Derechos del Niño	1990
Convenio de la OIT 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes	1994
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional	2001

Fuente: (García Belaunde & Palomina Manchego, 2013)

2.3. Marco conceptual

2.3.1. Delito de Aborto

La práctica de autoaborto se encuentra sancionada en el Código Penal según lo establecido en el artículo 114°. Dicho artículo dispone que "La mujer que induce su propio aborto, o consiente que otro lo lleve a cabo, será castigada con una pena privativa de libertad que no excederá los dos años, o con la realización de servicio comunitario por un período que oscilará entre cincuenta y dos y ciento cuatro jornadas". (Congreso de la República, 1991)

2.3.2. Violación Sexual

La definición de violencia sexual según la Organización Mundial de la Salud (OMS) abarca cualquier comportamiento de naturaleza sexual, intentos de llevar a cabo actos sexuales, comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, así como acciones que impliquen la comercialización o el uso no consensuado de la sexualidad de una persona. Estas conductas pueden involucrar coerción por parte de otra persona, sin



importar la relación que tenga esta con la víctima, y pueden ocurrir en diversos entornos, incluyendo el hogar y el lugar de trabajo. (OMS, 2011)

Es fundamental destacar que la OMS proporciona una definición integral que abarca una amplia gama de comportamientos y contextos en los cuales la violencia sexual puede manifestarse. Este enfoque amplio refleja la comprensión de que la violencia sexual va más allá de los actos físicos y puede incluir aspectos psicológicos y sociales.

2.3.3. Niña o adolescente

“Se clasifica como niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad, y como adolescente a aquellos individuos que tienen entre doce y dieciocho años de edad. Es importante destacar que esta delimitación temporal tiene implicaciones en diversos aspectos legales y sociales, reconociendo distintas etapas de desarrollo en la vida de los individuos y estableciendo pautas específicas para su protección y tratamiento en función de estas categorías de edad”. (Congreso de la República, 2000)

2.3.4. Jurisprudencia

“La jurisprudencia es una de las fuentes del derecho mediante la cual éste se actualiza e integra. Surge del trabajo intelectual que realizan los juzgadores autorizados para establecerla por medio de la interpretación de las leyes, con la finalidad de resolver casos concretos, o bien al pronunciarse respecto de las cuestiones no previstas en ellas”. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2002)

2.3.5. Control de Convencionalidad



“El control de convencionalidad se refiere a la obligación de los tribunales nacionales de asegurar que las leyes y decisiones judiciales se ajusten a los estándares establecidos en los tratados internacionales de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta figura se presenta como un mecanismo esencial para garantizar la coherencia y la uniformidad en la protección de los derechos fundamentales a nivel global”. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2019)

2.3.6. Derecho internacional

“En el ámbito del Derecho Internacional, se encuentra conformado por un conjunto de normas e instituciones que buscan regular las interacciones y relaciones en la sociedad internacional. Estas normas abarcan una diversidad de temas, incluyendo acuerdos entre Estados, tratados internacionales, derechos humanos, y principios que rigen la convivencia entre naciones. Las instituciones correspondientes a este campo tienen como objetivo facilitar la aplicación y el cumplimiento de estas normativas, promoviendo la paz, la cooperación y la resolución pacífica de conflictos en la escala global”. (Dupuy, 2002, p.297)

2.4. Hipótesis de trabajo

2.4.1. Hipótesis General

Sí se debe de despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en Perú.

2.4.2. Hipótesis Específicas

- No existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en el Perú.



- Si existe regulación convencional respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual.
- La justificación que permite despenalizar el aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual se encuentra en los tratados internacionales de protección de los derechos de las mujeres de los que el Perú es parte, así como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y los diferentes dictámenes o recomendaciones emitidas por organismos internacionales respecto al acceso al aborto terapéutico para niñas y adolescentes en casos de violación sexual.

2.5. Categorías de estudio

Categoría 1

Despenalización del aborto

Subcategorías

- Generalidades
- Tipificación en el Código Penal
- Tipos
- Aborto en el mundo

Categoría 2

Violación Sexual de Niñas y adolescentes

Subcategorías

- Generalidades
- Tipificación en el Código Penal
- Casos de Violación Sexual en niñas y adolescentes en el Perú

Categoría 3

Control de convencionalidad

Subcategorías

- Generalidades
- Aplicación en el Perú
- Tipos
- Recomendaciones de la CIDH



CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. Diseño Metodológico

3.1.1. Enfoque de investigación

El enfoque de esta investigación es Cualitativo, porque se pretende realizar una investigación en base a datos documentales e investigaciones y porque se pretende descubrir la hipótesis a través de resultados y una interpretación acorde a la realidad en base a referencias fenomenológicas y de comprensión.

Según Báez y Pérez (2014), “la metodología cualitativa persigue diferentes propósitos, el más obvio es el de obtener información para su posterior análisis. (p.245). En el caso de la presente investigación, por la misma naturaleza cualitativa, se utiliza la recolección de datos sin medición numérica, para descubrir o afinar preguntas de investigación, y puede o no probar la hipótesis durante el proceso de interpretación, pero tales pruebas no pueden ser de carácter estadístico.

Según Castro-Cuba (2019), la investigación cualitativa cuenta con diferentes características que la hacen una investigación netamente de análisis o interpretación de información, como las siguientes:

- a. Son guiadas por las áreas de investigación,
- b. Los estudios cualitativos pueden desarrollar preguntas e hipótesis de trabajo que no se prueban estadísticamente,
- c. El proceso se mueve dinámicamente,
- d. Se comprende un fenómeno social complejo,



- e. El énfasis no está en medir las variables involucradas en dichos fenómenos, sino en entenderlo, y
- f. En una investigación cualitativa, lo importante es comprender el fenómeno, como por ejemplo las normas y condiciones propias que rigen la profesión de un abogado. (p.17).

Según Castro Cuba (2019), se tiene que, en la investigación cualitativa, es erróneo hacer precisiones sobre si el estudio es experimental o no experimental, o si es descriptivo o correlacional, puesto que dichas denominaciones corresponden a los estudios cuantitativos, por ese motivo, en este tipo de investigaciones cualitativas, basta con precisarse el enfoque del estudio y el tipo de investigación jurídica. (p. 55)

3.1.2. Tipo de investigación jurídica

La presente investigación es de tipo dogmática propositiva, la misma que según Aranzamendi & Humpiri (2021): “se inicia identificando la deficiencia, ineficacia, limitaciones o vacío de una norma legal o actos jurisdiccionales en el sistema jurídico nacional o supranacional para proponer alternativas”. (p.132). En este tipo de casos, lo más importante es identificar el universo legal vigente, asimismo, se busca cuestionar o cubrir algún vacío normativo o afín.

En este tipo de investigaciones, según Tantaleán Odar, “se destacan notablemente las propuestas de modificaciones, derogaciones o la creación de normativas jurídicas, por eso adquiere el carácter de investigación propositiva”. (p. 26).

En la presente investigación, se busca abogar por la despenalización del aborto en situaciones de violación sexual a niñas y adolescentes. Cabe destacar que



anteriormente se había intentado despenalizar el aborto solo en casos de violación sexual. Sin embargo, la propuesta actual es diferente al considerar la especificidad de que las víctimas son niñas y adolescentes.

3.2. Diseño contextual

3.2.1. Escenario espacio temporal

La investigación fue llevada a cabo en el contexto peruano, motivada por la vulneración de los derechos de niñas que experimentaron la negación por parte del Estado para acceder a un aborto tras ser víctimas de violación sexual. El período de recopilación de información abarca los años 2022 y 2023, centrándose en dos casos específicos que destacan la problemática en cuestión.

3.2.2. Unidades de estudio

Las unidades de estudio están comprendidas en:

- 2 pronunciamientos internacionales respecto a la vulneración de derechos de niñas peruanas a las que se les negó el aborto de su embarazo producto de una violación sexual.
- La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

3.2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Según Cisneros Caicedo, Guevara García, Urdánigo Cedeño, & Garcés Bravo (2022): “En el contexto de investigaciones científicas, ya sean cualitativas o cuantitativas, el proceso de recopilación de datos ya sea a través de interacción directa con los participantes o mediante entornos virtuales, se lleva a cabo mediante la aplicación de



diversas técnicas e instrumentos que han sido previamente definidos durante la fase de diseño del proyecto de investigación. Esto implica que el investigador planifica y estructura cuidadosamente este proceso antes de su implementación, asegurando así la eficacia y relevancia de la recopilación de datos en el marco de la investigación”. (p.1171).

3.2.3.1. Técnicas

3.2.3.1.1. Análisis documental

La explicación del análisis documental ha sido abordada por varios investigadores y expertos en la materia, destacando diversas perspectivas y elementos fundamentales que han perdurado a lo largo de varias décadas. Este procedimiento surge como respuesta a la creciente demanda de facilitar el acceso de las personas a las fuentes de información, las cuales han experimentado un aumento significativo en su producción. (Peña Vera & Pirela Morillo, 2007,p.58)

Asimismo, Vickery (1970) señaló que el método de análisis documental responde a tres necesidades informativas:

- i. Conocer lo que otros pares de científicos han hecho o están realizando en un campo específico,
- ii. Conocer segmentos específicos de información de algún documento en particular, y,
- iii. Conocer la totalidad de información relevante que existe sobre un tema en específico. (p.154).



En consecuencia, podemos inferir que el método de análisis documental se refiere a la operación de seleccionar ideas de relevancia informativa de un documento, con el objetivo de expresar su contenido de manera clara y sin ambigüedades, facilitando así la recuperación de la información contenida en él. Es evidente que los propósitos del análisis documental van más allá de la simple recuperación o difusión de la información. También se dirigen a facilitar la comprensión y el aprendizaje del individuo, permitiéndole resolver problemas y tomar decisiones en diversos ámbitos de acción. Por ese motivo, la presente investigación busca recolectar toda la mayor cantidad de información relevante posible para dar respuesta a un problema latente en la sociedad peruana; en la presente investigación, se analizó documentos internacionales, dictámenes y tratados internacionales que buscan despenalizar el aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes; asimismo, se analizó dos casos específicos en los que el Estado Peruano vulneró derechos de niñas y adolescentes al negarles el acceso al aborto por la situación en la que se encontraban dichas menores.

3.2.3.1.2. Encuestas

Según Casas Anguita, Repullo Labrador, & Donado Campos (2003): “La técnica de encuesta es ampliamente utilizada como procedimiento de investigación, ya que permite obtener y elaborar datos de modo rápido y eficaz”. (p. 44) En ese sentido, las encuestas son un método de recolección de datos a través del cuál se recopilan y analizan datos de una muestra de casos que se considera representativa de una población o universo más extenso. El objetivo principal es explorar, describir, predecir y/o explicar diversas características del mencionado universo.

3.2.3.2. Instrumentos



En la presente investigación, la técnica del análisis documental se ha utilizado la ficha de análisis documental, cuya función es la de dar a conocer y especificar de forma descriptiva la información que resulta útil para el investigador. El documento en mención permitió que se organice de manera adecuada los casos identificados para poder determinar si en el Perú se debe o no despenalizar el aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes, asimismo, para determinar qué dicen los tratados internacionales, dictámenes y casos respecto a la problemática investigada en la presente.

Por otro lado, el instrumento de la técnica de la encuesta fue el cuestionario de preguntas, el mismo que se utilizó para conocer la percepción de profesionales del derecho respecto a la investigación en curso, las mismas que pueden aplicarse en este tipo de estudios sin que ello signifique una cuantificación del objeto de estudio, y sirven como un apoyo a la hipótesis de trabajo.



CAPÍTULO IV: DESARROLLO TEMÁTICO

4.1. El aborto en el Perú

Como se ha investigado en la presente investigación, se tiene que el aborto es la interrupción espontánea o provocada durante un embarazo, según la OMS antes de las 20 semanas de amenorrea o la expulsión de un feto con un peso menor a 500 gramos; asimismo el aborto puede tener diferentes formas en base al tipo, a la morfología del cuerpo o en base al tiempo de gestación. (Larroca & Chaquiriand, 2021, p. 23).

En ese sentido, se puede determinar que cuando se hace referencia al aborto, se entiende que es una figura que se constituye hasta antes de la semana 20 de gestación, donde se decide poner fin a un embarazo.

Existen diferentes tipos de aborto en el mundo que básicamente dan a entender las formas en las que una mujer puede llegar a termina su periodo gestacional, cabe resaltar que el aborto puede ser voluntario o involuntario, es decir que podría ser generado por una o más personas o podría ser generado por causas naturales y espontáneas, algunos de los tipos de aborto que existen son los siguientes:

- **Aborto espontaneo:** Este tipo de aborto es aquel suceso inesperado que consiste en la pérdida del concebido sin la intervención de algún método abortivo, en muchos casos está vinculado a diferentes factores naturales del cuerpo de la gestante, por lo que es un aborto involuntario, que suele ocurrir entre la semana 8 y la semana 22 de gestación
- **Aborto inducido:** Este tipo de aborto está vinculado netamente a una acción que puede ser realizada por la mujer o por un tercero, consiste en la



interrupción del embarazo por el uso de algún método abortivo, que puede ser quirúrgico, farmacológico, violento o natural; asimismo, en el Perú se ha detectado que en los últimos 6 meses se han reconocido más de 2000 casos de aborto clandestino, los mismos que generaron algún tipo de hospitalización o muerte de las gestantes.

- **Aborto libre:** Esta figura del aborto está ligada netamente a la posibilidad legal de una mujer de acceder a métodos abortivos sin ningún tipo de limitación, actualmente varios países del mundo han despenalizado el aborto y algunos incluso lo han declarado como un derecho de las mujeres, sin embargo, en el Perú aún no existe la figura de aborto libre, porque la única permisión de aborto es cuando está en riesgo la vida de la gestante.
- **Aborto eugenésico:** Este tipo de aborto es el que se debería dar cuando se determina con certeza que el concebido nacerá con algún defecto o enfermedad, actualmente en el Perú está penalizado.
- **Aborto terapéutico:** El aborto terapéutico es aquel en el que la vida de la mujer corre peligro a causa del embarazo, asimismo, este tipo de aborto es el que se ha tomado en cuenta para realizar la presente investigación, ya que lo que se busca es despenalizar el aborto e incluir la figura del aborto por violación sexual en niñas y adolescentes dentro de este tipo, porque el riesgo de que una niña o adolescente mantenga un embarazo, podría generar muchos riesgos en su salud, asimismo, ataca directamente a su indemnidad sexual, sin embargo, esta decisión al final queda a la decisión de cada médico, por lo que no existe un trato igualitario en todos los casos.



- **Aborto sentimental:** Este tipo de aborto es el que hace referencia al aborto por causas de violación sexual externas al matrimonio, es decir, como una justificante para mantener sano el matrimonio y la vida en común de la pareja, sin embargo, también se encuentra penalizado por el Estado Peruano.

En el Perú ha habido diferentes posturas respecto al aborto, asimismo, se sabe que se han realizado diferentes proyectos de ley en los que se ha buscado despenalizar el aborto, sin embargo, hasta el momento no se ha realizado un proyecto de ley que proteja específicamente a las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual, ya que a raíz del “Caso Camila”, el estado peruano ya debería haber despenalizado el aborto en este tipo de casos.

Por otro lado, en el mundo existen diferentes países que han decidido despenalizar el aborto de manera general en cualquier tipo de casos, claramente hasta un cierto periodo tomando en cuenta los meses de gestación, que según la OMS es hasta la semana 20, algunos otros países decidieron despenalizar el aborto solamente en casos de violación sexual, como en el caso de Bolivia, en el que el aborto en casos de violación sexual está permitido o también en casos de incesto.

Asimismo, actualmente los países con mejor desarrollo económico y tecnológico son los que encabezan la lista de países que despenalizaron el aborto por completo, incluso en América, países que tienen un menor índice de desarrollo que el Perú han decidido despenalizarlo, como el caso de Cuba o Bolivia.

Actualmente para la normativa del Perú, el aborto sigue siendo un delito penalizado, siendo la única forma de acceder a este de forma libre y sin una penalización



de por medio, es la situación en la que la vida de la gestante corre peligro; sin embargo, se ha podido advertir que a pesar de que el acceso en estos casos está permitido, el Estado Peruano a través de sus instituciones públicas como centros de salud u hospitales, aún desconocen el correcto manejo del aborto terapéutico y en muchos casos, pretenden que las mujeres continúen con un embarazo a pesar de haber manifestado su negativa, dejando en manos de un médico la decisión de abortar o no.

Asimismo, se tiene que en lo que va del 2023, en el Perú se han suscitado más de 2000 casos de hospitalización y muertes por aborto clandestino, lo que significa que el Estado peruano aún no está tomando cartas en el asunto para una futura despenalización del aborto, sobre todo en el caso de violación sexual de niñas y adolescentes.

4.2. La violación sexual de niñas y adolescentes

La violación sexual es un delito penado en todos los países del mundo, entiéndase esta como una de las formas de violencia que existe en el mundo al igual que la psicológica o física, en el caso de la violación sexual, esta se configura con acciones de naturaleza sexual que comete una persona contra otra sin su consentimiento, se sabe que estos actos no necesariamente pueden estar ligados a la penetración, sino también a tocamientos.

La violación sexual en el Perú es considerada como un delito en el que una persona hace uso de la violencia física o psicológica para obligar a alguien a tener relaciones sexuales por acceso carnal por la vaginal, anal o bucal o que realiza cualquier acto análogo que consista en la introducción de una parte del cuerpo o de algún objeto.



Ahora bien, para discusión de la presente investigación, es necesario entender que para que se configure la violación sexual y tenga como subsecuente un embarazo, debe tratarse de una relación sexual vaginal en la que participe un hombre y una mujer.

Asimismo, se debe entender que la violación sexual constituye un suceso traumático para las víctimas, puesto que experimentan una situación negativa en la que su integridad está vulnerada.

4.3. La Despenalización del aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes a raíz del caso “Camila” y “L.C.”

Desde una perspectiva objetiva, es relevante subrayar que la cuestión del aborto como consecuencia de una violación sexual difiere significativamente entre menores y mayores de edad. La jurisprudencia ha esclarecido que, en el caso de la violación sexual de menores, la protección se centra en la indemnidad sexual, mientras que para las personas adultas se enfoca en la libertad sexual. La indemnidad sexual, en este contexto, se refiere a la imperativa necesidad de salvaguardar y asegurar el adecuado desarrollo sexual de las niñas y adolescentes. Desde un enfoque clínico y teórico, se argumenta que estas menores no habrían alcanzado el grado de madurez suficiente para participar en relaciones sexuales, justificando así la necesidad de proteger este aspecto fundamental de su desarrollo.

El respaldo a la protección de la indemnidad sexual ha sido ratificado por el Tribunal Constitucional, como lo demuestra la Sentencia N° 00008-2012-PI/TC. En dicha resolución, se establece que, en los casos de violación sexual contra menores de 14 años, el objetivo es resguardar el bien jurídico de la indemnidad sexual. Esta determinación judicial resalta la importancia de implementar medidas legales que



aseguren la integridad sexual de los menores, reconociendo la vulnerabilidad inherente a su fase de desarrollo; además, remarca la necesidad de una protección legal efectiva para salvaguardar a las niñas y adolescentes en situaciones de violencia sexual.

Por otro lado, en los casos de violación sexual de mayores de 14 años y menores de 18, se busca proteger la libertad sexual de la víctima, puesto que según el fundamento décimo segundo de la Casación N° 148-2010 de Moquegua: "(...) se debe de precisar que la libertad sexual es una cualidad que se brinda a las personas, entendiendo que estas presentan un desarrollo psíquico y fisiológico tal, que se permita inferir en ellas una capacidad racional de determinación respecto de la actividad sexual, en ese sentido, cuando esta capacidad no existe, la protección que surge es la de la indemnidad sexual; por tal, en el Acuerdo Plenario N° 4-2008, donde se entendió que las personas mayores de catorce años ya cuentan con esta capacidad de dirección sexual, por lo que la protección penal que se protege es la de su libertad sexual".(p.12).

En ese orden de ideas, se puede advertir que las mujeres niñas y adolescentes son completamente diferentes a las mujeres que tienen la mayoría de edad, viéndolo desde una perspectiva física, sin embargo, a violación sexual constituye la misma acción en ambos casos, pero claramente en las niñas y adolescentes es un caso completamente diferente, en vista de la ausencia de desarrollo intelectual y físico, del mismo modo, hay más instrumentos que protegen a las niñas y adolescentes de este tipo de casos.

Asimismo, en el caso de las víctimas de violación sexual niñas y adolescentes, existen diferentes características que las hacen aún más vulnerables, las mismas que son definidas por Bravo García y Meléndez Monroy (2016), quien indica que las características son las siguientes:



- a) La vulnerabilidad ligada a la edad: Los menores, debido a su carencia de madurez emocional y física, se encuentran en una posición especialmente vulnerable, convirtiéndolos en blancos más accesibles para los agresores.
- b) Ejercicio abusivo del poder: Con frecuencia, la violación sexual en menores implica a individuos que ocupan roles de poder o confianza sobre el menor, tales como familiares, maestros, cuidadores u otras figuras de autoridad.
- c) Manipulación y coerción: Los agresores recurren a tácticas de manipulación, coerción o amenazas de manera habitual para someter al menor y evitar que revele el abuso.
- d) Uso de fuerza física o amenazas: En algunos casos, la violación sexual en menores implica el empleo de fuerza física o amenazas con el propósito de controlar y someter al menor.
- e) Secreto y silencio impuestos: Los agresores suelen persuadir a los menores para que guarden silencio sobre el abuso, generando sentimientos de culpa, vergüenza o miedo a represalias.
- f) Impacto a largo plazo: La violación sexual en la infancia puede acarrear consecuencias a largo plazo en la salud mental y emocional del menor, manifestándose en trastornos psicológicos, problemas de confianza y dificultades en las relaciones interpersonales.
- g) Obstáculos para denunciar: Los menores pueden enfrentar dificultades al identificar y comunicar el abuso, ya sea debido a su edad, temor a represalias o falta de conciencia sobre la inapropiada naturaleza de la conducta, del mismo



modo, al ser niñas y adolescentes, desconocen de los procedimientos que existen en cuanto a métodos abortivos o de denuncia policial

Se puede advertir que claramente las niñas y adolescentes son más vulnerables por diferentes razones y características que las diferencias de la violación de mujeres mayores de edad, sin embargo, eso no quiere decir que no merezcan protección, puesto el propósito de esta tesis está enfocado en niñas y adolescentes solamente.

Ahora bien, actualmente el código penal, a través del artículo 119º, prescribe lo siguiente: “No es punible el aborto practicado por un médico con el consentimiento de la mujer embarazada o de su representante legal, si lo tuviere, cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar en su salud un mal grave y permanente”.

A partir del análisis del artículo 119º del Código Penal, se observa que la decisión de abortar en situaciones de riesgo para la mujer recae en manos de un médico. Esta situación debería ser claramente tipificada, ya que la determinación fundamentalmente pertenece a la mujer, especialmente si esta es niña o adolescente. La falta de regulación al respecto ha generado situaciones problemáticas, como el caso de la niña "Camila", una menor que sufrió violación sexual desde los 9 años a manos de su propio padre en el departamento de Apurímac.

En respuesta a esta situación, Camila decidió buscar asistencia en el centro de salud de su comunidad con la esperanza de acceder a algún método abortivo. Sin embargo, el personal de salud no solo le indicó que debía continuar con el embarazo, sino que tampoco le ofrecieron ninguna alternativa de aborto terapéutico, a pesar de



tener conocimiento de que se trataba de un caso de violación sexual. Además, el personal de salud visitaba su domicilio para realizar controles, a pesar de las repetidas expresiones de Camila de no querer continuar con el embarazo. Este incidente ilustra la falta de regulación clara en casos de aborto por riesgo para la salud de la mujer, especialmente cuando se trata de víctimas de violación sexual, evidenciando la necesidad de medidas más precisas y comprensivas en este contexto.

El 13 de diciembre de 2017, siguiendo la orientación proporcionada por la Asociación Pro-Derechos Humanos, tanto Camila como su madre formalizaron una solicitud para la interrupción legal del embarazo. Esta solicitud se basó en la Resolución N° 486/2014 del Ministerio de Salud, que establece la Guía Técnica Nacional destinada a uniformar el procedimiento de atención integral a gestantes que buscan la interrupción voluntaria por indicación terapéutica del embarazo, siempre que este no exceda las 22 semanas. Este proceso, que requiere el consentimiento informado, se rige por el artículo 119 del Código Penal y es conocido como la "Guía técnica".

De acuerdo con las directrices de esta guía, el hospital tenía la responsabilidad de convocar a una junta médica para abordar la solicitud en un plazo máximo de seis días. Sin embargo, el Director del hospital optó por remitir la solicitud al área legal y, posteriormente, al jefe del área de obstetricia. Fue este último quien emitió un dictamen el 20 de enero de 2018, solicitando la presentación de un informe médico que certificara el riesgo para la salud y la vida de la gestante, junto con una ecografía que precisara la edad gestacional. A pesar de haber proporcionado su información de contacto, Camila sostiene que nunca recibió una respuesta concluyente a su solicitud y que no se le notificó el correspondiente dictamen médico.



El 14 de diciembre de 2017, después de recibir asesoramiento de la Asociación Pro-Derechos Humanos, Camila y su madre presentaron una solicitud de interrupción voluntaria del embarazo ante la Fiscalía a cargo de la investigación penal por violación sexual. Buscaban que se designara un centro de salud encargado de evaluar si se cumplían los requisitos establecidos en el Código Penal para llevar a cabo la interrupción, pero no obtuvieron respuesta.

El 19 de diciembre de 2017, debido a intensos dolores abdominales, Camila se dirigió al hospital Guillermo Díaz de la Vega. Después de esperar desde las 4:00 hasta las 9:00 horas, fue ingresada debido a una amenaza de aborto. Después de recibir medicamentos para prevenir la pérdida del embarazo, se le diagnosticó una "ruptura espontánea de membranas ovulares con eliminación de abundante líquido amniótico y sangrado transvaginal". Experimentó un "aborto incompleto", lo que requirió un legrado uterino de emergencia. Fue dada de alta dos días después. A raíz de estos eventos, la Fiscalía inició una investigación contra Camila por el delito de autoaborto. Después de un proceso judicial, fue declarada como "adolescente infractora". Además, Camila enfrentó procedimientos humillantes durante su declaración, revictimizándola en relación a los hechos.

A raíz de todos los hechos y la experiencia traumática que vivió Camila, el Dictamen aprobado por el Comité de los Derechos del Niño en relación con el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, respecto de la comunicación N° 136/2021, instó al Estado peruano a llevar a cabo diversas medidas para garantizar los derechos de las niñas gestantes, especialmente en situaciones de riesgo para la vida y la salud materna, así como en



casos de violación o incesto. Estas acciones incluían la necesidad de la despenalización del aborto en embarazos infantiles, la modificación de las normativas para adaptarlas específicamente a las niñas, el establecimiento de un recurso claro en caso de incumplimiento de procedimientos, la capacitación del personal de salud y judicial, proporcionar educación en salud sexual y reproductiva, garantizar el acceso a información y servicios de salud sexual y reproductiva, incluyendo métodos anticonceptivos, y establecer un mecanismo intersectorial para prevenir la retraumatización de niños y niñas víctimas de abuso sexual infantil, asegurando intervenciones terapéuticas rápidas y apropiadas. (Comité de los Derechos del Niño, 2023, p. 19).

En ese sentido, los organismos internacionales solicitaron al estado peruano que a raíz de dicho dictamen de fecha 15 de mayo del 2023, el Estado peruano debía despenalizar el aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes.

4.4. El control de convencionalidad en el Perú respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual

La importancia y desarrollo del control de convencionalidad han ido en aumento desde que la Convención Americana entró en vigor. Este concepto, relativamente novedoso en la doctrina de los derechos fundamentales y el constitucionalismo, representa una transformación significativa en la manera en que se maneja la protección de los derechos humanos a nivel internacional. Aunque esta herramienta es de reciente adopción, su aplicación ha experimentado una evolución progresiva, ganando cada vez más relevancia en la jurisprudencia de las Cortes nacionales. Este proceso no solo demuestra la adaptabilidad de los sistemas jurídicos a las normas internacionales de



derechos humanos, sino también la creciente importancia del control de convencionalidad como instrumento para garantizar la coherencia y el cumplimiento de los estándares internacionales en la protección de los derechos fundamentales.

En ese sentido, se puede advertir que el control de convencionalidad es una necesidad de todos los Estados parte que están suscritos a los diferentes tratados internacionales. El Perú está suscrito a algunos, siendo los más relevantes los siguientes:

- Convención Interamericana de Derechos Humanos (Pacto de San José)
- Declaración Universal de los Derechos Humanos
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
- Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
- Convención sobre los Derechos del Niño
- Convenio de la OIT 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

Por lo tanto, cualquier recomendación o dictamen emitido por los comités que se encargan de hacer efectivos dichos tratados, deberían de ser tomados en cuenta por los Estados parte. Asimismo, estos comités han exhortado al estado peruano despenalizar



el aborto, sin embargo, hasta ahora no existen cambios en la legislación nacional, dejando entrever que en el Perú no se respeta el control de convencionalidad ni se han realizado esfuerzos para erradicar este problema.



CAPÍTULO V: RESULTADO Y ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS

5.1. Resultados del Estudio

5.1.1. Análisis documental

En base al análisis documental, se ha podido determinar información relevante para poder coadyuvar al desarrollo de la presente investigación.

5.1.1.1. *Respecto a la revisión de la legislación nacional interna respecto al aborto en el Perú.*

Tabla 7: Regulación sobre el aborto en el Perú

Tipo de aborto	Art	Tipificación	Punible
Autoaborto	114°	“La mujer que causa su aborto, o consiente que otro le practique, será reprimida con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de cincuentidós a ciento cuatro jornadas”.	Sí
Aborto Consentido	115°	“El que causa el aborto con el consentimiento de la gestante, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años. Si sobreviene la muerte de la mujer y el agente pudo prever este resultado, la pena será no menor de dos ni mayor de cinco años”.	Sí
Aborto sin consentimiento	116°	“El que hace abortar a una mujer sin su consentimiento, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años. Si sobreviene la muerte de la mujer y el agente pudo prever	Sí



		este resultado, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años”.	
Aborto practicado por profesional de la salud	117°	“El médico, obstetra, farmacéutico, o cualquier profesional sanitario, que abusa de su ciencia o arte para causar el aborto, será reprimido con la pena de los artículos 115° y 116° e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 4 y 8”.	Sí
Aborto preterintencional	118°	“El que, con violencia, ocasiona un aborto, sin haber tenido el propósito de causarlo, siendo notorio o constándole el embarazo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años, o con prestación de servicio comunitario de cincuentidós a ciento cuatro jornadas”.	Sí
Aborto terapéutico	119°	“No es punible el aborto practicado por un médico con el consentimiento de la mujer embarazada o de su representante legal, si lo tuviere, cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar en su salud un mal grave y permanente”.	No
Aborto sentimental y eugenésico	120°	“El aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres meses cuando el embarazo sea consecuencia de violación sexual fuera de matrimonio o inseminación artificial no consentida y ocurrida fuera de matrimonio, siempre que los hechos hubieren sido denunciados o investigados, cuando menos policialmente; o cuando es probable que el ser en formación conlleve al nacimiento graves taras físicas o	Sí



psíquicas, siempre que exista diagnóstico médico”.

Fuente: Código Penal del Perú, actualizado al 2023.

5.1.1.2. *Respecto al aborto a nivel internacional*

Se pudo obtener los siguientes resultados en base al análisis de los instrumentos internacionales que amparan el aborto a nivel internacional:

Tabla 8: Regulación sobre el aborto a nivel internacional

Tratado/Documento	Año	Contenido
Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.	1979	“Artículo 12: Los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia”. (ONU, 1979)
Recomendación General N° 24	1999	“Artículo 12 – Párrafo 11: Las medidas tendientes a eliminar la discriminación contra la mujer no se considerarán apropiadas cuando un sistema de atención médica carezca de servicios para prevenir, detectar y tratar enfermedades propias de la mujer. La negativa de un Estado Parte a prever la prestación de determinados servicios de salud reproductiva a la mujer en condiciones legales resulta discriminatoria. Por ejemplo, si los encargados de prestar servicios de salud se niegan a prestar esa clase de



		servicios por razones de conciencia, deberán adoptarse medidas para que remitan a la mujer a otras entidades que prestan esos servicios”. (Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos, 1999)
Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo de El Cairo (ICPD)	1994	“En los casos en que el aborto no es contrario a la ley, los abortos deben realizarse en condiciones adecuadas. En todos los casos, las mujeres deberían tener acceso a servicios de calidad para tratar las complicaciones derivadas de abortos. Se debería ofrecer con prontitud servicios de planificación de la familia y asesoramiento post aborto que ayuden también a evitar la repetición de los abortos”. (Fondo de Población de las Naciones Unidas, 1994)

Fuente: Elaboración propia, 2023

Asimismo, se tienen diferentes recomendaciones por parte de comités internacionales respecto a la permisión del aborto, sobre todo en casos de violación sexual:

Tabla 9: Recomendaciones sobre el aborto a nivel internacional

Comités	Recomendación
Comité de Derechos Humanos	Perú debería implementar medidas necesarias para proteger la vida de las mujeres, eliminando la necesidad de que estas arriesguen su salud debido a disposiciones legales restrictivas sobre el aborto (1996, 2000 y 2013).



<p>Comité de los Derechos Económicos Sociales y Culturales (Comité DESC)</p>	<p>Se sugiere la modificación del Código Penal para despenalizar los abortos en casos de embarazos resultantes de violaciones (2012).</p>
<p>Comité para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación hacia las Mujeres (Cedaw)</p>	<p>Exhortó al Estado ampliar las causales para la legalización del aborto a los casos de violación sexual (1995,1998, 2002, 2007 y 2014).</p>
<p>Comité de los Derechos de la Niña y el Niño</p>	<p>El Perú debe adoptar todas las medidas posibles para hacer frente al fallecimiento de niñas adolescentes a causa del aborto (2006).</p>
<p>Comité contra la Tortura</p>	<p>Modificar la prohibición general para los casos de aborto terapéutico y los embarazos resultantes de violación o incesto y proporcionar cobertura de salud gratuita en casos de violación (2006 y 2012).</p>

Fuente: Promsex, 2014 y Elaboración propia

5.1.1.3. *Respecto a los casos de las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual*

Ahora bien, respecto a los casos de niñas y adolescentes víctimas de violación sexual y su derecho de acceder legalmente al aborto, se analizaron dos casos en la presente investigación, obteniendo las siguientes recomendaciones por parte de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos:



Tabla 10: Recomendaciones sobre el aborto para los Estados Parte

Comités	Recomendación para el Estado Parte
<p>Comité de los Derechos del Niño Caso “Camila”</p>	<p>“El Estado parte debe:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Despenalizar el aborto en todos los supuestos de embarazo infantil. b. asegurar el acceso a servicios de aborto seguro y cuidados postaborto para las niñas gestantes, en particular en los casos de riesgo a la vida y salud de la madre, violación o incesto; c. modificar la normativa reguladora del acceso al aborto terapéutico (Guía Técnica) para prever su aplicación específica en las niñas y asegurar, en particular, la debida consideración al especial riesgo para la salud y la vida que entraña el embarazo infantil; d. establecer un recurso claro y expedito en caso de incumplimiento del procedimiento de la Guía Técnica relativo al acceso a la interrupción voluntaria del embarazo, y asegurar la rendición de cuentas por dicho incumplimiento; e. dar instrucciones claras y brindar capacitación al personal de salud y judicial, incluida la Fiscalía, en los derechos amparados por la Convención y sobre la aplicación e interpretación de la legislación relativa al aborto terapéutico; f. proporcionar una educación adecuada en materia de salud sexual y reproductiva, y accesible a todos los niños y niñas; g. asegurar la disponibilidad y el acceso efectivo de los niños y las niñas a la información y los servicios de salud sexual



y reproductiva, incluida la información y acceso a métodos anticonceptivos, y

- h. establecer un mecanismo intersectorial para evitar la retraumatización del niño o niña víctima de abuso sexual infantil y asegurar intervenciones terapéuticas rápidas y apropiadas.”.

“El estado parte debe:

- a. Revisar su legislación con miras a establecer un mecanismo para el acceso efectivo al aborto terapéutico, en condiciones que protejan la salud física y mental de las mujeres e impidan que en el futuro se produzcan violaciones similares a las del presente caso.
- b. Tomar medidas para que las disposiciones pertinentes de la Convención y la Recomendación general N° 24 del Comité, en relación con los derechos reproductivos, sean conocidas y respetadas en todos los centros sanitarios. Entre estas medidas deben figurar programas de enseñanza y formación para incitar a los profesionales de la salud a cambiar sus actitudes y comportamientos en relación con las adolescentes que desean recibir servicios de salud reproductiva y respondan a las necesidades específicas de atención de la salud relacionadas con la violencia sexual. También deberán adoptarse directrices o protocolos para garantizar la disponibilidad de servicios de salud en centros públicos y el acceso a los mismos.
- c. Revisar su legislación par
- d. a despenalizar el aborto cuando el embarazo tenga como causa una violación o un abuso sexual”.

**Convención sobre
la Eliminación de
todas las formas
de discriminación
contra la mujer.
Caso “L.C”**

Fuente: ONU y CIDH, 2023



5.1.2. Encuestas

Tomando en cuenta los parámetros de la investigación cualitativa, la misma que permite realizar encuestas para llegar a obtener un análisis más claro para la investigación, se consideró para los fines de la presente a profesionales del derecho de diferentes partes del Perú, que trabajan directamente en instituciones públicas como la Corte Suprema de Justicia del Perú, el Ministerio Público e incluso a abogados litigantes independientes, procediendo a realizar con ellos la siguiente encuesta:

Tabla 11: Resumen de encuestas

Preguntas	Encuestado 1	Encuestado 2	Encuestado 3	Encuestado 4	Encuestado 5
¿Dónde trabaja actualmente?	Corte Suprema de Justicia del Perú	Ministerio Público	Ministerio Público	Ministerio Público	Estudio Jurídico Litigante
¿Dónde reside?	Lima	Lima	Cusco	Cusco	Cusco
¿En qué casos considera que una mujer menor de edad podría acceder al aborto terapéutico?	Debería acceder si la vida de la mujer corre peligro o por una violación sexual.	En casos de violación sexual.	Si la vida de la mujer corre peligro, por malformaciones en el feto, por violación sexual y por decisión propia.	Si la vida de la mujer corre peligro, por malformaciones en el feto, por violación sexual y por decisión propia.	Si la vida de la mujer corre peligro, por violación sexual y por decisión propia.
¿Considera Usted que debería permitirse el aborto terapéutico en menores de edad en los casos de violación sexual en nuestro país? ¿Por qué?	La encuestada está a favor del aborto terapéutico en menores de edad, a mérito de proteger la indemnidad sexual de las menores, así como la integridad física y psicológica de estas.	La encuestada apoya el aborto en estos casos debido a que una menor, víctima de violación sexual, quedó embarazada de manera forzada y obligada, siendo riesgoso para su vida si decidiera llevar a término el embarazo.	La encuestada respalda la opción del aborto terapéutico, argumentando que, además del trauma, permitir el embarazo obliga a la víctima a enfrentar evidencias constantes del hecho traumático, afectando su integridad mental y psicológica.	La encuestada destaca que las víctimas de violación enfrentan traumas adicionales al enfrentar embarazos no deseados. Forzarlas a llevar a término la gestación pone en riesgo su salud y	La encuestada apoya el aborto terapéutico en casos de embarazo no deseado, especialmente en menores víctimas de violación, debido al trauma que experimentan. Argumenta que no es adecuado obligar a una niña a cuidar de otra niña(o) en estas circunstancias, ya que el trauma



afecta sus proyectos de vida, afectando también el bienestar de los recién nacidos en ausencia de apoyo familiar. podría afectar su capacidad para cuidar adecuadamente del bebé concebido de manera forzada.

¿Considera necesaria la introducción a nuestro ordenamiento jurídico de una Ley que permita la despenalización del aborto en menores de edad en casos de violación sexual?

Sí

Sí, solo en casos de que una menor sea víctima de violación sexual.

Claro que sí

Si, considerando el incremento de delitos contra la libertad sexual a la fecha, el que se despenalice el aborto en estos casos ya es una necesidad en nuestro País.

Sí

¿Considera que debería incorporarse la figura del aborto terapéutico para menores de edad producto de una violación sexual dentro del artículo 119° del Código Penal?

Sí

Sí

Sí

Sí

Sí

A parte de las menores de edad, ¿considera que todas las mujeres deberían

Sí, todas.

Solo menores de edad

Sí, todas.

Sí, todas.

Sí, todas.



acceder al
aborto
terapéutico por
violación
sexual?

**¿Considera
Usted que sí
existe una
aplicación
efectiva del
control de
convencionalida
d en el Perú o
qué considera
que se requeriría
para ello?**

No, debería interpretarse y aplicar la norma penal conforme a los tratados Internacionales al respecto.

Considero que no existe una aplicación efectiva del control de convencionalidad puesto que los magistrados de nuestro país no realizan un adecuado control de nuestras normas internas con las de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Para la aplicación del aborto terapéutico, no solo será necesaria el control de convencionalidad por parte del estado, sino también por entes no gubernamentales.

El país ha adoptado una posición compatible con los apartados internacionales de derechos humanos. Se debe ajustar la regulación interna para que el aborto terapéutico sea aplicable de manera amplia e indiscriminada a mujeres (mayores o menores de edad) que han sufrido violación sexual.

Considero que si existe una aplicación de control de convencionalidad, sin embargo no se adecua a la realidad muchas veces y se realiza más sobreponiendo derechos como el derecho a la vida y muchas veces dejando de lado otros derechos, sobre todo porque hasta ahora genera mucho debate este tema, en relación a qué muchas personas prefieren siempre salvar la vida al feto, y consideran que se origina la vida desde el momento de la concepción.

**¿Conoce o ha
leído los
dictámenes o
recomendacione
s de Organismos
Internacionales
de Protección de
los Derechos
Humanos que
solicitan al
Estado Peruano**

Sí, estoy complemente de acuerdo.

No los he leído, pero sabe que son relevantes.

Sí, está completamente de acuerdo.

No, pero si protegen a estas menores, está de acuerdo.

Sí, está completamente de acuerdo.



a despenalizar el
aborto (incluidos
los casos de
violación
sexual)? ¿Está
usted de
acuerdo con
estos?

Fuente: Elaboración propia, 2023.

5.2. Análisis de los hallazgos

5.2.1. Respecto al análisis documental

5.2.1.1. Respecto a la revisión de la legislación nacional interna respecto al aborto en el Perú.

La legislación peruana sobre el aborto presenta diversos escenarios y penas asociadas. El autoaborto y el aborto consentido son punibles, con penas privativas de libertad o servicios comunitarios. El aborto sin consentimiento y el practicado por profesionales de la salud también son punibles, con penas más severas. Sin embargo, existen excepciones, como en el caso del aborto terapéutico, el mismo que no es punible si es realizado por un médico con el consentimiento de la mujer embarazada o su representante legal, pero solo cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o prevenir un mal grave y permanente en su salud, para este tipo de aborto se requiere una orden médica y autorización legal, lo que implica una falta de autonomía en la decisión de la mujer, por lo que se puede determinar que el Estado no “permite” a una mujer a decidir libremente si el aborto es posible, independientemente a la salud emocional o mental de la mujer.



Además, el aborto sentimental y eugenésico son punibles, pero con una pena relativamente baja, puesto que se castiga en casos de embarazo resultante de violación sexual fuera de matrimonio o inseminación artificial no consentida, siempre que haya denuncia o investigación policial; asimismo, cuando hay un diagnóstico médico que indica que el ser en formación podría tener graves taras físicas o psíquicas.

La legislación refleja una postura generalmente restrictiva respecto al aborto, con excepciones limitadas en situaciones específicas de riesgo para la vida o la salud de la gestante, así como en casos de violación o riesgo de malformaciones graves en el feto, sin embargo, la legislación peruana no es del todo específica y se podría determinar que incluso el Código Penal en este apartado, muestra y denota una desprotección a la mujer, ya que incluso si esta quisiera abortar por haber sido ultrajada fuera del matrimonio, afrontaría una investigación, en la que claramente sería revictimizada, por tener un trauma de una violación sexual y el trauma que conlleva una investigación en calidad de imputada.

5.2.1.2. *Respecto al aborto a nivel internacional*

Actualmente existen diferentes regulaciones sobre el aborto a nivel internacional, las mismas que protegen claramente a las mujeres víctimas de violación sexual para que puedan acceder a un aborto, sin embargo, también existen instrumentos en los que se permite a las mujeres al acceso al aborto libre.

A nivel internacional, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) establece en su artículo 12º el compromiso



de los Estados Parte para eliminar la discriminación en la atención médica, asegurando igualdad en el acceso, incluyendo servicios de planificación familiar.

La Recomendación General N° 24 (1999) amplía este principio, destacando que la negativa de un Estado a proporcionar servicios de salud reproductiva de manera legal resulta discriminatoria.

El Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo de El Cairo (ICPD) (1994) aborda la importancia de realizar abortos en condiciones adecuadas y garantizar servicios de calidad para tratar complicaciones, así como el acceso a planificación familiar y asesoramiento post aborto.

En cuanto a diferentes recomendaciones específicas sobre el aborto en casos de violación, varios comités internacionales han instado a Perú a modificar su legislación. El Comité de Derechos Humanos ha sugerido medidas para proteger la vida de las mujeres, eliminando restricciones legales al aborto. Por otro lado, el Comité DESC propone la modificación del Código Penal para despenalizar abortos en casos de violación, mientras que el Comité CEDAW ha exhortado al Estado a ampliar las causales para legalizar el aborto en casos de violación.

Asimismo, el Comité contra la Tortura instó al Estado peruano a modificar la prohibición general del aborto terapéutico y en casos de violación o incesto, proporcionando atención médica gratuita en casos de violación. Estas recomendaciones reflejan un consenso internacional sobre la importancia de garantizar el acceso seguro y legal al aborto, especialmente en casos de violación sexual de niñas y adolescentes.



5.2.1.3. *Respecto a los casos de las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual*

Las recomendaciones de los comités internacionales en los casos de niñas y adolescentes víctimas de violación sexual destacan la necesidad de reformas legales y la garantía de acceso seguro al aborto. En el caso "Camila", el Comité de los Derechos del Niño urge a despenalizar el aborto en todos los casos de embarazo infantil, asegurar servicios seguros y postaborto, modificar normativas para considerar específicamente el riesgo para la salud en embarazos infantiles, establecer recursos en casos de incumplimiento y brindar educación y capacitación.

En el caso "L.C", el Comité CEDAW insta a revisar la legislación para facilitar el acceso al aborto terapéutico, prevenir violaciones similares y garantizar que las disposiciones de la Convención sean conocidas y respetadas en centros de salud. Se destaca la importancia de programas educativos para cambiar actitudes y comportamientos de profesionales de la salud, así como la revisión de la legislación para despenalizar el aborto en casos de violación o abuso sexual.

Estas recomendaciones resaltan la preocupación por la protección de los derechos reproductivos de las menores de edad víctimas de violación y subrayan la necesidad de medidas integrales que abarquen reformas legales, capacitación del personal de salud, acceso a servicios y educación en salud sexual y reproductiva.

5.2.2. *Respecto a las encuestas*

En este punto de la investigación, corresponde analizar los resultados recolectados a través de las encuestas, la misma que se realizó con la finalidad de recoger la opinión de diversos abogados titulados y colegiados en el Perú, con respecto



a la despenalización del aborto en casos de violación sexual de menores de edad, se realizó un cuestionario, obteniendo una perspectiva y posición bastante clara respecto al tema de investigación.

Respecto a la pregunta de los casos en los que una mujer menor de edad podría acceder al aborto terapéutico, los encuestados muestran una posición bastante fuerte respecto a que se debe permitir a todas las mujeres menores de edad que fueron víctimas de violación sexual, puesto que la vida de la menor de edad corre peligro y pues es una decisión que no debería dejarse en manos de una menor a la que se le debe proteger la indemnidad sexual; al respecto es de precisar que en el Perú, el artículo 119° del Código Penal no establece esta precisión, hecho que en la mayoría de casos ha generado que la Junta de Médicos de un establecimiento de salud tome una decisión sobre la vida y salud de una menor de edad.

En orden a la pregunta anterior, se les preguntó si consideraban que se le permita el aborto terapéutico a las menores de edad en casos de violación sexual en el Perú, a lo que todos respondieron que estaban de acuerdo, manifestando abiertamente la preocupación sobre la salud mental y física de las menores, la misma que desde la perspectiva de los encuestados no debería de verse afectada por el hecho de ser obligadas a llevar un embarazo a una tan corta edad.

Respecto a la tercera y cuarta interrogante, que estaban referidas a una necesaria incorporación de la figura del aborto terapéutico para menores de edad producto de una violación sexual dentro del artículo 119° del Código Penal, todos los encuestados manifestaron su conformidad, puesto que actualmente el número de casos de delitos contra la libertad sexual e indemnidad sexual han ido en incremento a nivel nacional, tal



como se puede ver en las noticias e instituciones jurídicas como el Poder Judicial o el Ministerio Público, así mismo, algunos de los encuestados lo consideran como una necesidad urgente por este mismo motivo.

Finalmente, en cuanto se refiere al conocimiento de los dictámenes o recomendaciones internacionales que instan al estado peruano a despenalizar el aborto en casos de violación sexual y en cuanto al control de convencionalidad, todos los encuestados a diferencia de uno están de acuerdo de que en el Perú no se aplica correctamente el control de convencionalidad por parte de los jueces, y no solamente en el caso de violaciones sexuales, sino también en otros casos que necesitan una urgente adaptación e interpretación, asimismo, todos los encuestados manifestaron estar de acuerdo con los dictámenes y recomendaciones, así como de los tratados que podrían permitir una futura despenalización del aborto en casos de violación sexual de menores de edad y su inclusión dentro del artículo 119º del Código Penal, como una excepción para la no punibilidad.

5.3. Discusión y contrastación teórica de los hallazgos.

En este punto de la investigación es necesario hacer la triangulación de resultados para sustentar la efectividad de esta investigación, puesto que, de la revisión de la literatura, las encuestas y la revisión de documentos como sentencias, libros, artículos, tesis y entrevistas, se llega a diferentes respuestas que se han obtenido a raíz de la investigación.

5.3.1. Respecto al primer objetivo e hipótesis específica 1



O.E.1: “Precisar si existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en el Perú”

H.E.1: “No existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales de niñas y adolescentes en el Perú”.

Al respecto se puede precisar que, en base a la información obtenida, no existe una regulación jurídica específica sobre el acceso al aborto en casos de violaciones sexuales de niñas y adolescentes, puesto que el Código Penal no ha determinado con una precisión correcta este supuesto, ya que de los 7 artículos que existen, ninguno hace referencia a una permisión para que las niñas y adolescentes puedan acceder a un aborto si fueran víctimas de violación sexual, sin embargo, también es importante mencionar que el artículo 120° del Código Penal, sí hace referencia a un aborto por violación sexual, el mismo que se configura como aborto sentimental de la siguiente manera: “El aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres meses 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 (...)”. Es necesario que no se confunda esta figura con la violación sexual que una niña o adolescente pueda sufrir.

Del mismo modo, el artículo 119° del Código Penal despenaliza el aborto siempre y cuando tenga fines terapéuticos, es decir, que una Junta Médica en un hospital decida que una mujer aborte de una forma segura solo si el embarazo pone en riesgo su salud, obviando la especificación sobre la salud mental y física, por lo que se podría interpretar dicho artículo de muchas formas, ahora bien, al no existir una especificación, no se podría



determinar que este artículo protege a las niñas y adolescentes víctimas de violación de manera exacta.

Finalmente, en base a las encuestas realizadas, se puede determinar que, al no existir una regulación en la actualidad, existe una necesidad urgente de comenzar a regular este tipo de casos para prevenir que mujeres niñas y adolescentes vivan una experiencia traumática, aunada a diferentes factores, por lo que se puede concluir que en el Perú no existe una regulación específica sobre el acceso al aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes.

5.3.2. Respecto al objetivo e hipótesis específica 2

O.E.2: “Determinar si existe regulación convencional respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual”.

H.E.2: “Si existe regulación convencional respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual”.

Al respecto es importante mencionar que sí existe regulación convencional respecto al aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual, puesto que diferentes instrumentos legales hacen referencia a la urgencia de poder despenalizar el aborto, sin embargo, es un tema muy amplio, motivo por el cual, en el caso específico de violación sexual de niñas y adolescentes, existen instrumentos de protección que protegen a estas menores, como los siguientes:

1. **Comité de Derechos Humanos:** Comité que, en diferentes ocasiones, como en el año 1996, 2000 y 2013 han instado al Perú para que pueda implementar medidas necesarias para proteger la vida de las mujeres, eliminando la



necesidad de que estas arriesguen su salud debido a disposiciones legales restrictivas sobre el aborto.

2. **Comité de los Derechos Económicos Sociales y Culturales (Comité DESC):** El mismo que en el año 2012 sugirió al estado Peruano la modificación del Código Penal para despenalizar los abortos en casos de embarazos resultantes de violaciones.
3. **Comité para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación hacia las Mujeres (Cedaw):** El mismo que nace a raíz de la Convención para la Eliminación de toda forma de discriminación hacia las mujeres, exhortando al Estado peruano desde 1995 hasta la actualidad, ampliar las causales para la legalización del aborto a los casos de violación sexual.
4. **Comité de los Derechos del niño y la niña:** El mismo que en el año 2006 incoó al Estado peruano, adoptar todas las medidas posibles para hacer frente al fallecimiento de niñas adolescentes a causa del aborto.

Entiéndase por convencionalidad el hecho de que el estado peruano tiene que adecuar su normativa interna a las regulaciones internacionales, de los cuales el Estado peruano es un Estado parte. En ese sentido, se puede advertir que sí existe regulación internacional que debería ser usada por los magistrados para aplicar un correcto control de convencionalidad en casos en los que una niña o adolescente sea investigada en un proceso de seguridad por autoaborto o algún tipo penal relacionado a poner fin a un embarazo.

5.3.3. Respecto al objetivo e hipótesis específica 3



O.E.3: “Analizar cuál es la justificación que permite despenalizar el aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual”.

H.E.3: “La justificación que permite despenalizar el aborto en niñas y adolescentes víctimas de violación sexual se encuentra en los tratados internacionales de protección de los derechos de las mujeres de los que el Perú es parte, así como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y los diferentes dictámenes o recomendaciones emitidas por organismos internacionales respecto al acceso al aborto terapéutico para niñas y adolescentes en casos de violación sexual”.

En esta parte de la investigación, el análisis está orientado a conocer cuál sería la justificación que permitiría despenalizar el aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes, por lo que se pudo encontrar como justificación 3 instrumentos internacionales que ordenan al estado peruano a despenalizar el aborto, esto porque el Perú es un Estado parte de la Organización de las Naciones Unidas y de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

En ese sentido, podemos determinar que la justificación para la despenalización del aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes en la presente investigación, nace a raíz de los casos de “Camila” y “L.C.”, las mismas que fueron niñas y adolescentes a las que se les negó el aborto y ambas fueron víctimas de violación sexual por parte de integrantes de su grupo familiar, es así que se puede entender que esta justificación radica en los dictámenes que se emitieron a raíz de sus casos y en un tratado internacional que protege a las mujeres víctimas de violación sexual para que puedan acceder de una forma libre al aborto seguro.



Respecto al Caso “Camila”, el Comité de los Derechos del Niño instó al Estado a despenalizar el aborto en casos de embarazo infantil y garantizar el acceso a servicios seguros de aborto y cuidados postaborto, especialmente en situaciones de riesgo para la vida y salud de la madre, violación o incesto. También solicitó la modificación de la normativa sobre aborto terapéutico para considerar de manera específica el riesgo para la salud y vida en casos de embarazo infantil. Además, enfatizó la necesidad de establecer recursos claros en caso de incumplimiento, brindar capacitación en derechos a personal de salud y judicial, proporcionar educación en salud sexual y reproductiva, asegurar el acceso a información y servicios, y establecer mecanismos intersectoriales para evitar la retraumatización de niños víctimas de abuso sexual infantil, garantizando intervenciones terapéuticas rápidas y apropiadas.”.

Y por otro lado, respecto al caso de “L.C”, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, menciona que en relación con las recomendaciones internacionales, el Estado peruano debía revisar su legislación con el objetivo de establecer un mecanismo que permitiera el acceso efectivo al aborto terapéutico, asimismo, se enfatizaba la importancia de condiciones que salvaguardaran la salud física y mental de las mujeres, con la prevención de violaciones similares a las del caso en cuestión. Además, se le solicitaba tomar medidas para asegurar que las disposiciones relevantes de la Convención y la Recomendación general N° 24 del Comité sobre derechos reproductivos fueran conocidas y respetadas en todos los centros sanitarios. Esto incluía programas de enseñanza y formación dirigidos a profesionales de la salud, con el propósito de modificar actitudes y comportamientos hacia adolescentes que buscaban servicios de salud reproductiva, respondiendo a las



necesidades específicas relacionadas con la violencia sexual. Asimismo, se recomendaba la adopción de directrices o protocolos para garantizar la disponibilidad de servicios de salud en centros públicos y facilitar el acceso a los mismos. Por último, se aconsejaba revisar la legislación para despenalizar el aborto en casos de embarazo resultante de violación o abuso sexual.

5.3.4. Respecto al objetivo e hipótesis general

O.G: “Determinar si se debe de despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en Perú.”.

H.G: “Sí se debe de despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes en Perú.”.

Se llega a este punto con la respuesta de que la despenalización del aborto en el Perú en casos de violación sexual de niñas y adolescentes es una necesidad latente que hasta el momento no es objeto de debate para el estado peruano, a pesar de que siguen presentándose más casos de embarazos por violación sexual en lo que va del año 2023, aún no hay ninguna propuesta legislativa que se pronuncie al respecto, por lo que sí debería despenalizarse el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas y adolescentes, y debería incluirse dentro del artículo 119º del Código Penal esta precisión, para evitar que un tercero tome una decisión que en muchas ocasiones se puede ver mancillada por temas éticos, morales, religiosos, etc, dejando a un lado otros derechos fundamentales de las niñas y adolescentes, como por ejemplo, su derecho a la salud o al libre desarrollo de la personalidad, ambos vulnerados por una violación sexual y afectados por un embarazo a una edad prematura.



Asimismo, tomando en cuenta las recomendaciones internacionales y la percepción del sector jurídico en el Perú, es decir, la opinión de profesionales del derecho es importante y urgente despenalizar el aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes, para evitar seguir afectando otros derechos de niñas y adolescentes, que podrían verse afectadas por casos similares.



CONCLUSIONES

PRIMERA:

La falta de una regulación jurídica específica en el Perú para el acceso al aborto terapéutico en casos de violación sexual de niñas y adolescentes es evidente, aunque el Código Penal hace referencia al aborto terapéutico, la redacción no es específica ya que en algunos casos las niñas y adolescentes sí pueden acceder a esta modalidad y en otros no, comprometiendo la protección efectiva que tengan ante un caso de violación sexual que produzca un embarazo no deseado.

SEGUNDO:

A pesar de la carencia de regulación interna específica sobre el acceso al aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes en Perú, la regulación convencional a nivel internacional ofrece directrices claras, puesto que los comités de derechos humanos, económicos y culturales, así como el comité contra la discriminación hacia las mujeres y el comité de derechos del niño, han instado al país a despenalizar el aborto en casos de violación; esta convencionalidad exige que el Estado peruano armonice su normativa interna con estándares internacionales, proporcionando una base para el control adecuado de convencionalidad en casos judiciales relacionados con el acceso al aborto para niñas y adolescentes en casos de violación sexual.

TERCERA:

La justificación para despenalizar el aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes en Perú se fundamenta en dictámenes internacionales derivados de los casos "Camila" y "L.C." , puesto que ambas fueron víctimas de violación sexual por



miembros de su familia, quedaron embarazadas y se les negó el aborto a pesar de que su vida corría peligro; ante esto, los comités de derechos del niño y contra la discriminación hacia las mujeres instaron al país a despenalizar el aborto en tales situaciones, las mismas que incluyen modificar la legislación para asegurar el acceso al aborto seguro y cuidados postaborto, así como brindar educación y capacitación para garantizar el respeto de los derechos reproductivos y la atención adecuada a las víctimas de violencia sexual.

CUARTA:

En América, algunos de los países que han despenalizado el aborto por completo en casos de violación sexual de niñas y adolescentes son: Colombia, Argentina, Uruguay, Bolivia, México, Cuba, Ecuador y Canadá; en ese sentido, el Perú sigue en una constante lucha para poder despenalizar el aborto, ya que en más de una oportunidad se han rechazado las propuestas legislativas para despenalizar el aborto en casos de violación sexual de mujeres



RECOMENDACIONES

PRIMERA:

Se considera necesario que el estado peruano a través del Congreso de la República impulse un Proyecto de Ley que busque la despenalización del aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes, ya que por su condición de tal, no merecen ser revictimizadas en una nueva investigación en la que deberán declarar nuevamente sobre los hechos que en un primer momento fueron traumáticos para ellas.

SEGUNDA:

Se recomienda al Estado Peruano, tomar en cuenta las recomendaciones o dictámenes emitidos por Organismos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos, ya que en los mismos se les otorga un plazo para reportar las acciones respecto a los casos de despenalización del aborto en casos de violación sexual de niñas y adolescentes.

TERCERA:

Capacitar a las niñas y adolescentes de instituciones públicas y privadas sobre procedimientos de denuncias policiales y de protección de la indemnidad y libertad sexual, puesto que actualmente en el Perú la educación sexual sigue siendo un tabú y un tema del cual no hay sensibilización.



PROPUESTA LEGISLATIVA

PROYECTO DE LEY

“LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 119° DEL CÓDIGO PENAL CON RESPECTO A LA INCORPORACIÓN DE LA NO PUNIBILIDAD DEL ABORTO TERAPEÚTICO EN CASOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DE NIÑAS Y ADOLESCENTES”

FORMULA LEGAL

Artículo 1°.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene como objeto, garantizar el derecho de las niñas y adolescentes gestantes como consecuencia de una violación sexual, a acceder a la interrupción del embarazo mediante la figura del aborto terapéutico de conformidad con las disposiciones de esta.

Artículo 2°.- Modificación del artículo 119° del Código Penal

Modifíquese el artículo 119° del Código Penal en los términos siguientes:

“Artículo 119°.- Aborto Terapéutico

No es punible el aborto practicado por un médico con el consentimiento de la mujer embarazada, cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar en su salud un mal grave y permanente.

Las niñas y adolescentes víctimas de violación sexual podrán acceder a esta práctica cuando tengan menos de 14 años sin la necesidad del consentimiento de su representante legal siempre que exista una investigación fiscal de por medio; si tuvieran entre 14 a 18 años, tendrán la posibilidad de tomar la decisión”.



Artículo 3º.- Acceso a servicios integrales para víctimas de violación sexual

Entre los servicios integrales al que tienen derecho las víctimas de violación sexual se incluirá la prestación de la interrupción del embarazo en este supuesto de aborto no punible.

Es obligación del Ministerio de Salud protocolizar la atención de los casos de abortos no penalizados para garantizar igualdad en los estándares de atención de calidad e incorporar dentro de su Guía Técnica, el procedimiento de aborto terapéutico para niñas y adolescentes víctimas de violación sexual.

Artículo 4º.- Vigencia de la Ley

La presente Ley entrará en vigencia desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.



REFERENCIAS

- Amnistía Internacional. (2023). *Amnistía internacional*. Obtenido de <https://www.amnesty.org/es/what-we-do/sexual-and-reproductive-rights/abortion-facts/#:~:text=El%20aborto%20es%20un%20procedimiento,cuatro%20embarazos%20acaba%20en%20aborto>.
- Aranzamendi, L., & Humpiri Núñez, J. (2021). *Ruta para hacer la tesis en Derecho*. Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Arce Gallegos, M. (2010). *El delito de violación sexual: "Análisis dogmático, jurídico sustantivo y adjetivo"*. Lima: Adrus.
- Báez y Pérez de Tudela, J. (2014). *El método cualitativo de investigación desde la perspectiva de marketing: el caso de las universidades públicas de Madrid*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- Ballon, A. F. (2004). *Manual del Derechos de los Pueblos Indígenas: Doctrina, principios y normas*. Lima: Programa de Comunidades Nativas. Obtenido de https://servicio.indecopi.gob.pe/portalcopi/archivos/docs/articulos/87-2005-1/Pueblos_indigenas_4.pdf
- Bernal Gonzales, R. (2013). *Aborto: Bioética como principio de vida*. Cantabria: Universidad de Cantabria.
- Bravo García, L., & Meléndez Monroy, Y. (2016). Caracterización del abuso sexual infantil a partir de historias clínicas. *UNIFE*, 135-147.



Casación N° 148-2010 - Moquegua, 148-2010 (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 3 de Julio de 2012). Obtenido de https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/09/Casacion-148-2010-Moquegua-LP.pdf?_gl=1*3zm9t4*_ga*MTc2NDY4MzlyLjE2ODQ0MjlxNjg.*_ga_CQZX6GD3LM*MTcwMDI4MzgwOS40Ny4xLjE3MDAyODU3NjkuNDAuMC4w

Casas Anguita, J., Repullo Labrador, J. R., & Donado Campos, J. (2003). La encuesta como técnica de investigación. Elaboración de cuestionarios y tratamiento estadístico de los datos. *Aten Primaria*, 31(8), 527-538. Obtenido de <https://core.ac.uk/download/pdf/82245762.pdf>

Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, Sentencia del 31 de Agosto de 2010 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 31 de Agosto de 2010). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.pdf

Castro Cuba Barineza, I. E. (2019). *Investigar en Derecho: Texto de apoyo a la docencia*. Cusco: Universidad Andina del Cusco - Escuela de Posgrado.

Cisneros Caicedo, A. J., Guevara García, A. F., Urdánigo Cedeño, J. J., & Garcés Bravo, J. E. (Enero-Marco de 2022). Técnicas e Instrumentos para la Recolección de Datos que apoyan a la Investigación Científica en tiempo de pandemia. *Dominio de las ciencias*, 8(1), 1165-1185. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/8383508.pdf>

Comisión de Acceso a la Justicia de Personas Vulnerables. (10 de Agosto de 2023). *Comisión Permanente de Acceso a la Justicia de Personas Vulnerables*. Obtenido



de

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ajpvycj/s_ajpvycj/as_noticia/cs_n_poder_judicial_rechaza_negacion_de_aborto_terapeutico_a_menor_violada_por_su_padraastro_en_iquitos

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (2000). Observación General N° 14: El Derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. *Naciones Unidas: Consejo Económico y Social* (pág. 21). Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1451.pdf>

Comité de los Derechos del Niño. (2023). Dictamen aprobado por el Comité en relación con el Protocolo Facultativo sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, respecto de la comunicación N° 136/2021. *Convención sobre los Derechos del Niño* (pág. 19). Costa Rica: ONU.

Congreso de la República. (Mayo de 1991). Decreto Legislativo N°635: Código Penal. *Diario Oficial El Peruano*. Obtenido de http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/CODIGOPENAL.pdf

Congreso de la República. (2000). *Ley N° 27337: Código de los niños y adolescentes*. Lima: Congreso de la República. Obtenido de https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgfc/diff/normatividad_nacional_general/4_Codigo_de_los_Ni%C3%B1osyAdolescentes.pdf

Congreso de la República. (8 de Agosto de 2022). Ley N° 27811. *Ley que establece el Régimen de Protección de los conocimientos colectivos de los Pueblos Indígenas vinculados a los recursos biológicos*.



Convención de Belem Do Pará. (1995). Convención de Belem Do Pará: Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. *Comisión Permanente de El Salvador ante la OEA* (pág. 14). Washington, D.C: OEA.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2019). *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7: Control de Convencionalidad*. Costa Rica: CIDH.

Cvetkovic Vega, A., Maguiña, J., Soto, A., Lama Valdivia, J., & Correa Lopez, L. (2021). Estudios Transversales. *Revista Facultad de Medicina Humana*, 179-185.

Dador Tozzini, M. J. (2021). *El aborto terapéutico en el Perú*. Lima: Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos. Obtenido de <https://promsex.org/wp-content/uploads/2012/07/EL-ABORTO-TERAPEUTICO-EN-EL-PERU.pdf>

De La Cruz Matos, N. C. (2017). *DESPENALIZACION DEL DELITO DE ABORTO EN MENORES DE EDAD TRAS UNA AGRESIÓN SEXUAL, FRENTE A LA INDIFERENCIA DE UN ESTADO HUANCVELICA*. Huancavelica: Universidad Nacional de Huancavelica.

De la Garza-Aguilar, J., & Díaz-Michel, E. (1997). Elementos para el estudio de la violación sexual. *Salud Pública de México*, 39(6), 1-7. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/106/10639607.pdf>

Defensoría del Pueblo. (14 de 06 de 2023). *Defensoría del Pueblo: decisión del Comité de los Derechos del Niño en "Caso Camila" obliga a Estado peruano a una*



atención integral de niñas y adolescentes víctimas de violación sexual. Obtenido de <https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-decision-del-comite-de-los-derechos-del-nino-en-caso-camila-obliga-a-estado-peruano-a-una-atencion-integral-de-ninas-y-adolescentes-victimas-de-violacion-sexual/>

Do Pico, M. (2018). Las hierbas de la emancipación: Aborto, biopolítica y soberanía.

Revista Amazonas.

Dupuy, P.-M. (2002). L'unité de l'ordre juridique international. *Cours général de droit international public*, 297.

Echeburua, E., & Guerricaechevarria, C. (2009). *Abuso sexual en la infancia: víctimas y agresores. Un enfoque clínico.* Barcelona: Ariel.

Enríquez Castro, D. A. (2015). *Despenalización del aborto en el Perú en casos de violación sexual.* Cusco: Universidad Andina del Cusco. Obtenido de https://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12557/639/Diana_Tesis_bachiller_2016.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Enríquez, C. D. (2015). *Despenalización del aborto en el Perú en casos de violación sexual.* Cusco: Repositorio UAC.

Ferrer Mac-Gregor, E. (2012). *El control difuso de convencionalidad. Diálogo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales.* Querétaro: Fundap.



Fondo de Población de las Naciones Unidas. (1994). Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo. *Asamblea General en su vigésimo primer período extraordinario de sesiones* (pág. 330). El Cairo: ONU.

Garcia Belaunde, D., & Palomina Manchego, J. F. (2013). El control de convencionalidad en el Perú. *Pensamiento Constitucional*, 223-241. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/download/8955/9363/0>

Garcia Rivera, M. J. (2022). *LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO SENTIMENTAL POR VIOLACIÓN SEXUAL PARA SALVAGUARDAR LA DIGNIDAD Y LIBERTAD DE LA MUJER*. Puerto Maldonado: Universidad Andina del Cusco.

Garrido Calderón, J. (Enero - Febrero de 1995). El aborto en la historia. *Acta Médica Dominicana*, 17(1), 30-33. Obtenido de <https://repositorio.unphu.edu.do/bitstream/handle/123456789/2544/El%20Aborto%20en%20la%20Historia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Gaspar Rimaci, F. C. (2022). *Cuando yo decida: La legalización del aborto en casos de violación sexual en el Perú*. Lima: PUCP.

Hernandez, Fernandez, & Baptista. (2010).

Human Rights Watch. (21 de Junio de 2022). *Human Rights Watch*. Obtenido de <https://www.hrw.org/es/news/2022/06/28/el-acceso-al-aborto-es-un-derecho-humano>



Larroca, C., & Chaquiriand, V. (2021). Manejo inicial del aborto. *Revista Uruguaya de Medicina Interna*(2), 22-26. Obtenido de <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rumi/v6n2/2393-6797-rumi-6-02-22.pdf>

León Luque, L. M. (2017). *ABORTO POR VIOLACIÓN SEXUAL A MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD*. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/11453/Le%c3%b3n_LLAM-SD.pdf?sequence=4&isAllowed=y: Universidad Cesar Vallejo.

Lete, I., Serrano, I., Coll, C., Doval, J. L., & Carbonell, J. L. (2015). Aborto farmacológico en el primer trimestre de la gestación. *Progreso de Obstetricia y Ginecología*, 58(9), 426-434. Obtenido de <https://www.elsevier.es/es-revista-progresos-obstetricia-ginecologia-151-pdf-S0304501315001077>

Lovatón Ccasa, N. A. (2017). *DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO EN CASOS DE VIOLACIÓN SEXUAL EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO*. Puerto Maldonado: Universidad Andina del Cusco.

Luque Ibarra, R. (2021). *PROYECTO DE LEY QUE PROPONE LA LEY QUE DESPENALIZA EL ABORTO EN CASOS DE EMBARAZO COMO CONSECUENCIA DE VIOLACIÓN SEXUAL*. Lima: Congreso de la República. Obtenido de <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/ODQ0MA==/pdf/PL095420211210/>

Martínez Gonzáles, C. N. (2016). *Entre la religión, los actores políticos y sociales. Condiciones para el cambio de legislación del aborto. Análisis subnacional de México*. Ciudad de México: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales de



México. Obtenido de
https://flacso.repositorioinstitucional.mx/jspui/bitstream/1026/106/1/Martinez_CN.pdf

Medina Perez, M., & Morgade Rodríguez, M. (2013). *Repercusión social del aborto*.

Menéndez-Velásquez, J. F. (Julio - Agosto de 2003). El manejo del aborto espontáneo y de sus complicaciones. *Gaceta Médica de México*, 139(1), 47-53. Obtenido de <https://www.medigraphic.com/pdfs/gaceta/gm-2003/gms031h.pdf>

Ministerio de Cultura. (2014). *Derechos de los Pueblos Indígenas en el Perú: El rol garante del Estado en la protección y promoción de los Derechos Humano*. Lima: Depósito Legal de la Biblioteca Nacional del Perú. Obtenido de <https://centroderecursos.cultura.pe/sites/default/files/rb/pdf/Derechosdelospueblo sindigenasenelPeruMaterialesdecapacitacion2.pdf>

Ministerio de Cultura. (2019). *Base de Datos de Pueblos Indígenas u Originarios*. Obtenido de <https://bdpi.cultura.gob.pe/pueblos/yaminahua>

Morales, P. M. (2017). *EL ABORTO EN LA MUJER MENOR DE EDAD NO DISCAPACITADA EN CASOS DE VIOLACIÓN Y EL DERECHO A LA INDEMNIDAD SEXUAL*. Ambato: Universidad Regional Autónoma de los Andes. Obtenido de <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/7502/1/PIUAAB008-2018.pdf>

Naciones Unidas. (2013). *Los Pueblos Indígenas y el Sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*. Nueva York y Ginebra: Oficina del Alto Comisionado de las



- Naciones Unidas. Obtenido de https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/fs9Rev.2_SP.pdf
- Nash Rojas, C. (2013). Control de convencionalidad. Precisiones conceptuales y desafíos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 489-509. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32199.pdf>
- Neira Miranda, J. (7 de Agosto de 2016). Aborto, aspectos clínicos y epidemiológicos. *ARS MEDICA Revista Científica*, 31(1), 64-69. Obtenido de <https://doi.org/10.11565/arsmed.v31i1.290>
- Oficina del Alto Comisionado de la ONU. (13 de Junio de 2023). Obtenido de <https://www.ohchr.org/es/press-releases/2023/06/peru-violated-child-rape-victims-rights-failing-guarantee-access-abortion>
- Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos. (1999). La mujer y la salud. *Recomendación N° 24* (pág. 7). Ginebra: ONU. Obtenido de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1280.pdf>
- ONU. (1979). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. *Asamblea General* (pág. 12). Ginebra: ONU. Obtenido de https://www.ohchr.org/sites/default/files/cedaw_SP.pdf
- Organización Mundial de la Salud. (1946). *Constitución de la OMS*. OMS.



Pacora-Portella, P. (2014). Aborto terapéutico: ¿realmente existe? *Acta Médica Peruana*, 31(4), 234-239. Obtenido de <http://www.scielo.org.pe/pdf/amp/v31n4/a06v31n4.pdf>

Peña Cabrera, R. (1994). *Tratado de Derecho Penal - Parte Especial I*. Lima: Gaceta Jurídica.

Peña Vera, T., & Pirela Morillo, J. (2007). La complejidad del análisis documental. *Información, cultura y sociedad: revista del Instituto de Investigaciones*, 55-81. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/2630/263019682004.pdf>

Prado Saldarriaga, V. (2017). *Derecho Penal. Parte especial: los delitos*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Obtenido de https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170685/27%20Derecho%20penal%20Parte%20especial%20con%20sello.pdf?fbclid=IwAR2jncJIAcQqwsU5z5Tq1AfPC_AeZPIcYP9RzOhQxruUP3fYDkoUTNIjGps

Ramos, G., & Chávez, G. (4 de Julio de 2023). *IDEHPUCP*. Obtenido de <https://idehpucp.pucp.edu.pe/analisis1/camila-v-peru-nuevos-apuntes-desde-el-comite-de-derechos-del-nino-para-garantizar-los-derechos-de-las-ninas-en-nuestro-pais/>

Real Academia de la Lengua Española. (2001). *Real Academia Española*. Obtenido de <https://www.rae.es/drae2001/>

Recurso de Nulidad N° 3094-2011, 3094-2011 (Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia del Perú 4 de Junio de 2012). Obtenido de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/12/R.N.-No-3094-2011->



CANETELPDerecho.pdf?_gl=1*14oxuf2*_ga*MTc2NDY4MzIyLjE2ODQ0MjlxNjg.
*_ga_CQZX6GD3LM*MTcwMDAwOTg0MC40MC4xLjE3MDAwMTA5MzAuNDYu
MC4w

Rodríguez Díaz, R. (2015). Aborto Eugénico: Actitud ante el Diagnóstico de un Feto Malformado. *Dilemata*, 7(17), 23-50. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4954381.pdf>

Rosado Millán, M. J. (07 de Octubre de 2022). *Fundación iS+D para la Investigación Social Avanzada*. Obtenido de <https://isdfundacion.org/2022/10/07/la-violencia-sexual-el-origen-de-la-violencia-contra-las-mujeres/>

Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00008-2012-PI/TC, N° 00008-2012-PI/TC (Tribunal Constitucional del Perú 12 de Diciembre de 2012). Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00008-2012-AI.pdf>

Setencia del Expediente N° 31583-2014-0-1801-JR-CI-01, 31583-2014-0-1801-JR-CI-01 (Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima 08 de Julio de 2019).

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2002). *La Jurisprudencia en México*. México: Poder Judicial de la Federación.

Tantaleán Odar, R. M. (2016). Tipología de las Investigaciones Jurídicas. *Derecho y Cambio Social*, 8. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5456267.pdf>

Villela Cortés, F., & Linares Salgado, J. E. (Enero de 2012). Diagnóstico genético prenatal y aborto. Dos cuestiones de eugenesia y discriminación. *Revista de Bioética y*



Derecho(24),

31-43.

Obtenido

de

https://scielo.isciii.es/pdf/bioetica/n24/04_articulo3.pdf



ANEXOS



A. Matriz de consistencia

Planteamiento del Problema	Objetivos	Hipótesis	Categorías	Subcategorías	Metodología
<p>Problema general:</p> <p>¿Se debe despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas o adolescentes en el Perú?</p> <p>Problemas específicos:</p> <p>1.- ¿Existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas o adolescentes en el Perú?</p> <p>2.- ¿Existe regulación convencional respecto al aborto en niñas o adolescentes víctimas de violación sexual?</p> <p>3.- ¿Cuál es la justificación que permite despenalizar el aborto en niñas o adolescentes víctimas de violación sexual?</p>	<p>Objetivo general:</p> <p>Determinar si se debe de despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas o adolescentes en Perú.</p> <p>Problemas específicos:</p> <p>1.- Precisar si existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas o adolescentes en el Perú.</p> <p>2.- Determinar si existe regulación convencional respecto al aborto en niñas o adolescentes víctimas de violación sexual.</p> <p>3.- Analizar cuál es la justificación que permite despenalizar el aborto en niñas o adolescentes víctimas de violación sexual.</p>	<p>Hipótesis general:</p> <p>Sí se debe de despenalizar el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas o adolescentes en Perú.</p> <p>Hipótesis específicas:</p> <p>1.- No existe regulación jurídica sobre el aborto en casos de violaciones sexuales en niñas o adolescentes en el Perú.</p> <p>2.- Si existe regulación convencional respecto al aborto en niñas o adolescentes víctimas de violación sexual.</p> <p>3.- La justificación que permite despenalizar el aborto en niñas o adolescentes víctimas de violación sexual se encuentra en los tratados internacionales de protección de los derechos de las mujeres de los que el Perú es parte y los diferentes dictámenes o recomendaciones emitidas por organismos internacionales respecto al acceso al aborto terapéutico para niñas o adolescentes en casos de violación sexual.</p>	<p>Categoría 1: Despenalización del aborto</p>	<p>+ Generalidades + Tipificación + Tipos + Derecho comparado</p>	<p>Tipo: Dogmático propositivo</p> <p>Enfoque: Cualitativo</p> <p>Unidad de Análisis: + Casos de niñas o adolescentes víctimas de violación sexual a quienes se les negó el aborto. + Tratados Internacionales de los que el Perú es parte.</p> <p>Técnicas para la recolección de datos: + Análisis documental: Doctrina, casuística, jurisprudencia, derecho comparado.</p> <p>+ Encuestas: Encuesta a profesionales del derecho.</p> <p>Instrumentos para la recolección de datos: + Ficha de análisis documental. + Cuestionario de preguntas para encuesta.</p>
			<p>Categoría 2: Violación sexual de niñas o adolescentes</p>	<p>+ Generalidades + Tipificación + Tipos + Derecho comparado + Casos de violación sexual de menores en Perú</p>	
			<p>Categoría 3: Control de convencionalidad</p>	<p>+ Generalidades + Aplicación en el Perú + Tipos + Recomendaciones internacionales</p>	



B. Ficha de Análisis Documental

Ficha de Análisis Documental	
Caso N°: Organismo Internacional: Víctima: Fecha:	
Hechos:	
Derechos Vulnerados:	
Convención / Tratado:	
Acciones del Estado Peruano:	
Recomendaciones de la Corte/Comisión/Comité:	
Análisis:	



C. Cuestionario de encuesta

El formulario de encuesta a profesionales del derecho que se utilizó en la presente investigación comprende las siguientes preguntas:

Primera parte: Información Personal del profesional de derecho

Segunda parte: Preguntas sobre su percepción profesional

1. ¿En qué casos considera que una mujer menor de edad podría acceder al aborto terapéutico?
2. ¿Considera Usted que debería permitirse el aborto terapéutico en menores de edad en los casos de violación sexual en nuestro país? ¿Por qué?
3. ¿Considera necesaria la introducción a nuestro ordenamiento jurídico de una Ley que permita la despenalización del aborto en menores de edad en casos de violación sexual?
4. ¿Considera que debería incorporarse la figura del aborto terapéutico para menores de edad producto de una violación sexual dentro del artículo 119º del Código Penal?
5. A parte de las menores de edad, ¿considera que todas las mujeres deberían acceder al aborto terapéutico por violación sexual?
6. ¿Considera Usted que sí existe una aplicación efectiva del control de convencionalidad en el Perú o qué considera que se requeriría para ello?
7. ¿Conoce o ha leído los dictámenes o recomendaciones de Organismos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos que solicitan al Estado Peruano a despenalizar el aborto (incluidos los casos de violación sexual)? ¿Está usted de acuerdo con estos.