

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

TÍTULO : LA PENALIZACIÓN DEL ABORTO EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO Y LOS DERECHOS DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLACIÓN SEXUAL EN LA CIUDAD DE HUANCAYO – 2018.

PARA OPTAR : EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**AUTORES : NIETO CHILENO JHORDAN JHOEL
QUISPE VILLAFUERTE ROCÍO MIRELLA.**

ASESOR : ABG. LUIS MIGUEL MAYHUA QUISPE

LÍNEA DE INV. INSTITUCIONAL : DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS

FECHA DE INICIO Y CULMINACION : OCTUBRE DE 2018 A JULIO DE 2019

HUANCAYO – PERÚ

2019

ASESOR
ABG. LUIS MIGUEL MAYHUA QUISPE

A nuestros padres por tan arduo apoyo y comprensión durante la elaboración de la presente tesis, a ellos con mucho amor y cariño.

Los autores J.J.N.C y R.M.Q.V

AGRADECIMIENTOS

Agradecemos a nuestros padres por la paciencia y el apoyo que nos brindaron para la elaboración de esta tesis.

Agradecemos a nuestras familias quienes siempre nos acompañaron y alentaron con una gran sonrisa en cada nuevo reto y proyecto que nos hemos propuesto.

Agradecemos a nuestros docentes de las aulas universitarias por creer en nosotros, en nuestro proyecto y darnos las facilidades de acceder a sus bibliotecas personales en búsqueda de sustento para nuestro trabajo.

Agradecemos a la Dra. María Elena Huamán Ordoñez, a la Dra. Ángela Ramos Gallardo, y al Dr. Orlando Huayta Cordova por todo los consejos brindados durante el tiempo que realizamos nuestras prácticas profesionales en el Ministerio Público.

Agradecemos al Dr. Luis Miguel Mayhua Quispe, quien nos guio durante la elaboración de la tesis, con arduo empeño y paciencia hacia nuestros errores.

Y por último, pero no menos importante, agradecemos a todas las amistades que nos brindaron su aliento día a día a través de las redes sociales, deseándonos éxitos y pidiéndonos esfuerzo, a ellos, estamos agradecidos porque de esa forma, obteníamos motivación para continuar y finalizar este hermoso trabajo de más de 1 año de intenso estudio.

RESUMEN

El Plan de Investigación parte del **problema**: ¿Cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018?; siendo el **objetivo**: Determinar cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018; siendo la **hipótesis**: La penalización del aborto en el código penal Peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, cuando el Estado revictimiza a la mujer, al imponerle a asumir el resultado de un delito, el embarazo forzado y al prohibir la práctica del aborto en la ciudad de Huancayo, 2018; la Investigación se ubica dentro del **tipo básico y jurídico-social**; en el **nivel explicativo**; Se utilizará para contrastar la Hipótesis, **los métodos**: Análisis – Síntesis; Con un **diseño no experimental explicativo**, con una **muestra** y un **Tipo de muestreo no probabilístico intencional**. Para la Recolección de Información se utilizará Encuestas; llegándose a la conclusión de que al penalizarse el aborto en casos de violación sexual, se estaría afectando el derecho a la Libertad de la Mujer, toda vez que, se le estaría limitando el ejercicio de este derecho; a su vez, esto conllevaría a la afectación del derecho a la Salud de la mujer por parte del Estado quien indirectamente las colegiría a someterse a un aborto clandestino poniendo en grave riesgo su salud física y mental, a su vez le prohibiría la decisión de practicarse el aborto y de esta manera se estaría su derecho al libre desarrollo.

PALABRAS CLAVES: Penalización del aborto, Derechos de la Mujer.

SUMMARY

The Research Plan is based on the **problem**: How does the criminalization of abortion in the Peruvian penal code affect the rights of women victims of rape in the city of Huancayo, 2018 ?; being the **objective**: Determine how the criminalization of abortion in the Peruvian penal code affects the rights of women victims of rape in the city of Huancayo, 2018; being the **hypothesis**: The criminalization of abortion in the Peruvian penal code affects the rights of women victims of rape, when the State revictimizes women, by imposing on them to assume the result of a crime, forced pregnancy and prohibiting the practice of abortion in the city of Huancayo, 2018; Research is located within the basic and legal-social type; at the explanatory level; It will be used to contrast the hypothesis, the methods: Analysis - Synthesis; With a non-experimental explanatory design, with a sample and an intentional non-probabilistic sampling type. For the Collection of Information, Surveys will be used; concluding that by penalizing abortion in cases of rape, the right to Freedom of the Woman would be affected, since the exercise of this right would be limited; in turn, this would entail the affectation of the right to health of women by the State, who indirectly would choose them to undergo an illegal abortion, seriously endangering their physical and mental health, which in turn would prohibit the decision to practice abortion and in this way their right to free development would be.

KEY WORDS: Criminalization of abortion, Women's Rights.

INTRODUCCION

La presente tesis intitulada “La penalización del aborto en el Código Penal Peruano y los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo – 2018” y tiene como propósito demostrar que la mujer víctima de violación sexual es constantemente perjudicada por el Estado el cual se muestra ajeno y de esta manera restringe los derechos fundamentales de esta, tales como: el Derecho a la Libertad, Derecho a la Salud, Derecho al Libre desarrollo; induciendo a la víctima a someterse a métodos clandestinos, insalubres y poco profesionales que ponen en riesgo su vida buscando desesperadamente la pérdida del producto de la violación sexual; lo cual lamentablemente, en algunas ocasiones conducen a la muerte; en otro panorama, si la mujer no se somete al aborto tendría que observar la vulneración a su derecho a la libertad y con ello al libre desarrollo por parte del Estado, ya que, un embarazo no deseado y producto de una violación sexual, frustra las expectativas de la persona consagrados en el derecho al libre desarrollo.

La imposición del embarazo producto de una violación atenta contra la libertad y dignidad de las mujeres, a las cuales el estado no las trata como “sujetos de derecho”, sino, simple y sencillamente como un “medio” para resguardar la vida o la salud de otro ser; que podría recordar a la mujer los momentos de sufrimiento que tuvo que pasar mientras era ultrajada; es preciso también reconocer que este embarazo, el cual es producto de una violación sexual no solo deja daño físico si no que deja un trauma psicológico, toda vez que el solo hecho de ser víctima de violación sexual genera un daño físico y también de orden mental y sumarle a este la idea de conllevar un embarazo es darle un plus a estos daños, generando afectaciones irreparables en la mujer, siendo estos conectores que conlleven a la depresión, lo cual podría terminar, en un lamentable hecho de suicidio, motivo real que no se puede negar y que sucede en la sociedad actual, situaciones reales que podemos ver

reflejados en reportes periodísticos, reportajes televisivos e incluso en el famoso caso LC. vs Perú.

La eventual despenalización del aborto por violación no significa la imposición del mismo, sino, se da la posibilidad de que las mujeres, las cuales fueron víctimas de violación sexual, tengan al menos, la posibilidad de decidir, en virtud de sus creencias, de sus planes futuros, de su estado de salud, entre otras consideraciones, si continúan con el embarazo o no, se les permite otro camino, el cual ellas podrán elegir, y así velar por sus intereses, no se trata de una imposición, sino, de una opción, una decisión basada en las creencias, sueños y metas de la mujer.

El problema de investigación comprende: ¿Cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018?; siendo el objetivo: Determinar cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018 y la hipótesis general: La penalización del aborto en el código penal Peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, cuando el Estado revictimiza a la mujer, imponiéndole el resultado de un delito que vendría a ser un embarazo forzado prohibiéndole la práctica del aborto en la ciudad de Huancayo, 2018.

La metodología utilizada en la presente tesis es Análisis – Síntesis, lo cual nos permite entender el grado de afectación hacia los derechos de la mujer víctima de violación sexual; el tipo de investigación utilizado es el tipo básico y jurídico-social; en el nivel explicativo; con un diseño no experimental explicativo, con una muestra y un tipo de muestreo no probabilístico intencional, para la recolección de información se utilizó encuestas.

La presente tesis se encuentra estructurada de la siguiente manera: capítulo I referente al planteamiento del problema contiene el planteamiento del problema, la descripción del problema, la formulación del problema, la justificación de la investigación, la delimitación del problema, los objetivos de la investigación (objetivo general y específico), hipótesis y variables de la investigación; el capítulo II referente al marco teórico de la investigación contiene los antecedentes de la investigación, marco histórico, bases teóricas de la investigación, marco conceptual, marco formal y legal; el capítulo III referente a la metodología de la investigación contiene los métodos de investigación, tipos y niveles, diseño de investigación, población y muestra, técnicas de investigación; el capítulo IV referente a resultados de la investigación contiene la presentación de los resultados, contrastación de la hipótesis, discusión de resultados, conclusión, recomendaciones, referencia bibliográfica y anexos.

Conforme a las técnicas e instrumentos de recolección de datos se obtuvo como resultado que el Estado sí afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, al prohibirse la práctica del aborto e imponerse una sanción a quienes se realicen esa práctica, hechos que han sido demostrado conforme a las opiniones de profesionales especializados en materia penal.

En conclusión, se puede decir que la mujer víctima de violación es re victimizada por el Estado al sancionarse la práctica del aborto conforme a la normatividad actual, al afectarse el derecho a la salud física y mental, a la Libertad de la mujer y sus derechos conexos a este, tales como, el derecho al libre desarrollo, la autonomía de la voluntad, derecho a la vida digna, etc.

LOS AUTORES.

INDICE

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	16
1.1.1 DESCRIPCION DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA	16
1.1.2 FORMULACION DEL PROBLEMA	20
1.1.2.1. Problema general.....	20
1.1.2.2. Problemas específicos.....	20
1.1.3. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION.....	21
1.1.3.1. Justificación social.....	21
1.1.3.2. Justificación científica.....	22
1.1.3.3. Justificación metodológica.....	23
1.1.4. DELIMITACION DEL PROBLEMA.....	23
1.1.4.1. Delimitación espacial.....	23
1.1.4.2. Delimitación temporal.....	23
1.1.4.3. Delimitación conceptual.....	23
1.2. OBETIVOS DE LA INVESTIGACION	23
1.2.1. OBJETIVO GENERAL	23
1.2.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS.....	24
1.3. HIPOTESIS Y VARIABLES DE LA INVESTIGACION	24
1.3.1. HIPOTESIS.....	24
1.3.1.1. Hipótesis general.....	24
1.3.1.2. Hipótesis específica.....	24
1.3.2. VARIABLES	25
1.3.2.1. Identificación de variables.....	25
1.3.2.2. Proceso de operacionalización de variables e indicadores.....	25

CAPITULO II

MARO TEORICO DE LA INVESTIGACION

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION	27
2.2 BASES TEORICAS DE LA INVESTIGACION	32
2.2.1 ABORTO.....	32

2.2.1.1	Historia.....	32
2.2.1.2	Definición.....	34
2.2.1.3	Tipos de aborto.....	36
2.2.1.4	Métodos abortivos.....	39
2.2.1.5	Motivos del aborto.....	42
2.2.1.6	Consecuencias del aborto.....	42
2.2.2	EL DELITO DE ABORTO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.....	43
2.2.2.1	Antecedentes legislativos.....	43
2.2.2.2	Delito de aborto.....	44
2.2.3	LA PENA.....	50
2.2.3.1	Definición.....	50
2.2.3.2	Función de la pena.....	53
2.2.3.3	Tipos.....	55
2.2.4	EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.....	57
2.2.4.1	Historia.....	57
2.2.4.2	Definición de la violación sexual.....	59
2.2.4.3	Bien jurídico protegido.....	60
2.2.4.4	Tipicidad Objetiva.....	63
2.2.4.5	Tipicidad subjetiva.....	67
2.2.4.6	La pena.....	68
2.2.5	El Embarazo.....	68
2.2.6	DERECHOS DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLACIÓN SEXUAL.....	72
2.2.6.1	La mujer como víctima del delito de violación sexual.....	76
2.2.6.2	La mujer como víctima de la penalización del aborto derivado de casos de violación sexual.....	79
2.2.6.3	La libertad como derecho vulnerado.....	81
2.2.6.4	La autonomía de la voluntad como derecho oprimido por parte del Estado.....	87
2.2.6.5	El libre desarrollo como derecho vulnerado de la mujer.....	90
2.2.6.6	La salud física y mental de la mujer víctima de violación sexual como derecho vulnerado.....	98
2.2.7	RESPONSABILIDAD DE LA MUJER VÍCTIMA DEL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL.....	107
2.2.7.1	Como identificar que una mujer fue víctima de violación sexual.....	110
2.2.7.2	Aplicación de la Resolución Ministerial N° 486-2014-MINSA.....	111
2.2.8	LA PENALIZACIÓN DEL ABORTO EN EL DERECHO COMPARADO.....	112
2.3	MARCO CONCEPTUAL.....	115

CAPITULO III METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

3.1 METODOS DE INVESTIGACION	117
3.2 TIPOS Y NIVELES.....	118
3.2.1 TIPOS DE INVESTIGACION.....	118
3.2.2. NIVELES DE INVESTIGACIÓN.....	119
3.3 DISEÑO DE INVESTIGACION	120
3.4 POBLACION Y MUESTRA	121
3.5 TECNICAS DE INVESTIGACION	122
3.5.1 TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS	122
3.5.1.1 Técnicas de recolección de datos.....	123
3.5.1.2 Instrumentos de recolección de datos.....	123
3.5.1.3 PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS.....	123
3.5.2 TECNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANALISIS DE DATOS	124

CAPITULO IV RESULTADOS DE LA INVESTIGACION

4.3. CONTRASTACION DE HIPOTESIS.	149
4.3.1. PRIMERA HIPOTESIS -ESPECÍFICA.....	149
4.3.2. SEGUNDA HIPOTESIS –ESPECÍFICA:	151
4.3.3. TERCERA HIPOTESIS –ESPECÍFICA:	153
4.3.4. CUARTA HIPOTESIS –ESPECÍFICA:.....	155
4.4 DISCUSIÓN:.....	156
4.4.1. REVICTIMIZACION	156
4.4.2 IMPOSICION DEL ESTADO Y LOS DERECHOS DE LA MUJER.....	159
4.4.3. VULNERACION AL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO Y LA IMPOSICION DEL EMBARAZO FORZADO	161
4.4.4. LA LEGISLACION COMPARADA FRENTE A LOS DERECHOS DE LA MUJER 164	164
CONCLUSIONES.....	152
RECOMENDACIONES.....	154
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.	172

INDICE DE TABLAS

PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA ENCUESTA APLICADA A PROFESIONALES DEL DERECHO: JUECES, FISCALES, ABOGADOS, DOCENTES UNIVERSITARIOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO PENAL.....	110
TABLA N° 01	110
TABLA N° 02.....	112
TABLA N° 03	114
TABLA N° 04	116
TABLA N° 05	117
TABLA N° 06.....	119
TABLA N° 07.....	121
TABLA N° 08.....	125
PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA ENCUESTA APLICADA A PROFESIONALES PSICÓLOGOS:.....	127
TABLA N^a 01.....	127
TABLA N° 02	129
TABLA N° 03	131
TABLA N^a 04.....	133

INDICE DE GRAFICOS

PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA ENCUESTA APLICADA A PROFESIONALES DEL DERECHO: JUECES, FISCALES, ABOGADOS, DOCENTES UNIVERSITARIOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO PENAL.....	110
GRAFICO N° 01.....	111
GRAFICO N° 02.....	112
GRAFICO N° 03.....	114
GRAFICO N° 04.....	116
GRAFICO N° 05.....	118
GRAFICO N° 06.....	119
GRAFICO N° 07.....	123
GRAFICO N° 08.....	126
PRESENTANCION DE LOS RESULTADOS DE LA ENCUESTA APLICADA A PROFESIONALES PSICOLOGOS.....	127
GRAFICO N° 01.....	128
GRAFICO N° 02.....	130
GRAFICO N° 03.....	132
GRAFICO N° 04.....	134

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

1.1.1 DESCRIPCION DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

En nuestra realidad se ha podido observar que, en nuestro código penal específicamente el Art. 120 Inc. 1, prohíbe el aborto derivado de casos de violación sexual imponiendo una pena privativa de libertad de 3 meses a quien lo practique, que en este caso vendría a ser el médico, y también para quien se deje practicar, en este caso sería la madre; algo que como investigadores consideramos que no es correcto, ya que se debería tomar en cuenta la “decisión” de la mujer quien fue víctima de violación sexual, respetando así sus derechos que le corresponden como mujer, el cual viene reconocido en nuestra Constitución Política en su artículo 2 Inc. 1, así como también en su artículo 7; creemos también que el embarazo forzado como producto de una violación sexual, se convierte en un segundo hecho de violencia mental que es ejercida ya no por el perpetrador si no por el estado, quien no solo desprotege a la mujer frente al primer hecho (violación sexual), sino que desconociendo el sufrimiento y dolor psíquico de orden traumático de la víctima, le impone la continuación de un embarazo.

La imposición del embarazo producto de una violación atenta contra la libertad y dignidad de las mujeres, a las cuales el estado no las trata como “sujetos de derecho”, sino, simple y sencillamente como un “medio” para resguardar la vida o la salud de otro ser; que podría recordar a la mujer los momentos de sufrimiento que tuvo que pasar mientras era ultrajada; es preciso también reconocer que este embarazo, el cual es producto de una violación sexual no solo deja daño físico si no que deja un trauma psicológico, toda vez que el solo hecho de ser víctima de violación sexual genera un daño físico y también de orden mental y sumarle a este la idea de conllevar un embarazo es darle un plus a estos daños, generando afectaciones irreparables en la mujer, siendo estos conectores que conlleven a la depresión, lo cual podría terminar, en un lamentable hecho de suicidio, motivo real que no se puede negar y que sucede en la sociedad actual, situaciones reales que podemos ver reflejados en reportes periodísticos, reportajes televisivos e incluso en el famoso caso LC. vs Perú, en el cual una menor de 13 años, víctima de constantes violaciones sexuales por parte de un vecino, decidió quitarse la vida por miedo a quedar embarazada; en este caso se puede ver claramente el grave daño que puede ocasionar a una mujer el ser víctima de violación sexual y sumarle a ello la imposición del estado que las obliga a continuar con un embarazo derivado de un hecho desastroso para la vida de una mujer, ya que no solo frustra su plan de vida, si no que la sumerge en un estado que jamás podrá superar, solo logrará sobrellevar con ayuda profesional, pero jamás olvidara por completo el daño que se le causó.

Según la página de la ONG Flora Tristán, solo en el 2014 en el Perú ocurrieron alrededor de 120 mil violación sexuales por año (párr. 2), de las cuales muchas mujeres quedan embarazadas producto de este acto; y al ver que el estado las obliga a conllevar el embarazo y un futuro alumbramiento, recurren a prácticas clandestinas de aborto, en las cuales arriesgan su salud física, ya que estas prácticas se realizan en ambientes

inapropiados, insalubres, con implementos médicos que no cuentan con las medidas de protección necesarias. En algunos otros casos al llegarse a concretar el embarazo y el nacimiento del bebe, la madre, no tendrá el mismo trato para este último como el que tendría con un hijo producto de una relación consentida y que venga a este mundo con una planificación y manifestación libre de su voluntad; ya que siempre le recordara el mal momento del cual fue víctima, demostrando no solo rechazo si no el abandono total del menor, arriesgándolo así a situaciones de peligro, tales como: desnutrición, maltratos físicos, psicológicos, y demás peligros que conlleva a vivir en un estado de abandono. Vivimos en una sociedad donde los argumentos morales son sin duda importantes, pero estos no deberían servir como un pretexto para mantener leyes absurdas que en vez de mejorar la situación de una sociedad y en concreto de una mujer que fue de víctima de una violación sexual, atenten y agraven la tragedia de esta.

La eventual despenalización del aborto por violación no significa la imposición del mismo, sino, se da la posibilidad de que las mujeres, las cuales fueron víctimas de violación sexual, tengan al menos, la posibilidad de decidir, en virtud de sus creencias, de sus planes futuros, de su estado de salud, entre otras consideraciones, si continúan con el embarazo o no.

Es por eso que planteamos la despenalización del aborto solamente en casos de violación sexual, el cual creemos que será beneficioso para nuestra sociedad, ya que se reducirá muertes de las mujeres víctimas de violación sexual que se practiquen un aborto clandestino, se evitará también de esta manera que ellas tengan un trauma más como es el hecho de ser forzadas de tener un hijo producto de la violación, existen casos donde las mujeres que quedan embarazadas son adolescentes (menores de edad) que no quieren criarlo, porque en esta etapa de su vida están estudiando, no tienen recursos económicos, no hay apoyo por parte de sus padres ni de su familia, o también estas adolescentes no

quieren dar a luz a su hijo, porque tienen otros proyectos, planes a futuro; dejemos entonces que las mujeres tengan el derecho de decidir; tengamos en cuenta que también reduciremos el grave daño que se le puede generar al menor que nace en la situación que detallamos, puesto que se le evitaría un mal mayor que al permitir traerlos a este mundo, sabiendo que no van a contar con el mismo trato, amor y cariño que tendría un menor nacido en una relación consentida.

La penalización del aborto atenta contra los derechos humanos de todas las mujeres como el derecho a la libertad, a la igualdad, el derecho a la vida, a la salud, entre otros, al prohibir la práctica abortiva, exclusivamente para los casos derivados de violación sexual, se está atentando, primero contra la libertad de las mujeres, contra su autonomía de decidir, de elegir, para sí y para su cuerpo, segundo, contra su derecho al autodesarrollo, en el sentido en que el estado al prohibir esta práctica, se estaría obligando, a conllevar un embarazo que la mujer nunca en su vida quiso ni deseo tener, mucho menos de esa manera, y consecuentemente a ello, le está planificando e imponiendo un estilo de vida que como ya se mencionó, la mujer no quiso para sí, tengamos en cuenta que todo ciudadano tiene ese deseo, ese sueño, esa meta de ser un buen profesional salir adelante y alcanzar el éxito, y en estos casos, por estos abusos y más aún al verse ante una pared estatal que le dice “NO PUEDES ABORTAR”, las mujeres se ven obligadas a llevar y a criar un niño que nunca deseo, es decir, el estado les impone un Embarazo Forzado y un estilo de vida no deseado, frustrando así sus expectativas u vulnerando su derecho al Libre desarrollo.

Pongámonos un momento en el lugar de las mujeres víctimas de violación sexual, tratemos de entender un poco la situación y el trauma por el que han pasado, de igual forma, no podemos dejar de entender que la realidad económica de muchas familias es realmente escasa y que la venida de un hijo no deseado más aún si es producto de una

violación sexual complicaría más esta realidad; dejemos en manos de la mujer la decisión de “continuar” o “terminar” con el embarazo de acuerdo a sus creencias, a su plan de vida y en el caso que decida terminar con el embarazo, brindémosle los medios necesarios para que se pueda practicar un aborto de manera segura, tal es así, que no atente contra su salud, su vida y que no le deje secuelas a largo plazo, es así que deberían también, habilitarse dentro de los hospitales ambientes con el equipo profesional y necesario para la práctica correcta que requiere la realización del aborto legal.

Persistiremos en demostrar el gran daño que hace el estado al prohibir la práctica del aborto, puesto que según la Organización Mundial de la Salud, el aborto clandestino es la segunda causa de muertes maternas en Latinoamérica, y lo que se pretende con la investigación, es de cierto modo, mostrar el daño a los derechos de las mujeres y la posibilidad de reducir estas muertes maternas causadas por los abortos ilegales al cual las mujeres recurren con desesperación ante una vulneración a su derecho al libre desarrollo

1.1.2 FORMULACION DEL PROBLEMA

1.1.2.1. Problema general.

¿Cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018?

1.1.2.2. Problemas específicos.

1. ¿De qué manera el Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual?
2. ¿Cómo al imponerle a asumir el resultado de un delito condenado por la ley afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual?

3. ¿Cómo el embarazo forzado impuesto por el Estado vulnera el derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer?
4. ¿Cómo la Legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de Violación Sexual a diferencia de la Legislación nacional?

1.1.3. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION

1.1.3.1. Justificación social.

La presente investigación una vez concluida, contribuirá a dar alcances que beneficiaran a las mujeres que fueron víctima de violación sexual, respecto al tratamiento y al respeto de los derechos de las mujeres en el Perú, al proponer la despenalización del aborto en casos de violación sexual coadyuvara a reducir las muertes maternas por prácticas de abortos clandestinos, la investigación propondrá que se brinde la posibilidad de que puedan acceder a un aborto legal, idóneo y con todas las medidas de seguridad que se requiere, salvaguardando así los derechos de las mujeres y especialmente el derecho a la salud física y psicológica, garantizando también, el respeto por parte del estado a su derecho al libre desarrollo y bienestar social; por otro lado, beneficiara al Estado al cumplir su fin supremo el cual es el respeto por la dignidad humana y la protección de los ciudadanos, específicamente centrémonos en la mujer víctima de violación sexual, garantizando así el Estado de derecho y la supremacía constitucional.

El objetivo de la investigación es proponer una iniciativa legislativa en la que las víctimas de violación sexual paralelo a un proceso penal, reciban apoyo psicológico por un ente desconcentrado del Estado para que en atención a sus derechos y previa asesoría psicología decida si continua o culmina con el embarazo, si se optase por el primero, bastaría la disposición del fiscal y la aceptación del Juez.

1.1.3.2. Justificación científica.

Para demostrar la hipótesis se recopilarán datos e informaciones de la muestra de estudio integrado por la opinión de especialistas tales como, Fiscales, Jueces, Abogados, Psicólogos, Asistentes sociales y un análisis de la legislación comparada, que nos dará luces respecto a cómo se da el tratamiento en otros países sobre casos de violación sexual y un subsecuente embarazo.

El análisis de la legislación comparada nos permitirá ver con objetividad como se viene regulando el aborto, en los embarazos como consecuencia de una violación sexual y, por otro lado, el Estado se preocupa en proteger a la víctima. Por lo que buscamos que se derogue el artículo 120 inc. 1, del código penal peruano, y a su vez, se incorpore un segundo párrafo al artículo 119 del mismo cuerpo normativo, que desarrolla el aborto terapéutico, para que a través de esta figura sea permitido el aborto derivado de casos de violación sexual, teniendo en consideración que nos encontramos frente a una constante vulneración a la salud tanto física como mental de la madre, lo señalado anteriormente, servirá, para que el fiscal que esté investigando el presunto delito de violación sexual y derivado de este se tenga certeza de un embarazo, pueda, a consentimiento de la mujer víctima de violación sexual, emitir una disposición donde previo asesoramiento psicológico y en pleno ejercicio de la manifestación de voluntad de la víctima, pueda disponer se practique el tan cuestionable aborto, todo en salvaguarda de los derechos concernientes a una mujer, llámese estos, derecho al libre desarrollo, derecho a la Salud Física y Mental, etc., Por los fundamentos expuestos, los datos e informaciones recopiladas permitirán acreditar con certeza que sí habría por parte del Estado una vulneración de los derechos de la mujer víctima de violación sexual.

1.1.3.3. Justificación metodológica.

Para el desarrollo de la investigación se utilizará técnicas e instrumentos que permitirán recoger datos de la población y muestra de estudio, antes de su aplicación, serán sometidos a la validación de expertos, y luego, se aplicará al contexto de la investigación para verificar su utilidad, y una vez comprobado se recomendará, el empleo en otras investigaciones jurídicas.

1.1.4. DELIMITACION DEL PROBLEMA.

1.1.4.1. Delimitación espacial.

La investigación se ejecutará en la ciudad de Huancayo, a nivel de Fiscalías Corporativas y Juzgados Colegiados.

1.1.4.2. Delimitación temporal.

El tiempo en el cual se realizará la investigación comprende el periodo del 2018.

1.1.4.3. Delimitación conceptual.

Estará delimitado por el desarrollo de las bases teóricas respecto a las instituciones jurídicas que darán consistencia a la investigación, las cuales serán: Aborto, autonomía de la voluntad, derecho a la Libertad Sexual, derechos de la Mujer, delitos de violación sexual, embarazo forzado, penalización del aborto, derecho comparado, libre desarrollo, dignidad, vida digna.

1.2. OBETIVOS DE LA INVESTIGACION

1.2.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018.

1.2.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

1. Describir de qué manera es Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual.
2. Determinar cómo al imponerle a asumir el resultado de un delito condenado por la ley afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual.
3. Establecer cómo el embarazo forzado impuesto por el Estado vulnera el derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer.
4. Analizar cómo la Legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de violación sexual a diferencia de la Legislación Nacional.

1.3. HIPOTESIS Y VARIABLES DE LA INVESTIGACION

1.3.1. HIPOTESIS

1.3.1.1. Hipótesis general.

La penalización del aborto en el Código Penal Peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, cuando el Estado re victimiza a la mujer, al imponerle a asumir el resultado de un delito, el embarazo forzado y al prohibir la práctica de aborto en la ciudad de Huancayo, 2018.

1.3.1.2. Hipótesis específica.

1. El Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual, cuando se le impone llevar un embarazo producto de la violación sexual.
2. La imposición a asumir el resultado de un delito condenado por la Ley afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, al impedirle la Libertad de decisión.
3. El embarazo forzado impuesto por el Estado vulnera el derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer, al imponerle un estilo diferente a su proyecto de vida.

4. La legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de violación sexual a diferencia de la legislación nacional, al ser una norma más justa y objetiva que respeta la libertad de decisión y el derecho a su proyecto de vida.

1.3.2. VARIABLES

1.3.2.1. Identificación de variables

A. Variable independiente.

Penalización del aborto.

B. Variable dependiente.

Derechos de la mujer víctima de violación sexual.

1.3.2.2. Proceso de operacionalización de variables e indicadores

La penalización del aborto, es entendida como la prohibición que da el Estado a la práctica del aborto, sancionando a quienes inobserven esta prohibición y realicen el aborto, puesto que se tiene como fundamento la protección de la vida del concebido en todos los aspectos ignorando si estos son devenidos de una violación sexual.

Los derechos que le corresponden a la mujer víctima de violación sexual vendrían a ser, entre tantos de ellos, el derecho a la Libre maternidad, el derecho a la Libre decisión, derecho a la libertad Sexual, y en especial el derecho al Libre desarrollo, los cuales se ven vulnerados por la imposición del embarazo derivado de la violación sexual.

A continuación, mostraremos el proceso de operacionalización de las variables:

VARIABLE	INDICADORES
	X ₁ = Victimización del Estado hacia la mujer con la imposición de una sanción.

<p>X= Penalización del aborto</p>	<p>X₂= Imposición a asumir el resultado de un delito condenado por Ley.</p> <p>X₃= Embarazo Forzado no deseado.</p> <p>X₄= Prohibición a la práctica de aborto.</p> <p>X₅= La penalización del aborto por violación sexual en la legislación nacional y comparada.</p>
<p>Y= Derechos de la mujer víctima de violación sexual.</p>	<p>Y₁= Derecho a la Salud.</p> <p>Y₂= Derechos a la Libertad sexual.</p> <p>Y₃= Derecho a la Indemnidad Sexual</p> <p>Y₄= Derecho al Libre Desarrollo y bienestar.</p> <p>Y₅= Derecho a la libre maternidad</p> <p>Y₆= Derecho a la autonomía de la voluntad.</p>

CAPITULO II

MARO TEORICO DE LA INVESTIGACION

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION

Galván (2017). Influencia de la Despenalización del Aborto en el embarazo no deseado por causa de violación sexual en Huancayo 2017, para optar el título profesional de Abogado, en la Universidad Peruana Los Andes Huancayo; llegando a las siguientes conclusiones:

- “1. (...) Concluimos que: La despenalización del aborto influye significativamente en el embarazo no deseado por causa de violación sexual en la provincia de Huancayo 2017.
2. (...) Concluimos que: Existe mecanismos internacionales de protección al derecho al aborto como derecho humano de la mujer en la provincia de Huancayo 2017.
3. (...) Concluimos que: Se garantizan y salvaguardan los derechos humanos de las mujeres en la provincia de Huancayo 2017.” (pp. 116 -117).

Las conclusiones antes citadas están relacionadas al problema de investigación en vista que, menciona a grandes rasgos, el beneficio que traería la despenalización del

aborto a la población, específicamente a la mujer en la ciudad de Huancayo, mencionándonos en forma general que existen mecanismos para salvaguardar los derechos de la mujer quien fue víctima de una violación sexual, priorizando los derechos humanos de las mujeres en cuanto a decisión se trate.

La metodología que utilizó en la investigación es: Método Inductivo-Deductivo, Tipo de investigación: no experimental, nivel descriptivo, y cuya población es: todos los casos de abortos registrados por violación sexual en la provincia de Huancayo 2017, técnicas utilizadas: Encuesta.

Sánchez (2011). “Análisis del Aborto Derivado de Casos de Violación Sexual dentro del Modelo Jurídico Vigente en el Perú: Una Aproximación Desde los Fundamentos Filosóficos del Artículo Primero de La Constitución Política del Perú”, para optar el título profesional de Abogado en la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima; llegando a las siguientes:

1. En base al modelo filosófico adoptado por medio de una decisión política, se deriva en un modelo jurídico predeterminado. Debido a que el modelo filosófico adoptado en el Perú se condice con uno de corte Kantiano, la libertad de autodeterminación será el criterio principal que rijan al ordenamiento en función de poder tutelar a los individuos que conforman la sociedad (...)
8. Debido a que, dentro del modelo filosófico adoptado, la relación de conflicto que puede presentarse entre vida del concebido y libertad de la mujer para la autodeterminación de su proyecto de vida, es una relación en la cual se presenta una paradoja sistémica, por ello se podría argumentar que la solución a tal controversia no podría presentarse dentro del propio sistema y por ello el propio derecho penal no podría pronunciarse. Sin embargo, al ser un problema que requiere un pronunciamiento concreto del derecho, la solución al mismo podría

partir de técnicas de análisis que nos permitan acceder a formas relativas de acceso a los valores constitucionalmente recogidos.

9. Siguiendo la técnica de la ponderación constitucional, se podría concluir que en tanto el caso del aborto por violación sexual, es un caso que responde a múltiples violaciones del derecho a la libertad (caso extremo), al ser ponderado el nivel de vulneración del valor libertad frente al nivel de vulneración del valor vida, la afectación del primero implicaría una jerarquía superior del mismo frente al segundo en el caso concreto, pudiendo concluir que la sanción penal del mismo sería de carácter inconstitucional (pp. 116 – 118).

Las conclusiones antes citadas están relacionadas al problema de investigación, en vista que, nos muestra desde una perspectiva filosófica-constitucional basada en el modelo Kantiano, la que establece como principal valor, el derecho a la libertad, en consecuencia al encontrarnos frente a la vulneración sistemática del derecho a la libertad, puesto que este engloba sub derechos relacionados a la libertad individual de la persona, en este caso específico la mujer y ponderando ante el derecho a la vida que en este caso vendría a ser el producto de una violación sexual, entendemos que la vulneración a la libertad es mayor a la vulneración al derecho a la vida, puesto que la vulneración sistemática está basada en la afectación a diversos derechos relacionados con la libertad de la mujer, por lo cual, la norma penal que prohíbe el aborto que es derivado de una violación sexual deviene en inconstitucional, ya que estaríamos ante una mayor vulneración al derecho a la libertad que al derecho a la vida.

La investigación precitada, fue netamente jurídico-dogmático, por lo que no tuvo aplicación de metodología, puesto que se basó en el análisis de teorías filosóficas, sin mostrar, claro está, tipo de investigación, nivel de investigación ni técnicas ni población.

Bacilio (2015). “El aborto sentimental en el código penal peruano”, para optar el título profesional de abogado en la Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo; llegando a las siguientes conclusiones:

2. El Derecho ha tenido desde sus orígenes una preocupación particular por los comportamientos sexuales de los individuos, en el entendido que su libertad sexual es un bien jurídico que debe ser tutelado. Las diversas normas que se han dado en nuestro ordenamiento penal han ido variando conforme el cambio de los tiempos, desde una protección moralizante hasta el reconocimiento pleno de la autonomía de la voluntad para la disposición de las relaciones sexuales, incluyendo una serie de nuevas conductas que involucran la intimidad, indemnidad sexual, obscenidades, entre otros tópicos abordado en el Código Penal peruano.

4. Nuestro ordenamiento penal de 1991, pese a haber dispuesto la impunidad del aborto terapéutico, se adhiere a la posición sancionadora, pues reprime todas las demás conductas abortivas. De ese modo, y tal como aparece en nuestro sistema jurídico penal, a la vida humana se protege de manera rigurosa; pero ello no significa que se la proteja de manera absoluta, pues los derechos absolutos no existen, de ahí que el mismo código haya dispuesto una serie de atenuantes y agravantes en torno al delito de aborto.

5. En nuestro país solo un tipo de aborto está permitido: aquel que se practica cuando es el único medio para salvar la vida de la gestante o para evitar en su salud un mal grave y permanente. Frente a la violación sexual que sufre una mujer, el concebido que eventualmente se produzca de dicho acto cae dentro de la esfera de protección jurídica que el Derecho penal le asigna a este tipo de

ilícitos, por sobre la voluntad de la mujer y de las propias circunstancias que rodean al acto (pp. 94.95).

Las conclusiones antes citadas están relacionadas al problema de investigación, en vista que nos menciona y nos muestra que la mujer (cónyuge en este caso) debería ser libre de poder decidir con respecto a su libertad sexual y su derecho a decidir respecto a la planificación familiar que ella crea conveniente, pues, nuestro ordenamiento legal, establece que en el caso que una mujer cónyuge fuera víctima de violación por parte de su marido y producto de este quede embarazada y al practicarse un aborto, sería sancionada conforme lo establece el código penal, mas no ingresaría a beneficiarse con la atenuante establecida en el artículo 120 del código penal, lo que se pretende es que se permita que la mujer conyugue que sea víctima de violación sexual, quede embarazada y se practique un aborto, sea regulado en el artículo 120 del código penal, con la atenuante establecida en dicha norma penal, todo esto, en protección a su derecho a decidir respecto a su planificación familiar.

La metodología que se utilizó en la investigación es: Método Inductivo-Deductivo, Método Analítico-Histórico, No muestra el Tipo de Investigación, no muestra Nivel de Investigación, la técnica de investigación utilizada fue: la recopilación documental, fotocopiado, internet, sin mostrar población.

Chávez (2016) “La Despenalización del Aborto en Menores de Edad de 10 a 17 Años y el Delito de Violación Sexual, en los Juzgados Penales, San Juan de Lurigancho 2016”, para el título profesional de abogado en la Universidad Cesar Vallejo, Lima; llegando a las siguientes conclusiones:

“1. (...) La Despenalización del aborto en menores de edad y el delito de violación sexual (...).

2. (...) Si existe relación positiva mediana, entre el aborto ético y el delito de violación sexual (...)” (p. 39.)

Las conclusiones antes citadas están relacionadas al problema de investigación, en vista de que nos muestra, el daño causado por la violación sexual en menores de edad, y peor aun imponiéndoles un embarazo no deseado producto de la violación sexual. El daño mostrado no solo ocurre en menores de edad ocurre también en personas mayores ya que ambos son maltratados no solo por el victimario quien causo la violación sexual sino también por el estado al no darles esa libertad que ellas necesitan para decidir de continuar o terminar con el embarazo no deseado.

La investigación precitada, no menciona la metodología usada en la investigación ni tampoco se encuentra el tipo de investigación, ni nivel de investigación ni muestra sus técnicas aplicadas y su población.

2.2 BASES TEORICAS DE LA INVESTIGACION

2.2.1 ABORTO.

Para entender el tema del aborto, a continuación pasaremos a desarrollar los aspectos más resaltantes del mencionado tema.

2.2.1.1 Historia.

Según Bernal (2013) se conoce que “desde la prehistoria la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo se ha llevado a cabo, a nivel mundial, existiendo registros de literatura griega, roma y china de miles de años de antigüedad” (p. 7).

Los pueblos primitivos ya practicaban el aborto, la última decisión la asumía el patriarca el que tenía bajo su decisión si nacía o no uno de sus hijos.

Continúa Bernal (2013) mencionando que:

En la antigua Grecia, el feto no era considerado un ser con alma, por lo que el aborto tampoco era considerado como un acto que debiera ser castigado, puesto

que incluso platón, en su obra la república, ya mencionaba que deberían ser llevados a cabo, todos aquellos abortos cuyo embrazo hubiera sido fruto de un incesto, o en aquellas situaciones en las que los progenitores estuvieran adentrados en edad (p. 7).

Se tiene conocimiento de nuestros ancestros, que el aborto podría llevarse a cabo mediante el consumo de algunas hierbas, las cuales llevaban por fin la expulsión rápida y violenta del feto, sin dejar rastros de daño para con la madre; en la realidad actual no es del todo certero, ya que el consumo de estas hiervas en algunas ocasiones podría hasta causar la muerte, o a lo mejor podría dejar una grave afectación a la mujer, pudiéndole causar en algunos casos hasta la misma muerte.

Pero ya en la época romana comienza el declive del aborto con la aparición del famoso cristianismo en las cuales como castigo se implantaron rigurosas medidas contra aquellas personas que practicaban dicho acto, los cuales estaban basados en castigos corporales, hasta en algunas situaciones, la pena de muerte.

La postura de la concepción católica considera al aborto como un asesinato y esta concepción perdura aún a lo largo del tiempo.

Es así que el cristianismo tiene una gran influencia en la población de ese entonces, siendo su principal defensor el papa Sixto, el cual mencionaba que desde el momento en que el feto se encontraba en el vientre materno era sagrado y debía ser cuidada como tal, realizando así tratos inhumanos a aquellas mujeres que decidían realizarse el aborto, creemos que con el pasar de los años, esta postura católica aún sigue viva en la actualidad, pero con menor intensidad que en aquella época, puesto que las mujeres han dejado de lado muchos tabúes, y esto ha conllevado a que luchan por muchos derechos que antaño no se les reconocía y aún continúan con esta lucha

incansable por mejorar sus condiciones en una sociedad, donde la respeten y traten con igualdad.

Bernal (2013) menciona que:

por otro lado, en el año 1920, la Unión Soviética se unió a este movimiento también, legalizando el aborto institucional, siempre que este fuera llevado a cabo por un médico y es un hospital, gracias a la legislación decreto sobre la protección de la salud femenina (p. 8).

Para Bernal (2013) hoy en día las leyes del aborto a nivel mundial, son diversas ya que se pueden agrupar en diversos conjuntos como las que prohíben por completo la práctica del aborto hasta las que las admiten sin restricción alguna, y también, algunas que las admiten poniendo posibilidades legales (p. 4).

2.2.1.2 Definición.

Según Bernal (2013) señala que la palabra “Aborto”, proviene del latín “abortus”, es el participio del verbo “aborior”, que tiene por significado “Ab=d(indica separación)”, y “orior=levantarse, salir, nacer” (p. 10), el aborto puede producirse de dos maneras distintas, uno de ellos puede provocado, mientras que otro puede ser espontaneo, igual entender lo tiene la real academia de la lengua española, quien conceptualiza al aborto, como la interrupción del embarazo por causas naturales o como ya se mencionó deliberadamente provocadas, la OMS citada por Bernal (2013) define al aborto como “interrupción del embarazo cuando el feto todavía no es viable fuera del vientre materno” (p. 4).

El aborto espontaneo o natural, consiste en la interrupción del embarazo por causas no atribuibles al accionar de un tercero ajeno a la madre gestante, por otro lado, el aborto provocado o inducido, consiste en la paralización del embarazo de una manera intencional provocado por la madre gestante o por un tercero, pudiendo darse el caso en

que el acto practicado sea sin consentimiento de la madre gestante o como también pueda manifestarse el consentimiento de la misma, mediando en estos casos la plena voluntad y deseo por parte de la madre, el tercero, o de ambos, de dar por finalizado a la gravidez.

Garrau, Goyet, Merle/vitu, Veron, charbonnier citados por Hurtado (1994) menciona que el aborto se define de dos maneras:

Según la primera, de origen francés, el aborto consiste en la comisión de maniobras culpables destinadas a causar la expulsión prematura del fruto de la concepción. Si no se produce la expulsión (absorción del embrión), se trata a lo más de una tentativa de aborto” (p. 4).

Más adelante continúa Hurtado (1994) citando a Peña, Bramont, stratenwerth, schwander, logoz, hafter, thormann, muñoz, quien señala que la segunda concepción es “la germana. Sus partidarios afirman que el aborto es la interrupción del embarazo causando de la muerte del fruto de la concepción. Este resultado es indispensable, sin importar si tiene lugar fuera o dentro del vientre materno.” (p. 45).

El aborto consiste en la muerte del feto ya sea de manera provocada o casual, generado por la madre o una tercera persona y que tiene como fin expulsar al feto del vientre materno generándole con ello la muerte.

Schwander citado por Rojas (2012) sostiene que “el aborto es la muerte del fruto de la concepción, la destrucción de la vida embrionaria, y que se trata de un delito contra la vida en sentido amplio” (p. 52).

Germann citado por Rojas (2012) señala que “el aborto es en el sentido de la ley, no solo la dolosa expulsión del fruto de la concepción (aborto en sentido estricto, con la finalidad de causar su muerte), si no también producir con intención su muerte en el vientre materno” (p. 52), de igual forma, Peña (2013) menciona que “el aborto importa

la acción u omisión lesiva (dolosa) que recae sobre la vida humana en formación, generando su eliminación, sea por vías físicas, psíquicas, mecánicas y artificiales, propiciando en todo caso la interrupción de la gestación, la muerte del feto (vida prenatal)

De los autores anteriormente citados, se concluye que el aborto en todas sus formas es dar muerte al fruto de la concepción, a través de actos tendientes a interrumpir el correcto desarrollo del feto, ya sea en el mes o semana en que este último se encuentre en formación, las cuales podrían ser provocadas por medicamentos, intervención quirúrgica las cuales podrían ser practicadas no solo por personal médico especializado, sino algunos otros que en diversos casos no tengan ni profesión, etc.; o, por causas naturales, las cuales podrían ser, infecciones, amenazas de aborto, causas uterinas y cervicales y demás causas ajenas a la madre gestante

2.2.1.3 Tipos de aborto.

El aborto tiene una clasificación la cual desarrollaremos a continuación:

a. Aborto espontaneo:

Este tipo de aborto consiste en la paralización del embarazo producido por causas naturales ajenas a la actividad de la madre gestante, y a su vez, no deseado por ella; dicha paralización atiene a razones estrictamente biológicas y naturales, en donde no se usó ningún tipo de medicamento ni intervención quirúrgica con fin de dar por terminado el embarazo, de igual forma Bernal (2013) señala que:

Es la pérdida natural de la gestación antes de las 26 semanas, cuando el feto no está aún en condiciones de sobrevivir, con garantías fuera del útero materno. También es conocido con el nombre de casual o natural involuntario y ocurre cuando el embarazo termina en forma abrupta. La gran parte de este tipo de abortos tiene lugar durante las primeras 12 semanas de gestación y en

muchos casos, dada la prematuridad del mismo, no se requiere ningún tipo de intervención médica ni quirúrgica. Entre las causas más comunes se encuentran, defectos cromosómicos, enfermedades maternas de carácter endocrino, infecciosas, inmunológicas, y malformaciones del aparato genital o alteraciones en la placenta. Además, existen factores de riesgo como el tabaco, el alcohol, el consumo de drogas o los traumatismos que inciden en el aumento de la posibilidad de padecer un aborto espontáneo (p. 11).

Creemos que este tipo de aborto debería ser también revisado por un médico especialista ya que en algunos casos podría quedar un pequeño resto del feto, el cual podría causar una infección generalizada hacia la madre, para esto, se requiere de una intervención quirúrgica, llamada legrado, la cual sirve para cerciorarse de que dentro de la madre gestante no haya quedado ningún residuo del feto.

b. Aborto inducido:

Este tipo de aborto, tiene su razón de ser en la intervención de parte de una tercera persona o por actuar de la propia madre en buscar la interrupción abrupta del embarazo y con ello dar fin al concebido; en algunos casos ocasionando lesiones tan graves como el de dejar estéril a la madre o la muerte de la misma, siguiendo esta línea de pensamiento tenemos a Bernal (2013) quien menciona que:

Según la organización mundial de la salud, es el resultante de las maniobras practicadas deliberadamente con ánimo de interrumpir el embarazo. Estas maniobras pueden ser llevadas a cabo por la propia embarazada o por otra persona por encargo de esta de forma doméstica, química o quirúrgicamente. También es conocido como intencionado, artificial o voluntario (P. 11).

El aborto inducido es una forma drástica de quitarle la vida al feto, creemos que la práctica de este tipo de aborto debería ser realizada por profesionales, pero

lamentablemente no es así, y esto sucede por negligencia muchas veces por parte de la madre que en su momento de desesperación busca cualquier solución rápida para terminar con la vida de feto y eso es producido porque justamente esta práctica está prohibida en nuestro país, es por eso que lamentablemente es una de las grandes causas de muertes maternas, ya que indirectamente el estado al obligarlas a asumir un embarazo las conlleva a buscar estas prácticas clandestinas.

El aborto inducido o provocado se subdivide en dos, los cuales son:

- **Aborto inducido inseguro:** Este subtipo de aborto inducido es producido y realizado por personas que carecen de aptitudes necesarias para realizar estas prácticas que ponen en riesgo la salud y vida de la mujer y que por ello requiere de manera necesaria que sea realizado por personal capacitado para ello; en este subtipo de aborto, el que practica el aborto, no cumple con los mínimos criterios médicos para llevar a cabo esta práctica.
- **Aborto inducido seguro:** Es realizado por personal capacitado y profesional en temas de salud, específicamente, médicos obstetras, quienes vendrían a ser los indicados de poner en práctica este tipo de aborto, sin descuidar en ningún momento la salud física de la madre gestante ya que se realiza es practica con los medios necesarios y en un espacio adecuado para ello, lo cual implica que se realice esta práctica con un riesgo más bajo respecto a la salud o vida de la madre.

c. Aborto legal:

Para Bernal (2013) también conocido como aborto terapéutico, es aquel que es practicado por un médico con fines netamente cuidadoso, donde se priorice la vida y la salud de la mujer (p. 11) es un tipo de aborto netamente permisible salvaguardado por el estado, el cual dota de mecanismos adecuados para la realización de esta práctica así como también dispone que esta práctica sea realizada por personal de

salud calificado y con las medidas de seguridad adecuadas para no poner en riesgo en ningún momento, la vida y la salud de la madre gestante.

d. Aborto ilegal:

De acuerdo a Bernal (2013) este tipo de aborto, también denominado plan de fuga o cifra negra, es aquel aborto que las leyes lo prohíben y sancionan y lo muestran como delito, es realizado bajo condiciones insalubres sin cuidado alguno, que en algunos casos son reportados a hospitales ya que la víctima se encuentra con graves complicaciones producto de la practica clandestina del aborto (p. 11), este tipo de aborto normalmente es usado por personas de bajos recursos económicos y clase media que en su momento de desesperación, de querer escapar de la responsabilidad que conlleva el traer un hijo al mundo, optan por acudir a la realización de esta práctica clandestina y lamentablemente son captadas por personas inescrupulosas que sin el menor reparo por el respeto a la integridad física de la mujer, realizan un cobro por los malos servicios que brindan, claro ejemplo son los tan famosos anuncios que podemos encontrar al pie del alumbrado público de nuestra ciudad bajo el título “atraso menstrual” y ninguna autoridad hace nada por remediar o controlar esta lamentable situación

2.2.1.4 Métodos abortivos

Existen diversos métodos abortivos que a continuación los mencionaremos

a. Aborto quirúrgico:

Como su mismo nombre lo señala, es llevado a cabo en una sala quirúrgica; contando con todos los implementos necesarios para poder practicar el aborto, con el profesional adecuado para dicho momento, de igual forma Bernal (2013), menciona que “dependiendo del periodo de gestación ante el que nos encontramos, se pueden realizar cuatro tipos de diferentes procedimientos quirúrgicos, los cuales son la

succión y la aspiración (dilatación y evacuación), las infusiones salinas y la histerotomía” (p. 12).

Respecto al método de aborto por succión tenemos que es un método que implica mayor riesgo por el mismo hecho de que se introduce diversos aparatos que tienden a succionar al feto que se encuentra dentro del vientre materno, es recomendable que este método sea practicado por un profesional médico, para garantizar que se desarrollara de la manera menos riesgosa posible.

Bernal (2013) continua mencionando que “si nos encontramos ante la primera mitad del segundo trimestre, el método a utilizar es una técnica especial de legrado con aspiración” (p. 12), este es un método que normalmente debería ser usado en el segundo trimestre de gestación, es un método que requiere la intervención quirúrgica, en el cual sabemos a ciencia cierta que no quedara ningún resto del feto, ya que luego del legrado se realizará una ecografía; es recomendable que la paciente luego de practicarse este método guarde el reposo necesario y prescrito por el médico, en algunas ocasiones podría complicarse si no se realiza de una manera adecuada y el resultado sería hemorragias constantes y dolores insoportables.

Bernal (2013) señala que:

A partir de la semana quince del embarazo, las infusiones salinas son del método más utilizado. En esta técnica se utiliza una aguja hipodérmica o un tubo fino para que, a través de la pared abdominal, se pueda extraer parte del líquido amniótico, de la placenta. Este líquido se reemplazará por una solución salina concentrada al 20%, que hace que, entre las 24 y 48 horas, empiecen a producirse contracciones uterinas, provocando la expulsión del feto (p. 12).

Luego de realizada esta intervención quirúrgica la madre gestante tendría que guardar el reposo necesario y este reposo será realizado dentro de una clínica u hospital para prevenir algunas complicaciones posteriores al método utilizado.

Bernal (2013), prosigue mencionando que:

Los abortos tardíos se llevan a cabo mediante histerotomía. La histerotomía es un tipo de intervención quirúrgica mayor, en la que se realiza, una incisión en la zona baja del abdomen un similar a una cesárea, pero de menor tamaño (P. 12).

Es un método que necesariamente debe ser practicado por un médico obstetra, ya que el tamaño del feto así lo requiere, apropiadamente se da entre los 6 a 8 meses de embarazo, es por eso que requiere el cuidado necesario al momento de realizar esta práctica, se deberá, luego de la intervención quirúrgica, realizar una observación sumamente minuciosa hacia quien se lo practicó, para impedir la aparición de una infección generalizada que pueda poner en riesgo la vida de la mujer.

b. Aborto químico - farmacológico.

Bernal (2013) desarrolla este método abortivo de manera amplia, mencionando que:

Consiste en la ingesta de diversos medicamentos para lograr la interrupción del embarazo. La droga más utilizada es la RQU-486, esta píldora es eficaz únicamente los primeros cincuenta días, es decir solo se emplea hasta la séptima semana de gestación (...) su acción produce dos efectos en el cuerpo de la mujer embarazada; por un lado, mata al embrión provocando el desprendimiento de este del útero, y por otro, produce contracciones uterinas y dilatación del cervix, para facilitar la expulsión del mismo, o de los restos del embrión o placentarios (p. 12).

Consideramos que este tipo de aborto a nuestro entender, es uno de los más seguros si se practica en el momento y el tiempo adecuado, ya que la mujer no será sometida a ningún tipo de intervención quirúrgica más al contrario el organismo de esta realizará la expulsión del feto sin complicaciones, por el pequeño tamaño que esté al tiempo indicado posee.

2.2.1.5 Motivos del aborto.

Consideramos que para la mujer existen diversos motivos tales como sociales, económicos, éticos y hasta personales; motivos por los cuales, ella manifiesta la voluntad de no continuar con el ciclo del embarazo, motivos diversos que la llevan a tomar tal decisión; pero lamentablemente vivimos aun en un país donde la moral importa más que el bienestar de la misma mujer, limitando así su derecho a decidir sobre su propio cuerpo, pongámonos en un momento en el lugar de ella, respetemos los motivos que sean los que orillen a tomar tal decisión, no juzguemos sin ver el fondo del problema.

Uno de los motivos grandes para apoyar el aborto derivado de una violación sexual es por cuestión humanitaria, ya que no se puede exigir a una mujer continuar con un embarazo producto de una violación sexual, puesto que estaríamos obligándola a asumir la consecuencia de un delito, y más aún estaríamos inobservando sus derechos fundamentales, como es del derecho al libre desarrollo reconocido en nuestra constitución política, por el motivo que sea no tenemos el derecho a decidir sobre ella.

2.2.1.6 Consecuencias del aborto.

No se pueden evitar las consecuencias que conlleva la práctica de un aborto; pero si podemos prevenirlas, en primer lugar, hablemos de las consecuencias psíquicas, esta puede sobrellevarse mediante un tratamiento psicológico adecuado, y especializado para cada mujer ya que cada una de ellas, lo toma con diversas reacciones.

Pasemos a hablar del daño físico, no podemos evitar este tipo de daño, pero si disminuirlo, cuando el aborto es practicado por un médico obstetra y su equipo especializado en las intervenciones quirúrgicas y con todos los implementos adecuados para probar la seguridad de la mujer gestante.

2.2.2 El delito de aborto en la legislación peruana.

En este apartado podremos observar cómo es que está regulado de manera general el delito de aborto en nuestra legislación.

2.2.2.1 Antecedentes legislativos.

El aborto en el Perú se encontraba regulado desde hace muchos años atrás, el cual tuvo diversas modificaciones y cambios a lo largo del tiempo, estos cambios se daban a notar en las expresiones con las que se encontraban regulados, como lo desarrolla Hurtado (1994) cuando menciona que:

La expresión “causar un aborto” fue utilizado en el proyecto de 1859 (Arts. 279 a 281). El codificador de 1963, empleó, por el contrario, tanto la expresión “causar aborto” (Arts. 243 y 245), como la de “ocasionar el aborto” (Art. 244). En el código de 1924, se recurrió generalmente al término “causar” (Art. 159 y 160); así como a las expresiones “hacer abortar” (Art. 161) y “practicar el aborto” (Art. 163). En el código vigente, se utiliza, el término “causar” (Arts. 114, 115, 117); y el art. 116 “hacer abortar”. Desde el proyecto de 1916, la influencia española fue predominante; las disposiciones del código de 1924 fueron redactadas conforme al modelo helvético (...) la regulación del delito de aborto en el código de 1924, constituyó sin duda alguna, un significativo progreso de la política criminal, y técnica legislativa, en relación con la legislación anterior. Esto se debió, fundamentalmente, a la fidelidad con que el legislador sigue el modelo suizo. Las modificaciones posteriores a este año y

anteriores a 1991, significaron con frecuencia un retroceso. La reforma de 1991, con relación al aborto, es incompleta y plena de ambigüedad (p. 43).

2.2.2.2 Delito de aborto.

Esta conducta se encuentra regulado en nuestro código penal de 1991 específicamente en libro segundo, parte especial – delitos, título I, delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, capítulo II, Aborto, desde el artículo 114 al 120.

La finalidad del aborto es proteger la vida humana dependiente, puesto que nace de la prerrogativa de que esta vida no podría existir fuera del vientre materno mientras no sea compatible con la vida, y esta compatibilidad la alcanza recién pasado los 9 meses de embarazo, momento en el que el feto puede valerse por sí mismo, fuera del claustro materno.

Los delitos de aborto, se distinguen del delito de homicidio, en cuanto a la pena, ya que para el primero existe, una sanción atenuada, a diferencia del delito de homicidio que se imputa en sí el quitar la vida independiente, tal como lo señala Peña (2013) cuando menciona que:

Los delitos de aborto, en comparación con los delitos de homicidio reciben una pena atenuada, ello en consideración al principio de lesividad fundamental y, al hecho contrastable que la vida en formación es un proyecto que aún no adquiere concreción propia a diferencia de la vida humana ya lograda, lo que no quiere decir que la primera de estas merezca una protección menos intensa (p. 149).

Este delito es considerado uno de resultado, puesto que su configuración requiere necesariamente la interrupción del embarazo con una consecuente finalización de la vida del nasciturus, es decir a través de esta práctica se busca la expulsión prematura del feto que produce su muerte, igual forma de pensar tiene Rojas (2012) cuando considera que “la muerte del nuevo ser determina que el aborto sea un delito contra la vida” (p. 54);

continuando con esta línea de pensamiento tenemos a Peña (2013) quien señala que “se considera al aborto la exclusión provocada del feto, siempre y cuando su muerte se haya producido antes del inicio del parto, después de dicha etapa la acción será constitutiva de homicidio” (p. 163).

a. Presupuestos materiales:

Son presupuestos materiales del aborto, en primer lugar, que exista un embarazo, en segundo lugar, mediante una ecografía demostrar la vida del nasciturus, y como tercer presupuesto, la muerte del feto como consecuencia de la práctica abortiva, a continuación, detallaremos brevemente cada uno de los presupuestos:

- **Existencia del embarazo:** Se habla de embarazo al momento en que el ovulo que se encuentra fecundado anida en el útero, y contiene las células necesarias para dar vida a un nuevo ser, lo cual se desarrolla por el lapso de 9 meses.
- **Vida del feto:** Se debería tomar en cuenta que para hablar de vida dependiente; tendríamos que probar mediante una prueba de sangre, el cual se realizará a los 15 días posteriores al retraso menstrual, también podría ser a través de una ecografía, pero esta se debería de realizar al mes y medio posterior al retraso menstrual, con ello probaríamos la existencia del nuevo ser, el cual probará que existe una vida dentro del claustro materno.
- **Muerte del feto a consecuencia de las prácticas abortivas:** Debemos precisar que existen diversos métodos de expulsión del feto, unos más seguros que otros, pero ambos, buscando un fin en común, el cual es la interrupción del embarazo con la consecuente muerte del feto.

b. Bien jurídico.

El bien jurídico protegido dentro de los delitos de aborto es la vida del feto en formación, el cual es dependiente de la madre, ya que es ella quien debe proteger y

salvaguardar la integridad de este nuevo ser en formación, y cualquier acto que pretenda menoscabar o afectar este normal desarrollo es castigado por nuestra norma penal; Peña (2013) señala que.

El bien jurídico protegido es la vida en formación, el nasciturus, desde el momento en que adquiere viabilidad de existencia, a partir de la anidación del óvulo en la pared uterina, que finaliza cuando se inicia el proceso del parto, de común idea con los alcances normativos del tipo penal de infanticidio (...) el bien jurídico protegido en esta infracción es la vida del feto (p. 161).

La protección que brinda el estado peruano dentro de su legislación, el cual se encuentra plasmado específicamente en el código penal, para este tipo de delitos, es principalmente la de salvaguardar la vida embrionaria, garantizando el posterior nacimiento de este nuevo ser; asimismo, sanciona todo acto que atente contra la vida dependiente del feto; cabe precisar que este tipo de sanción es atenuada a diferencia del delito de homicidio donde la protección ya versa sobre la vida humana independiente, puesto que nos encontramos frente a un ser ya nacido el cual adquirió esta prerrogativa, es decir, la vida humana independiente.

c. Tipicidad objetiva.

- **Acción típica:** La acción típica en el delito de aborto, consiste en interrumpir el embarazo, lo que provocaría la muerte del feto; se busca determinar que la expulsión del feto generando su muerte, así como causarla dentro del vientre materno, sea a consecuencia de la realización de las diversas prácticas abortivas que permite la medicina; para el derecho penal, resulta irrelevante determinar con qué tipo de práctica abortiva se alcanzó esta finalidad, tan solo bastaría cerciorarse que la muerte del feto dentro del vientre materno como la de su expulsión con consecuente muerte, sea a raíz de la realización de alguna de estas prácticas

abortivas; cabe precisar que la sanción no será igual para todos los participantes que formen parte de esta práctica, ya que cuando sea la madre quien se practique un aborto será sancionado conforme al art. 114 del Código Penal que prescribe respecto al delito de “Auto aborto”, sancionando con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de 52 a 104 jornadas, y cuando sea un tercero quien cause el aborto con el consentimiento de la gestante, tal como lo señala el artículo 115 del código penal será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de 4 años, señalando como agravante la sobreviniente muerte de la mujer gestante y el agente pudo prever este resultado, la pena aumenta a no menor de dos años ni mayor de 5 años.

- **Sujeto activo:** El sujeto pasible de sanción penal en este tipo de injusto penal, dependerá del tipo de delito frente al cual nos encontramos, esto es, si estamos frente al artículo 114 o al 115 del código penal; en el primero de ellos, el sujeto activo vendría a ser la misma madre gestante, puesto que la conducta típica recae en que ella misma se provoque el aborto, en el segundo artículo el sujeto activo viene a ser una tercera persona, pudiendo ser un profesional médico como también una persona ajena a este procedimiento que con el consentimiento de la madre gestante, realizará la práctica del aborto.

Para imputar este delito a la persona responsable deberá mediar una investigación para probar quien es el causante de este tipo de prácticas abortivas; y determinar que la muerte del feto sea producto de esta práctica, siendo irrelevante determinar el método, pero sí de suma importancia probar que la muerte del feto sea a raíz de esta práctica clandestina.

- **Sujeto pasivo:** El sujeto pasivo en este injusto penal, es el feto en formación, desde la anidación del ovulo fecundado, igual forma de pensar tiene Peña (2013),

cuando señala que el sujeto pasivo es “el feto, el fruto de la concepción desde la anidación del ovulo fecundado, hasta antes de iniciarse el proceso del parto. Se requiere que el nasciturus, tenga viabilidad de vida, sin interesar el tiempo de la gestación” (p. 174).

- **Consumación del delito:** El delito de aborto viene a ser consumado con el deceso del feto en formación, es decir, la realización de la práctica abortiva debe de concluir con el fallecimiento del feto dentro del vientre materno, o generar la expulsión del mismo, y que a través de esta expulsión se le produzca la muerte; para hablar de consumación necesariamente debe concretarse la muerte del feto con diversos métodos médicos que existen para el aborto; Rojas (2012) señala que:

El aborto se consuma con la muerte del feto. Se trata de un delito de daño y no de peligro. Cuando las maniobras abortivas producen la expulsión del feto, sin causarle en razón de su desarrollo la muerte, solo hay tentativa. La muerte del feto, momento en que se consuma el delito, puede no coincidir plenamente con la ejecución de las prácticas abortivas. La muerte puede sobrevenir después de la expulsión del vientre materno; pero debe ser la consecuencia de dichas maniobras (pp. 60. 61).

- **Tentativa:** Este tipo de delitos admite la tentativa, y puede ser sancionado por la imperfecta ejecución del delito, es decir, si la mujer sabiéndose embarazada, realiza los actos preparatorios para practicarse un aborto, y este no se consuma, es decir no se produce la muerte del feto, por ser atendida a tiempo en un hospital en la que se salve la vida del feto, estaríamos frente a la ejecución imperfecta del delito, quedándose todo el ilícito penal en grado de tentativa, por haberse interrumpido la consumación de la conducta típica por causas ajenas a la voluntad

del sujeto activo, quien tenía como finalidad conseguir la muerte del feto, pero por causas ajenas a su voluntad, no se llegó a concretar, igual lo señala Peña (2013) cuando menciona que:

será calificado como una tentativa, aquellos actos que se encaminaron a lograr dicho resultado lesivo, pero que por una serie de circunstancias, no logro perfeccionarse; v. gr., la sala de operación lista, para ser sometida a la práctica abortiva, la gestante, iniciada esta, justo se produce una intervención policial; no confundamos el inicio de la ejecución típica con los actos meramente preparatorios, no resulta punible, cuando la madre acude a una farmacia a comprar la sustancia abortiva o cuando acude al centro médico, para concertar la cita (p. 170).

d. Tipicidad Subjetiva.

Este tipo de delitos solo admite la comisión a título de Dolo, porque se entiende que la madre gestante que consiente o que se practica el aborto lo hace con pleno conocimiento, voluntad, y conciencia de que causara la muerte del feto en formación, y que con este estaría cometiendo un delito sancionado por la Ley penal, Rojas (2012) menciona que “la mujer que se practica maniobras abortivas debe ser consciente de su estado de embarazo, de la naturaleza de los medios abortivos que utiliza, de los actos que realiza y del fin que persigue (muerte del feto)” (p. 62).

e. La pena.

La pena aplicable a este tipo de delitos, dependerá del tipo penal al que nos encontramos:

- **Artículo 114 (auto aborto):** la pena es privativa de la libertad, no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario

- **Artículo 115 (aborto consentido):** la pena es privativa de la libertad, no menor de un año, ni mayor de cuatro años.
- **Artículo 116 (aborto no consentido):** la pena es privativa de la libertad, no menor de tres ni mayor de cinco, si sobreviene la muerte de la mujer y el agente pudo prever, este resultado, la pena será no menor de 5 ni mayor de 10.
- **Artículo 117 (aborto agravado por la cualificación del sujeto activo):** la pena es la misma que se aplica en el artículo 115 y 116 del código penal e inhabilitación conforme al artículo 36 del mismo.
- **Artículo 118 (aborto preterintencional):** la pena es de privativa de libertad, no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de 52 a 54 jornadas.
- **Artículo 119 (aborto terapéutico):** este tipo de aborto es impune
- **Artículo 120 (aborto sentimental y eugenésico):** el aborto será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de 3 meses.

2.2.3 LA PENA.

Se tomaran en cuenta todos los aspectos concernientes al sistema de aplicación de penas en nuestro sistema penal.

2.2.3.1 Definición.

La pena dentro de toda sociedad es concebida como una sanción impuesta a quien realiza una acción desvalorada y reprochable por los integrantes de una sociedad, infringiendo lo que la ley establece y ordena, para posteriormente tipificarlo como un delito, e imponer así una ulterior pena a la conducta que va en contra de lo que la ley manda; la real academia de la lengua española (2017) menciona que la pena “es un castigo impuesto conforme a la ley por los jueces o tribunales a los responsables de un delito o falta (párr. 2).

En el mundo existen diversas formas de castigo para quienes realizan acciones contrarias a la Ley, desde nuestros antepasados siempre se sanciona un mal accionar, antes este tipo de acciones podían llegar a ser tomadas por la población enardecida y furiosa que actuaba en contra de alguien, quien había sobrepasado los límites de lo permitido; entonces la pena ha existido y existirá siempre.

Conceptualizaremos a la pena como un determinado castigo hacia una acción, en este caso “conducta reprochable”, que se cometió por parte de una persona, ya sea varón o mujer, puesto que la ley no distingue de sexo; pues bien, vamos comprendiendo entonces que la pena es una sanción que el Estado emplea cuando se ven afectados los derechos de una sociedad.

En nuestro Perú, de acuerdo a la infracción que se cometa se otorga la pena, ya que como también lo manda la constitución debe respetarse el debido proceso, no atropellando los derechos de nadie; esto quiere decir que si por ejemplo Juan mata a Carlos, quien sanciona a Juan será la Justicia, en este caso llevado a cabo en un proceso penal conformado por los Jueces y Fiscales quienes son los únicos encargados de administrar justicia en nuestro país, evaluando la situación y acorde a las pruebas deberá tomar una decisión e imponer la pena que le corresponde por haber cometido alguna acción que es contraria a la ley es entonces que diremos a palabras más sencillas que se cometió un delito.

En otros países la pena impuesta puede llegar a ser hasta la pena de muerte, esto de acuerdo al delito que como ya se mencionó líneas arriba la persona cometió. Pero como ya mencionamos en el Perú se toma mucho en consideración y se prioriza la “vida”, en este caso concreto vendría a ser la vida del imputado, contando así con diversos beneficios para poder demostrar su inocencia, incluso a veces cuando se someta

a un principio de oportunidad o confesión sincera, existiría una reducción especial de la pena.

Mediante la pena en primer lugar y como ya se mencionó anteriormente, lo que se quiere es castigar, escarmentar, condenar y reprimir una acción, mediante esta sanción, hacer temer a terceros que cometan un hecho delictivo ya que para nadie es agradable estar privado de su libertad si la acción amerita este tipo de pena.

Tomemos mucho en cuenta que quien impone la pena solamente es un Juez, el cual de acuerdo a sus criterios deberá otorgar y sancionar con una pena correspondiente a cada delito; el cual deberá ser proporcional a la acción cometida (principio de proporcionalidad).

El profesor Muñoz (1975), hace mención que "...la pena es el mal que impone el legislador por la comisión de un delito" (p. 69), igual forma de pensar la tiene Villavicencio (2009) cuando señala que:

La pena es una sanción legal y una consecuencia jurídica del delito que se aplica siempre al agente de infracción dolosa; el juzgador para imponerla debe haber corroborado la imputación con medios idóneos y suficientes que demuestren la culpabilidad del autor en su sentido amplio de responsabilidad penal de lo contrario, se afectaría el principio constitucional de la presunción de inocencia... (p. 453).

La pena debe ser impuesta al sujeto de manera proporcional al delito cometido, para así evitar la famosa "justicia por propia mano" que podría ser perpetrado por las víctimas y parte de su entorno que rechaza esta conducta, generando así un desequilibrio del correcto sistema armonioso de una sociedad.

Por otra parte, el fin de la pena, es el restablecimiento del orden jurídico, por ello la pena retribuye el daño causado al ordenamiento jurídico y no la lesión a la víctima.

2.2.3.2 Función de la pena.

La función la pena, es buscar mediante la imposición de una sanción, que el sujeto que incumplió lo que la ley manda, pueda entender las consecuencias de su accionar y que esto genera daño a otros ciudadanos, a través la pena lo que se busca es que ya no se vuelva a cometer un posterior hecho delictivo que afecte la tranquilidad y el libre desarrollo de una sociedad y así el sujeto infractor en sus futuros actuare realizará sus actividades dentro de los límites permitidos tales como son el respeto por los derechos de los demás; a esto el sistema penitenciario lo denomina (Rehabilitación), es decir busca un tratamiento adecuado para cada sentenciado de la comisión de un hecho delictivo el cual permita, mediante el arrepentimiento y una vez cumplida su condena, que el sentenciado pueda recién insertarse en la sociedad, respetando y cumpliendo lo que la ley expresamente señala; la pena también, busca resocializar al interno, a través de que una vez cumplida su sanción este ya “curado”, y así pueda adaptarse de una manera adecuada a la sociedad y permita la convivencia pacífica, el cual es entendido como uno de los fines supremos de todo Estado de Derecho.

Villavicencio (2009) considera que “la pena tiene función preventiva protectora y resocializadora” (p. 457). Dentro de todo lo que engloba la pena tenemos teorías que desarrollan conceptos doctrinarios para comprender mejor esta figura, las cuales desarrollaremos a continuación:

a. Teorías absolutas.

Dentro de esta teoría, se entiende a la pena como una imposición de manera retributiva, es decir se impone un mal a un sujeto por el mal que este cometió; es de igual pensamiento Muñoz (1975) cuando señala que “la pena es, pues, la consecuencia justa y necesaria del delito cometido...” (p. 71).

Esta teoría señala que básicamente, la pena no cumpliría con una función social, es decir, está basada a sancionar al delincuente o imputado; Villavicencio (2009) haciendo una crítica a esta teoría señala que “esta teoría no solo carece de todo sustento científico, sino que es la negación absoluta del principio – derecho a la dignidad humana, reconocido en el Artículo 1 de nuestra constitución política” (p. 462).

b. Teorías relativas.

Dentro de esta teoría, se entiende a la pena por el fin que se persigue, es decir, para esta teoría, la pena tiene una finalidad, distinta a la que se mencionó en la teoría absoluta, dentro de esta teoría la pena se dicta con la intención de alcanzar una finalidad, la cual a grandes rasgos es la de garantizar y hacer prevalecer el orden jurídico, para mejor entender de esta teoría, veremos que esta se subdivide en dos, siendo la primera de ellas la teoría de prevención general, y la segunda, la teoría de la prevención especial.

- **Teoría de la prevención general:** La teoría de la prevención general tiene como finalidad sancionar con una pena el comportamiento prohibido y a su vez disuadir a la población en general de la comisión de delitos, igual forma de pensar tiene Muñoz (1975) cuando señala que “las teorías de la prevención general ven el fin de la pena en la intimidación de la generalidad de los ciudadanos, para que se aparten de la comisión de delitos” (p. 71).

Consideramos que la pena tiene como fin influir dentro de una sociedad realizando así algunas prohibiciones sobre la conducta, es decir, se prohibirán conductas que afecten la tranquilidad y armonía de la sociedad, si alguna de estas conductas es vulnerada se realizará un posterior castigo, esto, apartara a la sociedad de malas

conductas que se puedan cometer, porque sabrán que se les puede imponer una sanción por su actuar ajeno al orden jurídico.

- **Teoría de la prevención especial:** La teoría de prevención especial tiene sustento en buscar la resocialización del delincuente, apartarlo de la futura comisión de hechos ilícitos a través de la imposición de la pena y del escarmiento que esta generará en el sujeto, siguiendo a Muñoz (1975) tenemos que “las teorías de la prevención especial ven el fin de la pena en apartar al delincuente de la comisión de futuros delitos, bien a través de su corrección y educación...” (p. 72).

Esta teoría es enfocada netamente al sujeto que cometió el ilícito, adoptando diversas formas para poder mediante una sanción, hacerle entender que su actuar generó un daño y que por ello deberá pagar privándolo por un tiempo de su derecho a la libertad, así este pueda comprender que su accionar estuvo mal, también se enfocará en que, una vez cumplida su condena, este pueda resocializarse e incluirse en la sociedad, pero esta vez de una manera centrada.

2.2.3.3 Tipos.

a. Pena privativa de la libertad.

Consiste en la privación del derecho fundamental de todo ser humano el cual es la Libertad individual, realizando una prohibición de su libre desarrollo dentro de una sociedad, esto si fuera el caso de comprobarse mediante una sentencia debidamente motivada, la responsabilidad penal del sujeto, por la comisión de un hecho ilícito, la cual deberá ser dictada por un Juez, previa evaluación de los elementos de convicción recabados y mostrados por el representante del Ministerio Público.

Avalos (2015) menciona que:

Se trata de la restricción del derecho a la libertad de desplazamiento de la persona que ha sido encontrada judicialmente responsable de la realización

de un comportamiento criminal mediante su internamiento en un establecimiento penitenciario que es impuesta en calidad de castigo por un órgano jurisdiccional competente en razón de una resolución firme (p. 82).

Dentro de las tipologías de la pena privativa de la libertad encontramos a la cadena perpetua y pena privativa de libertad temporal.

b. Pena restrictiva de la libertad.

Este tipo de pena afecta el derecho al libre tránsito, que está íntimamente relacionado con el derecho a la libertad individual, si bien es cierto no nos priva del todo de la libertad, si nos pone límite los cuales debemos cumplir, respetar tales como son: salir fuera del país, hasta incluso el de caminar o el de realizar actividades que anteriormente se realizaban sin ninguna restricción, es decir la prohibición a asistir a lugares de dudosa procedencia, aquí tenemos a las famosas reglas de conducta que nacen a raíz de las penas privativas de la libertad, pero en calidad de suspendida.

Avalos (2015) menciona que:

Esta sanción importa un recorte del derecho general de la persona humana a la libertad de desplazamiento en su manifestación de derecho al libre tránsito imponiendo límites a su ejercicio, pero sin excluirlo, como ocurre en las penas privativas de la libertad (p. 94).

Dentro de la pena restrictiva de la libertad encontramos a la pena de expulsión del país.

c. Pena limitativa de derecho.

Este tipo de pena limita algunos derechos del imputado aquellos que se encuentran delimitados y que pertenecen al ámbito profesional o que están estrechamente

relacionados con la condición que ostenta el sujeto, siguiendo a Avalos (2015) señala que:

El legislador de 1991 ha otorgado la denominación “penas limitativas de derecho” a un grupo de consecuencias jurídico – criminales, sin estar directamente orientados a incidir en los derechos del condenado a la libertad de desplazamiento o al patrimonio, restringen o privan el ejercicio de derechos de diversa índole: políticos, profesionales, familiares, entre otros... (p. 96).

Dentro de las tipologías de la pena limitativa de derecho tenemos a prestación de servicios comunitarios, la limitación de día libres y la pena de inhabilitación.

d. Multa.

Este tipo de sanción es concebida como una especie de pago al Estado impuesto a los sujetos o al sujeto que con su conducta transgredió el correcto funcionamiento del ordenamiento jurídico y afectó la convivencia pacífica, Avalos (2015) respecto a este tipo de pena menciona que “la multa es una consecuencia jurídico-criminal del delito de naturaleza pecuniaria, mediante la cual se impone al condenado la obligación de pagar una determinada cantidad de dinero en favor del Estado” (p. 115).

2.2.4 EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.

2.2.4.1 Historia.

Este delito existe y existirá lamentablemente siempre, pues bien, todo esto remonta a muchos años atrás, en donde las sanciones eran muy drásticas y duras, en tal sentido, pongámonos a hablar de uno de los textos más antiguos, Noguera (2011) señala que de acuerdo al código de Hammurabi, se menciona textualmente que cuando alguien

cometía una violación sexual no simplemente la persona quien había sido víctima era atropellada en sus derechos sino que también se decía que el daño, era para con la sociedad, y los Dioses (p. 33); podríamos decir que este Código era demasiado severo al aplicar sus penas donde mayormente todas las penas eran de muerte.

Siguiendo a Noguera (2011) tomemos en consideración también, el derecho de los hebreros, en el cual señalaban expresamente que si una persona cometía un acto de violación sexual, la pena sería de muerte y no solo para él, sino que también afectaba a su familia, es decir uno de los familiares también tenía que morir por el delito cometido (p. 33); continuando vemos lo que se mencionaba en el Derecho Romano, donde se castigaba con pena de muerte al igual que los anteriores, con la diferencia de que la muerte tendría que ser luego de ser crucificados y el pueblo tenía que presenciar dicho acontecimiento. El derecho penal canónico aplicaba también la pena de muerte pero tenía como exigencia que el acto sexual produzca daño en la víctima y sea contra su voluntad cuando el acto sexual recaía en una mujer que ya no era virgen simplemente se castigaba con penas leves; luego de haber visto un poco de historia a nivel mundial, ahora centrémonos en la época del incanato en el Perú conforme señala Noguera (2011) los delitos de violación sexual eran sancionados acorde al criterio del Inca, teniendo sanciones como la expulsión del pueblo y solamente se aplicaba la pena de muerte cuando el sujeto era reincidente dándoles así una oportunidad de comprender las consecuencias de sus actos y resarcir el daño causado (p. 34); ya en la época de la colonia la violación sexual era castigada con bestialidad, crueldad, para quien había cometido este delito; finalmente en la época de la república, existía la sanción de muerte para cuando el violador que cometió el delito, lo cometía a menores de 7 años.

Centrémonos en la actualidad, hablemos de la constitución de 1993, en la cual en su artículo 40 expresamente señala que la pena de muerte solo puede aplicarse por el

delito de traición de a la patria, en este caso de guerra y de terrorismo, conforme a las leyes y a los tratados de los que el Perú es parte obligada, por lo que, actualmente la pena de muerte no es aplicable para este tipo de delitos, no solo porque la constitución no lo permite, sino porque el estado peruano es parte del pacto de San José de Costa Rica, el cual prohíbe la pena de muerte para casos no señalados expresamente por dicho convención.

2.2.4.2 Definición de la violación sexual.

Este delito se encuentra previsto en el Libro Segundo Titulo IV delitos contra la libertad, Capitulo IX, que comprende el delito de violación sexual, desde el artículo 170 hasta el artículo 178.

El delito de violación sexual, consiste en obligar a una persona mediante la fuerza física o psicológica, grave amenaza, o aprovechándose de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, para acceder a un acto carnal, sin el consentimiento ni la voluntad de la víctima, partiendo de la prerrogativa de que el acto sexual es una manifestación total de la autonomía y la voluntad de las personas, en la que expresan su libre voluntad de relacionarse sexualmente aceptando todas las consecuencias que de esta puedan devenir; en cambio en una relación sexual no consentida por una de las partes se entiende que esta deviene en una vulneración a la manifestación de voluntad; Noguera (2011) define el delito de violación sexual como “el acto sexual o análogo practicado contra la voluntad de una persona que inclusive puede ser su conyugue o conviviente; mediante la utilización de violencia física o grave amenaza que venza su resistencia” (p. 187), de igual manera Tiegui citado por Noguera (2011) menciona con relación al delito de violación sexual que “la violación puede conceptuarse como el acceso camal obtenido o procurado mediante violencia o sin el consentimiento de la víctima” (p. 187); a su turno Bodanelli

citado por Noguera (2011) lo define como “acceso carnal con persona de uno u otro sexo, ejecutado sin su consentimiento o en contra de su voluntad, mediante violencia real o física, como por amenaza grave o intimidación presunta” (p. 187).

2.2.4.3 Bien jurídico protegido.

El bien jurídico protegido en los delitos de violación sexual vendría a ser expresamente la libertad sexual y la indemnidad sexual; Peña (2013) acertadamente señala que “según el liberalismo, las relaciones sexuales sientan sus bases sobre la autonomía y voluntad de las personas” (p. 455).

a. Libertad sexual:

Es entendida como el bien jurídico que nace a partir de la autodeterminación de la víctima, es decir, si nos encontramos frente a una víctima mayor de 14 de años el derecho penal busca proteger la libertad sexual de la víctima, puesto que esta autodeterminación esta entendida como el derecho que pesa sobre toda persona de poder decidir respecto a con quien relacionarse sexualmente, y el derecho penal peruano considera que una víctima mayor de 14 años puede manejarse en esta autodeterminación y puede tomar decisiones con respecto a su libertad sexual; este derecho es una mera manifestación de la decisión de la persona para inmiscuirse en una relación sexual con pleno consentimiento de realizar el acto con quien esta persona desee, y si no existe este consentimiento, y se accede al acto sexual, se debe entender que ha mediado entre el consentimiento de la persona y el acto sexual, una amenaza o una intimidación; dentro del bien jurídico Libertad Sexual, podemos diferenciarlo de dos perspectivas la primera de ellas entendía como la libertad sexual en su aspecto positivo y la segunda, como la libertad sexual en su aspecto negativo, al respecto, Ripollés citado por Salinas (2018), menciona que, la libertad sexual, en su aspecto positivo “significa libre disposición de las propias capacidades y

potencialidades sexuales, tanto en su comportamiento particular como en su comportamiento social...” (p. 902); en atención al segundo aspecto de la Libertad Sexual, es decir en su aspecto negativo, Salinas (2018) menciona que la Libertad sexual “no se entiende como la facultad que permita a las personas a tener relaciones sexuales con todos, sino debe entenderse a la vez en un sentido negativo, por el cual no puede obligarse a una persona a tener relaciones sexuales en contra de su voluntad, haciendo uso de coacciones, abusos o engaños.” (p. 903); de la misma manera Ripollés citado por salinas (2018) entiende, respecto a la libertad sexual “en su aspecto negativo, libertad sexual no se contempla en un sentido defensivo y remite al derecho de toda persona a no verse involucrada sin su consentimiento en un contexto sexual” (p. 902). Finalmente, Salinas (2018) en un acertado comentario, define que la Libertad sexual:

Es la facultad de la persona para auto determinarse en el ámbito de su sexualidad, sin más limitaciones que el respeto a la libertad ajena, facultad que se expande hasta utilizar el propio cuerpo a voluntad, seguir en cada momento una u otra tendencia sexual, hacer y respetar las propuestas que se prefieran, así como rechazar las no deseadas. De modo que se afecta la libertad sexual del individuo cuando otro, no autorizado por el primero, interfiere en el proceso de formación de su voluntad o en su capacidad de obrar relativa a la sexualidad (p. 903).

b. Indemnidad sexual.

Dentro de los delitos contra la libertad sexual, encontramos como bien jurídico protegido aparte de la propia Libertad sexual, a la indemnidad sexual, la cual, nos podría generar una confusión respecto a porque se protege la indemnidad sexual dentro de los delitos contra la libertad sexual, podríamos llegar a la conclusión de

manera preliminar que ambos términos son distintos, o que la protección final de ambos bienes jurídicos son distintos; pero en realidad, la finalidad de tener como bien jurídico a la indemnidad sexual, versa respecto a que su protección abarca a la libertad a largo plazo, es decir, el derecho penal se coloca en la situación de entender que un menor de edad no ha alcanzado aún la capacidad psicológica para autodeterminarse tal como lo haría una persona mayor de edad, por lo que al menoscabar la indemnidad sexual de un menor de edad se estaría afectando a largo plazo la libertad sexual de la misma persona, puesto que este menor crecería con una afectación que impediría desarrollar su derecho de libertad sexual de manera satisfactoria, al respecto, el maestro Muñoz citado por Salinas (2018) en acertado comentario menciona que "...la protección de menores e incapaces se orienta a evitar ciertas influencias que inciden de un modo negativo en el desarrollo futuro de su personalidad" (p. 905).

Hablamos de indemnidad sexual cuando la afectación es cometida contra menores de edad, ya que ellos aún no consiguieron la madurez necesaria para poder tomar la decisión de relacionarse sexualmente con alguien, aun psicóloga ni físicamente están preparados para relacionarse de tal forma; si en caso se llega a cometer el hecho punible la pena será mayor, ya que como se mencionó líneas arriba será cometido contra una persona que carece de capacidad de decisión, en concordancia con salinas (2018) quien menciona que:

La indemnidad sexual se relaciona directamente con la necesidad de proteger y garantiza el desarrollo normal en el ámbito sexual de quienes aún no han alcanzado el grado de madurez suficiente, para ello, sucede en el caso de menores, así como la protección de quienes, debido a anomalías psíquicas,

carecen a priori de plena capacidad para llegar a tomar conciencia del alcance del significado de una relación sexual (p. 905).

2.2.4.4 Tipicidad Objetiva.

a. Acción típica.

La acción típica en este delito es vencer la resistencia de la víctima y aprovecharse de la posición indefensa de esta, ya que podría defenderse, pero su tenacidad es vencida para posteriormente ser sometida y así poder acceder al acto sexual en contra de la voluntad de la víctima, sea mediante la amenaza o intimidación.

Siguiendo a Rojas (2014), tenemos que:

el verbo “obligar”, indica que se vence la resistencia u oposición de la víctima y en contra de su voluntad se practica el acto sexual, haciendo uso de su fuerza física o intimidación; el acto sexual puede ser por vía vaginal u otro análogo (anal) (p. 197).

De acuerdo a Peña (2014), se entiende que la acción típica “está determinada por la realización del acto sexual por parte del agente y contra la voluntad de la víctima” (p. 197), es decir, a través de la fuerza o la intimidación se logra acceder a este acto carnal, siguiendo con Peña (2014) “el acto sexual debe ser entendido en su especie normal, cabe decir, como la penetración total o parcial del miembro viril: pene en la vagina u otro análogo, siendo irrelevante la eyaculación” (p. 197); Para nuestra legislación penal, hablar sobre un tipo de acceso carnal, básicamente estaría configurado cuando se realice el uso de violencia física o psicológica, amenaza, o aprovechándose de un estado de coacción de cualquier tipo intimida a la persona para que se llegue a concretar el acto sexual, este podrá ser de una manera, como ya lo menciona el código, vaginal, anal, bucal, para poder probar que existe un abuso hacia la libertad sexual de una persona.

De acuerdo a la Ley N° 30838, publicado con fecha 04 de agosto del 2018, se modificaron diversos artículos entre ellos los referentes a los delitos de violación sexual que abarcan desde el artículo 170 hasta el artículo 183 inc. A; con esta modificación dentro del Código Penal, podemos ahora visualizar que su modificación se dio dándole mayor énfasis en lo que respecta a la pena, incrementándole los años de pena privativa de libertad que podría imponerse por la comisión de estos delitos; otro de los grandes que se dieron con esta modificatoria fue la de añadirle nuevas conductas típicas, tales como, el acceso carnal mediante la violencia psicológica así como también, el acceso carnal al aprovecharse de un entorno de coacción.

Mostramos un rechazo rotundo, total y absoluto a esta adición de la conducta típica, referente al acceso carnal por medio de la “violencia psicológica”, ya que consideramos que al hablarse de grave amenaza también entraría a tallar la violencia psicológica; por lo que consideramos que se estaría refluendo y el fiscal encontrándose ante esta situación no llegaría a realizar la calificación adecuada del hecho concreto a estas conductas típicas, tanto violencia física y violencia psicológica ya que ambos términos guardan relación entre sí; llegando así hacer difícil subsumir el hecho a alguna de estas conductas.

b. Medios típicos de violación sexual.

A continuación, mencionaremos los medios utilizados para la comisión de este tipo de delitos.

- **Violencia física:** Se habla de fuerza física, ya que se realizará con la utilización de una fuerza mayor al de la víctima para que el victimario pueda o llegue a concretar el acto que prevea, en este caso vendría a ser la violación sexual; de acuerdo a Salinas (2018) debemos entender por violencia a los “actos materiales

sobre la víctima (Golpes, cogerla violentamente de las manos, etc.) tendientes a someterlo a un contexto sexual deseado por el agente, pero a la vez, no querido ni deseado por el sujeto activo” (p. 919), es decir, se debe recurrir al uso de una fuerza física de manera tal que venza la resistencia u oposición de la víctima, este vencimiento de la resistencia se dará por el poder material con el que se ejerce esta violencia.

- **Violencia Psicológica:** Esta conducta típica, la entendemos como aquella en la que existirá una agresión realizada sin necesariamente la intervención del contacto físico entre el agresor y la víctima, es decir, es cuando el agresor arremete de manera verbal empleando palabras humillantes y denigrantes contra su víctima creando así un clima de miedo y un daño psicológico, este daño debe ser capaz de disuadir a la mujer y ponerla en una situación vulnerable y accesible a las apetencias del sujeto activo.
- **Amenaza grave:** Consiste, en la utilización de amenaza grave, las cuales atentan contra la vida o la integridad de manera eficaz para conseguir la intimidación de la víctima, de una manera que esta se vea afectada psicológicamente y este vulnerable para aceptar o acceder a las peticiones maliciosas del victimario; de acuerdo a nuestra constitución política nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe, por ello, todo acto tendiente a obligar a que alguien acceda al acto sexual en contra de su voluntad, constituirá una afectación a nivel constitucional, puesto que nadie está legalmente autorizado para imponer o condicionar a otra persona a mantener una relación sexual sin su consentimiento; siguiendo a Salinas (2018) “La amenaza grave consiste en el anuncio de un mal o perjuicio inminente a para la víctima, cuya finalidad es intimidarla y se someta a un contexto sexual determinado” (p. 923).

- **Aprovechándose de un entorno de coacción:** Este supuesto se consumará cuando nos encontremos frente a una situación ligada a la dependencia; básicamente esta modificatoria fue añadida a raíz de los constantes acosos que sufrían las mujeres dentro de una situación de dependencia académica, es decir, entre profesores y alumnas cuando ellas se sentían coaccionadas a cumplir los pedidos indecorosos por parte de sus docentes con el fin de aprobar determinados cursos.

c. Sujeto activo.

El autor de la comisión de este delito puede ser cualquier tipo de persona, sin distinción de sexo, no se requiere ningún tipo de cualidad especial en el autor de la comisión de este tipo de delitos, puesto que bastaría la intención de cualquier ser humano de irrumpir en contra de la voluntad de la víctima para acceder al acto carnal.

d. Sujeto pasivo.

Puede ser cualquier persona que fue quebrantada en su voluntad y venciendo esta, sea obligada a acceder al acto carnal, de acuerdo a Salinas (2018) “la doctrina es unánime en considerar que pueden ser sujetos pasivos o víctimas del delito de acceso carnal sexual, tanto el varón como la mujer, sin otra limitación que la de estar vivos” (p. 935).

e. Consumación.

La consumación del delito de violación sexual se llevará a cabo cuando exista “introducción” o “penetración” de objetos o partes del cuerpo en la cavidad, ya sea vaginal, anal o boca de la víctima, sin importar que exista o no una eyaculación en caso sea el miembro viril del varón; la consumación, se realizará cuando se llegue a introducir objetos o partes del cuerpo sin importar si fuese total o parcial; de acuerdo a Canos citado por Noguera (2011) entiende que “para que este se dé no basta la mera

finalidad de lograr cualquier acercamiento sexual, es necesario la de lograr el acceso, es decir la penetración total o parcial del miembro viril” (p. 195); de igual manera Salinas (2018) señala que:

...la consumación se verifica en el momento mismo que se inicia el acceso carnal sexual propiamente dicho, es decir, la introducción o penetración del miembro viril en la cavidad vaginal, bucal o anal o, en su caso, la introducción de partes del cuerpo u objetos con apariencia de pene en la cavidad anal o vaginal de la víctima, sin importar que se produzcan ulteriores resultados, como eyaculaciones, ruptura del himen, lesiones o embarazo (p. 948).

Continuando con lo que respecta a consumación del delito de Violación Sexual, cabe mencionar la extracción de uno de sus libros de Noguera (2011), quien refiere que “...El obligar significaría en una palabra la esencia de la infracción: constituirá un delito contra la libertad sexual de la persona” (p. 195).

Cabe mencionar, que para que el delito de violación sexual sea consumado, no tiene relevancia que la víctima sea joven o mayor, sea virgen, pobre, blanca, o de cualquier tipo de condición, lo que aquí se prioriza es que cualquiera de las personas antes mencionadas es libre de disponer y decidir sobre su cuerpo.

f. Tentativa.

Definiremos a la tentativa como la preparación para la consumación del delito de violación sexual, el cual no se llegará a concretar por diversas razones, las cuales podrían ser ajenas o voluntarias al agente quien cometerá el delito.

2.2.4.5 Tipicidad subjetiva.

Se habla de esta figura cuando existe una obligación hacia la víctima forzando la voluntad de esta para concretar y obligar a continuar un acto sexual involuntario, lo cual se realiza con pleno conocimiento y voluntad del agente para perpetrar esta

obligación en la víctima, lo que demuestra que este tipo penal es meramente doloso, puesto que la voluntad del actor de satisfacerse sexualmente obligando a la víctima a través de la amenaza o intimidación para acceder al acto carnal, está por encima del respeto por los derechos la víctima.

2.2.4.6 La pena.

La pena aplicable en estos delitos variará dependiendo al tipo penal frente al cual nos encontremos, entre ellos tenemos a

- **Artículo 170 (violación sexual):** la pena será privativa de libertad no menor de catorce ni mayor de veinte años, con agravantes de no menor de veinte ni mayor de veintiséis.
- **Artículo 171 (violación de personas en estado de inconciencia o en la imposibilidad de resistir):** será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis.
- **Artículo 172 (violación de persona en incapacidad de dar su libre consentimiento):** la pena será privativa de la libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.
- **Artículo 173 (violación sexual de menor de edad):** la pena será de cadena perpetua.
- **Artículo 174 (violación de persona bajo autoridad o vigilancia):** la pena será privativa de libertad, no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.
- **Artículo 175 (Violación sexual mediante engaño):** La pena será privativa de la libertad no menor de seis ni mayor de nueve años.

2.2.5 EL EMBARAZO.

Es un proceso mediante el cual una vida da vida a otra persona, es decir es un periodo gestacional con el propósito de crear o dar paso al nacimiento de un nuevo ser;

el embarazo es el único medio por el cual puede nacer un nuevo ser humano, es un proceso natural en el que se desarrolla el ser humano para un posterior nacimiento.

El embarazo es el proceso gestacional mediante el cual se da paso al desarrollo de un embrión dentro del claustro materno para el posterior nacimiento de un nuevo ser humano; anteriormente, la reproducción humana era de necesidad puesto que se la concebía como el medio para preservar la existencia de la raza humana y así exista una descendencia.

En esta etapa la mujer sufre diversos cambios tanto físicos como de carácter emocional; físicos ya que su apariencia cambiara notablemente porque el feto ira desarrollándose y por ende ira creciendo dentro del vientre/claustro materno por lo cual ella ira ensanchando sus caderas y su barriga para permitir el desarrollo normal del feto, estos cambios serán notables a los dos a tres meses de gestación dependiendo de la anatomía de cada mujer, también ira tomando mayor peso ya que deberá llevar una alimentación balanceada, tomar vitaminas y demás que se consideren necesarias para continuar con el periodo de gestación; haciendo referencia a los cambios de carácter, cabe mencionar que estos irán acompañados con sensibilidad, aflicción, la mujer estará en una etapa demasiado vulnerable siendo propensa a deprimirse con mayor facilidad es por eso que en esta etapa se le debe mostrar el mayor afecto posible. A continuación, pasaremos a detallar como se da el proceso semana a semana del feto dentro del claustro materno, mencionando así el desarrollo de una manera detallada, cabe mencionar que se habla de un embarazo cuando se llega a realizar la implantación del óvulo en el útero, este proceso ocurre en un periodo de 72 horas aproximadamente, durante los 9 meses de embarazo los cambios son constantes dependiendo a la semana de gestación, a continuación detallaremos lo más resaltante sobre el embarazo, para ello siguiendo a Bernal tenemos que en la:

SEMANA 1 Y 2.- La mujer embarazada ira aumentando la cantidad de sangre en su cuerpo porque el oxígeno ira aumentando, en esta semana el ovulo se desliza por las trompas de Falopio en el cual se implantará y se quedará los 9 meses hasta concretar la etapa del embarazo.

SEMANA 3 Y 4.- El embrión va creciendo día a día milímetro tras milímetro, su corazón comienza a latir demasiado rápido.

SEMANA 5 Y 6.- aquí el embrión posee la cabeza más grande que el cuerpo mismo, la madre ya se podría realizar una ecografía.

SEMANA 7 Y 8.- El tamaño del feto para esta semana, llegara a medir aproximadamente 1 cm, sus tejidos se encuentran en una etapa de maduración.

SEMANA 9 Y 10.- El feto comienza con la formación de sus costillas, su cerebro va evolucionando muy rápido, con un aproximado de 250 mil neuronas por minutos.

SEMANA 11 Y 12.- En esta semana, el feto va endureciendo por fin sus huesos, puesto que ya se dice a ciencia cierta que se pasó el primer trimestre.

SEMANA 13 Y 16.- En esta semana el feto, realiza movimientos de su pequeña cabeza, mientras su cerebro trata de controlar alguno de sus movimientos, en esta semana ya comienza a percibir luz.

SEMANA 17 Y 20.- La cara del feto va asemejándose cada día al de una persona humana por lo cual ya puede bostezar, hasta incluso llorar, pudiendo revelarse su sexo a través de una ecografía.

SEMANA 21 Y 22.- El feto realiza movimientos muy importantes para su formación muscular y neuronal, la forma del cuerpo ya es asemejada a la de un ser humano, ya tiene cejas, uñas y el parpado formado.

SEMANA 23 Y 26.- Los órganos ya han madurado en esta semana, por lo cual ya puede saborear, oler, ya prácticamente va desarrollando todos sus sentidos, sin embargo, el sentido que lleva ventaja es el del oído.

SEMANA 27 Y 30.- Pese a no tener pulmones ya realiza movimientos respiratorios y ya empieza a familiarizarse con ciertas melodías y va colocándose en una posición prenatal.

SEMANA 30 Y 34.- En esta semana los pulmones ya están casi desarrollados, la madre se encuentra ya en la última etapa en el cual va produciendo leche para alimentar al bebé, algunos estudios afirman que a esta semana él bebé puede llegar a soñar.

SEMANA 34 Y 36.- El peso del bebé ya es mayor, supera los dos kilos y su medida es 50 centímetros aproximadamente, recibiendo de la madre una serie de anticuerpos para no contagiarte de algunas enfermedades.

SEMANA 36 Y 40.- En esta semana él bebé ya se encuentra completamente desarrollado, el bebé tiene una cantidad de bello en la piel el cual es llamado lanugo fetal y ya se encuentra listo para salir al mundo. (p. 9-10).

Como es de verse en lo desarrollado ampliamente líneas que anteceden, el cuerpo del nuevo ser en formación, recién obtendrá forma humana a partir de la semana 22 del embarazo, y de acuerdo a la teoría de hominización tardía propuesta por Santo tomas citada por Romero (2002) "...el alma, en tanto principio organizador y sustancial del ser humano requiere de un cuerpo capaz de recibirla, de un cuerpo que, en otras palabras, sea completamente o plenamente humano" (p. 20), por lo que el aborto no sería considerado pecado desde un aspecto católico, si fuese realizado antes de que el embrión en formación adquiriera forma humana, situación que permitirá la implantación del alma humana para este futuro nuevo ser.

2.2.6 DERECHOS DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLACIÓN SEXUAL.

A manera de introducción, es necesario mencionar el emblemático caso peruano que llegó a ser visto por la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer - CEDAW (siglas en inglés), que desarrollaba el caso de una menor peruana que fue víctima de sistemáticas vulneraciones a sus derechos como mujer que el propio estado peruano reconoce en su carta magna, siendo más perjudicada por el estado peruano, que por la persona que cometió la violación sexual contra ella. Al respecto tenemos el dictamen emitido por la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer, mediante la comunicación N° 22/2009, detalla los hechos suscitados en el caso L.C vs Perú, en donde se menciona que:

El caso de remonta al año 2007, cuando la menor de iniciales L.C. era víctima de constantes violaciones sexuales por parte de un varón de aproximadamente 34 años, quien comenzó a abusar sexualmente de ella desde que tenía 11 años. Como consecuencia de ello, a los 13 años quedó embarazada y, aquejada de depresión intentó suicidarse el 31 de marzo del 2007, arrojándose desde un edificio. Trasladada al hospital público Daniel Alcides Carrión, en el cual, se le diagnosticó “traumatismo vertebro medular cervical, luxación cervical y sección medular completa”, con “riesgo de discapacidad permanente”. Los daños producidos en la columna vertebral y demás problemas que acarrearía terminaron en una paraplejía de los miembros inferiores y superiores entonces se requería una intervención quirúrgica urgente, el Jefe de departamento de neurocirugía recomendó una intervención quirúrgica para evitar que se agravara el daño sufrido, y la paciente pudiese quedar inválida, en consecuencia a esto, la intervención se programó para el 12 de abril del 2007, el 04 de abril el hospital

realizo una evaluación psicológica a L.C., en el cual revelo los abusos sexuales que venía sufriendo y el miedo a quedar embarazada fueron las causales para que intentara quitarse la vida. Al día siguiente se le realizo un examen ginecológico y se constató que estaba embarazada. Los informes diarios del estado de salud de L.C. del 02 al 12 de abril del 2007, registran el riesgo que existía tanto de desarrollar infecciones como de no poder evitar su deterioro cutáneo debido al estado de absoluta postración y al deterioro de su movilidad física.

El día programado para la intervención quirúrgica, se informó de que la operación había sido suspendida y que el medico deseaba reunirse con ella al día siguiente, el 13 de abril del mismo año, en dicha reunión se informó de que la cirugía había sido suspendida debido al embarazo de L.C., asimismo, señalaron también, que L.C. sufría un síndrome ansioso depresivo de grado moderado al cual no se le proporciono ningún tratamiento, por estar contraindicado durante el embarazo. El 18 de abril del 2007 la madre previa consulta con su hija, solicito al hospital que se le practicara una interrupción legal del embarazo, conforme al artículo 119 de la nuestra legislación. En su solicitud, mencionó una conversación que había mantenido el 13 de abril del 2007 con el jefe de neurocirugía en la cual este textualmente le menciona que no se le podía operar a L.C. porque estaba embarazada. Alego que el embarazo ponía en peligro de manera grave y permanente la vida, la salud física y psicológica y la integridad personal de L.C, y que la intervención quirúrgica de la columna no se realizará si el embarazo continúa. Ante la excesiva demora de las autoridades hospitalarias, en responder la solicitud presentada, la madre busco asesoría, y el 15 de mayo del 2007 puso el caso en conocimiento a la defensora adjunta de los

derechos de la mujer (defensoría del pueblo), el 30 de mayo del mismo año, la junta médica del hospital, desestimó la petición por considerar que la vida de la paciente no estaba en peligro. La comisión concluyo “hay argumentos suficientes para afirma que, de continuar el embarazo, la salud física y mental de la niña está en grave riesgo, por lo que se justificaría un aborto terapéutico si este es solicitado por la madre”. El 7 de junio del 2007 cuando L.C, ya tenía 16 semanas de embarazo la madre presento un recurso de reconsideración de opinión ante la junta médica del hospital, en el cual adjunto un informe del colegio médico en donde se enfatizó el grave riesgo en el que se encontraba la salud de la menor, tanto física como mental, únicos requisitos establecidos por el código penal para permitir la interrupción del embarazo, el 16 de Junio del 2007, L.C. sufrió un aborto espontaneo. El 27 de junio del 2007, el director del hospital dio respuesta a la solicitud de reconsideración señalando que “no se admite reconsideración una que son decisiones tomadas por diversos especialistas que evaluaron a la menor”.

El 11 de julio del 2007, L.C. fue operada de sus lesiones de columna, casi tres meses y medio después de que se decidiera la necesidad de intervención, por lo que se pasaron 4 meses desde la operación hasta que se indicó el proceso en rehabilitación física y ayuda psicológica que necesitaba. Permaneció en el instituto nacional de rehabilitación durante dos meses, pero lamentablemente tuvo que abandonar el tratamiento por falta de medios. En la actualidad se encuentra paralizada desde el cuello para abajo, y solo ha recuperado parcialmente la movilidad de las manos, depende de una silla de ruedas para moverse y de terceros para satisfacer sus necesidades. Se encuentra a conectada a una sonda que le deben cambiar 5 veces al día el cual le impide acudir a un

centro de enseñanza su madre afirma que la situación de la familia es dramática ella no puede trabajar porque L.C. requiere cuidados constantes, y el costo de los medicamentos son excesivos los cuales suponen una dura carga para la economía familiar, los hermanos de LC, tuvieron que abandonar sus estudios y comenzar a trabajar.

Según la madre no existe en el estado parte recursos administrativos para solicitar la intervención legal del embarazo. Tampoco existe un protocolo de atención que indique el procedimiento de solicitud de un aborto legal.

La negativa de los médicos del hospital a practicar el aborto terapéutico vulnero totalmente los derechos de L.C. los cuales son: a la salud, a la vida digna y a no ser discriminada en el acceso a este tipo de atención. Se privó a L.C. la posibilidad de poder volver a caminar, al retrasar injustificadamente, una intervención quirúrgica que era totalmente necesaria. Las falencias del sistema de salud en el estado parte, al no asegurar el acceso a servicios esenciales para la mujer tal como es el caso del aborto, pone en entre dicho el cumplimiento de sus obligaciones a tenor de la convención. El estado parte ha incumplido sus obligaciones al no prever un servicio médico legal, que solo requiere las mujeres, del que dependía la salud física y mental de la víctima. Esta vulneración se acentúa dada la condición menor de L.C., respecto de la que el estado tiene un deber de doble protección. El estado parte, tampoco ha contemplado un recurso adecuado y efectivo en su legislación, que garantice la protección de dichos derechos (p. 3, 5).

Como se pudo leer líneas arriba, estamos frente un claro ejemplo de la inobservancia del Estado hacia los derechos de las mujeres víctimas de violación sexual, puesto que no solo estamos ante la violación sexual cometida por parte de un sujeto

hacia la víctima, sino que también, estamos ante la transgresión por parte del propio Estado, quien dejó en desamparo total a la víctima, quitándole de las manos el poder recuperarse plenamente, ya que con la absurda idea y un trámite innecesario, burocrático e inoperante para que se le practique el aborto, realizó una dilatación en el tiempo que fue crucial para concretar la operación y así la víctima no quedase con graves daños posteriores, pero como lamentablemente siempre suele suceder en nuestro Estado Peruano, el trámite demoró excesivamente, los informes médicos, muchas veces no coincidían y se emitían en tiempos sumamente largos, lo que generó un grave daño a L.C., puesto que no volvió a recuperar la movilidad de los pies, hasta la fecha se encuentra en silla de ruedas y con graves afectaciones psicológicas y con muchas limitaciones; situación que pudo haberse evitado, si el Estado Peruano hubiese sido más protector de los derechos que le atañen a toda mujer peruana que fue víctima del delito de violación sexual, que están reconocidos en nuestra Constitución Política, en Tratados y hasta en Convenciones internacionales, puesto que el Estado no puede esperar que una víctima de violación sexual pueda sobreponerse al trauma emocional que deviene de una violación y buscar ayuda por sí misma; esto sería victimizarla doblemente, revelando así una actitud discriminatoria que responde al estereotipo de género que atiende a culpar a las mujeres que han sido víctimas de violación por las consecuencias de tales hechos.

2.2.6.1 La mujer como víctima del delito de violación sexual.

La mujer en la mayoría de veces es vista como un blanco donde el autor del delito apunta su accionar delictivo, esta es susceptible, si bien es cierto pone resistencia para que el delito no se llegue a concretar pero lamentablemente el autor vence la resistencia puesta por la víctima, para Díaz (2016) la mujer como víctima "...es casi siempre arcilla blanda, que se acomoda a la mano del alfarero, pasivamente sin vida

propia y su resistencia es solo reacción a un mal sufrido o que amenaza” (p. 45). La mujer, en la mayoría de los casos que se conoce de este delito, se muestra como un ser débil ante la inminente fuerza bruta producida por el agente actor del delito, puesto que la resistencia puesta por la víctima siempre es vencida, asimismo, esta debilidad es a consecuencia también de una amenaza que afecta el estado emocional de la mujer y que la condiciona a un comportamiento manejable por el autor del delito, que a todas luces transgrede la libertad de la mujer y consecuentemente diversos derechos más que protege el Estado Peruano.

Es lamentable ver que una mujer sufrió una violación sexual, hoy en día lamentablemente esto es noticia de cada día, al encender la televisión o por medios de prensa escrita o redes sociales nos llegamos a enterar de que tal o cual mujer fue víctima de tal aberrante acto, y que, en algunos casos, no en todos por supuesto, la víctima queda embarazada producto de tal violación.

Este terrible hecho, es decir la violación conlleva a tener consecuencias posteriores, tales como daños físicos, y psíquicos; daños lamentablemente imborrables, los daños físicos a lo mejor podrán ser atendidos y curados medicamente, pero el trauma, el daño y los recuerdos del hecho no dejaran en paz jamás a la víctima, existen ayudas de terapia, pero no todas las personas pueden acceder a ella.

Entonces pongámonos en la posición de víctima, pongámonos solo un momento en su condición de mujer, que no solo tuvo que ser víctima de violación sexual, sino que también, producto de dicha violación, deberá continuar con un embarazo no deseado, sumemos entonces los daños y consecuencias de estos hechos, agregarle a la violación sexual el hecho de continuar con un embarazo producto de esta violación sexual afectaría gravemente los derechos de la mujer, toda vez que, de llegar a concretarse este embarazo traerá consigo el nacimiento de un bebé no deseado, quien llegando al mundo

no recibirá el cariño ni afecto como uno que fue planeado de igual forma, no se puede dejar de mencionar las afectaciones a los derechos de la mujer que acarrearía este embarazo, ya que podría verse afectado su derecho al libre desarrollo de la personalidad. No desamparemos a la víctima de violación sexual, no la dejemos sola, dejemos de lado las costumbres que nos mantienen en retroceso, contribuyamos a que su situación pueda mejorar, no del todo, pero si en algo, la situación de la sociedad.

Un delito que atente contra el cuerpo, la vida o la salud dejen daños irreversibles en sus víctimas; específicamente nos centraremos en el delito de violación sexual, tratemos de comprender que la víctima posteriormente necesitara de apoyo psicológico por el mal y penoso momento que le tocó vivir; lamentablemente quedara con traumas posteriores al acto delictivo, sería bueno que se tomara mucha mayor énfasis en la víctima; claro que sin descuidar al agresor ya que este deberá pagar por el delito cometido.

Existen instituciones del estado, pero lamentablemente para la gran cantidad de víctimas no llega a abastecerse del todo quedando el personal encargado muy limitado a realizar acciones necesarias para el tratamiento de la víctima; la víctima entonces, decide ya no asistir a sus terapias y llevar el sufrimiento interiormente, cayendo algunas veces en una terrible depresión que en algunos momentos podrían llegar a su mente pensamientos suicidas.

La víctima de una violación sexual es quien en carne y sufrimiento propio pasa por uno de los peores momentos de su vida; una situación que no va a pasar con el paso de los días, sino que tendrá que existir una atención psicológica y especializada para aprender a vivir y a sobrevivir con el daño que paso, claro está que el momento de la violación sexual no la va a superar jamás, pero si aprenderá a volver a relacionarse y adaptarse poco a poco y nuevamente a sus actividades diarias; nuestra legislación

peruana a través del código penal nos muestra y regula las penas que se le otorga a cada sujeto que cometió una violación sexual; pero consideramos que si existe penas acorde al accionar de un violador también de la misma manera se debería garantizar los derechos fundamentales de la persona quien fue víctima de violación sexual, tratando de reconstruir la dignidad y bienestar de la víctima que es lo que básicamente se quiere y se debe priorizar.

2.2.6.2 La mujer como víctima de la penalización del aborto derivado de casos de violación sexual.

En nuestro país aún no se encuentra legalizado el aborto derivado de casos de Violación Sexual, lo cual creemos que es una limitación para la mujer ya que se le prohíbe decidir sobre su propio cuerpo; pongámonos en el supuesto de que ella no quiera traer al mundo el fruto que fue concebido por una violación sexual, esto no sería posible ya que ella deberá continuar con dicho embarazo porque la ley así lo manda, de lo contrario estaría cometiendo un delito y por ende deberá ser sancionado como tal; al imponer a la mujer continuar con un embarazo no deseado estamos transgrediendo el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad que a su vez tiene diversos derechos conexos como son el derecho a la maternidad voluntaria y autodeterminación de la sexualidad la cual está ligada a uno de los derechos fundamentales de la persona humana, que vendría a ser la “Libertad personal”, reconocido a nivel nacional, internacional, por convenciones y tratados internacionales.

La prohibición de la práctica del aborto lamentablemente limita a la mujer en el ejercicio de su derecho al libre desarrollo de la personalidad y demás derechos conexos, a su vez, la obligan de manera indirecta a buscar medios necesarios para practicárselo, buscando desesperadamente lugares clandestinos donde se le practique el aborto de forma rápida y que en la mayoría de casos son lugares insalubres, con condiciones

pésimas, donde lamentablemente podría conseguir hasta la muerte, afectando con ello por parte del Estado su derecho a la salud tanto física como mental y que están estrechamente ligados al derecho al libre desarrollo de la personalidad, ya que al no permitir el aborto, indirectamente la coligen a buscar la manera de salir de ese problema, dejándola en total desamparo; el Estado, conforme a la Constitución Política del Perú, tiene la obligación de dotar a sus instituciones de los medios necesarios para salvaguardar y proteger la integridad, moral, psíquica y física de la persona, así como también garantizar el respeto por el derecho al libre desarrollo y bienestar social; de acuerdo a la cuarta disposición final y transitoria de la constitución política, los tratados de derechos humanos que se encuentran en vigor no solo forman parte del derecho nacional sino que los derechos y libertades que ella reconoce deben ser interpretados conforme a estas normas supranacionales, por esta razón, los tratados de derechos humanos de los cuales el Perú es parte, están dotados de fuerza propia de toda fuente de rango constitucional que incorpora a nuestro ordenamiento jurídico los derechos reconocidos por ellos, a su vez, estas normas no pueden ser modificadas o contradichas por normas infra constitucionales.

Por estas razones, la penalización del aborto derivado de una violación sexual, genera una real y sistemática transgresión a los derechos de las mujeres, puesto que no solamente se encuentra frente a la vulneración producida por la violación sexual, sino que, se ve a la vez vulnerada por el Estado al encontrarse sola, afrontando la traumática situación que le tocó vivir, y sumarle a este hecho, el tener que vivir el resto de su vida con la consecuencia de un delito; entendamos que nos encontramos frente a dos situaciones, ambas rechazadas por la mujer, la primera de ellas, el ser víctima de violación sexual, y el segundo, tener que conllevar un embarazo producto de dicha violación, es necesario que los gobiernos implementen medidas efectivas para que las

mujeres no sigan sufriendo las consecuencias de la penalización del aborto y así por fin comprender que la penalización no reduce el número de abortos, lo que genera es el sin números de abortos clandestinos y con ella la mortalidad materna, puesto que conlleva a las mujeres a buscar los medios necesarios para salir de ese problema y muchas de ellas mueren en ese camino, puesto que la realidad podría llevar a unas cuantas a someterse a un aborto clandestino pero seguro, justamente por su posibilidad económica, así como también, tenemos el lado opuesto de mujeres que acudirían a abortos clandestinos practicados por personas sin el más mínimo conocimiento en medicina y esto se da por la situación económica de este otro grupo de la población, una realidad bastante cierta y a la vez dolorosa.

2.2.6.3 La libertad como derecho vulnerado.

La libertad es una palabra aparentemente sencilla, pero esta simple palabra engloba diversas concepciones, es una palabra utilizada en muchos ámbitos, entre ellos el jurídico, el diccionario la define como la capacidad que tiene el hombre de actuar sin restricción alguna.

Podemos entonces afirmar libremente que la libertad nos da la potestad de decidir entre lo bueno y lo malo, sin tener presión de algún tercero, simplemente acatar y defender lo que queremos hacer; se supone que vivimos en un estado donde existe libertad, pero lamentablemente no se respeta del todo, hablemos entonces del caso concreto cuando mencionamos el delito de violación sexual, con una posterior consecuencia que vendría a ser el embarazo, acaso no se respeta y se defiende la libertad entonces porque no apoyamos la libertad de decisión de la mujer que sería el de no continuar con el embarazo; porque limitamos y frustramos su proyecto de vida, donde se encuentra el Estado que tanto habla de la supuesta “libertad” existente en nuestra sociedad.

El hombre nace libre, esta libertad esta innata a su ser, por ello podemos decir que el hombre es libertad en su nombre, pero a raíz de la constante evolución de las sociedades, esta libertad se ha visto condicionada a determinados actos, que tengan como fin mantener un correcto funcionamiento de todo un sistema, es decir y concordando con Espinoza (2008) “la libertad es el ser del hombre. Consiste en la posibilidad que tiene para realizarse como ser humano. Todo hombre es libre, pese a que no tenga conciencia de ello. La libertad no es absoluta; esta tremendamente condicionada” (p. 19), esta condición a la libertad del ser humano para desarrollarse en una sociedad encuentra asidero en el entendido, de que, lo que se requiere es el respeto por todo un sistema en el cual se evite en la mayor cantidad posible, vulneraciones, daños y transgresiones a los derechos de las personas, es decir, la libertad que tiene todo hombre para realizar sus actividades está condicionada al respeto por la Ley y por los derechos de los demás; lo que se quiere es que cuando las personas desarrollen alguna actividad, esta tenga un fin licito, que no transgreda derechos, ni la Ley que condiciona esta libertad; porque de lo contrario estaríamos frente a un libertinaje que consistiría en actuar sin limitación alguna y ello implicaría en muchos casos transgresiones y vulneraciones a los derechos de las personas.

Esto nos podría llevar a una conclusión apresurada y a la vez equivocada de que si la libertad de toda persona está condicionada al respeto por todo un sistema y evitar con ello, que en amparo a la libertad innata de todo ser; se vulneren y transgredan derechos, podríamos decir que realizarse un aborto derivado de una violación sexual, tendría un rechazo absoluto por ser una actividad que transgrediría y vulneraría derechos, en este caso específico el derecho a la vida del concebido, puesto que esta libertad estaría condicionada; pero, aquí nace la gran interrogante ¿es eso justo?, ¿nos encontramos ante un hecho justo?.

La justicia supone, dar a cada uno lo que le corresponde; podemos entonces afirmar que ¿es justo que una mujer quede embarazada sin su consentimiento afectando así su derecho a la libertad y demás derechos conexos a esta, tales como el derecho a la libre sexualidad, planificación familiar, etc., luego de ser víctima de una violación sexual?; pues consideramos que no es justo, ya que si se habla de justicia entonces se debería dejar que la mujer quien fue víctima de este terrible hecho, decida libremente sobre si continua o termina con el embarazo; no forcemos a que continúe con esta imposición por parte del Estado; atendiendo que fue víctima del actuar libre de un individuo que sin el menor respeto por las limitaciones a esta libertad impuesta por el Estado para salvaguardar otros derechos, actuó y transgredió aquello que el Estado procura proteger, para el presente caso la libertad sexual y la integridad física y mental de las mujeres, así como el respeto por todo un sistema que quiere la convivencia armonía de todos sus habitantes.

Dentro del estado social en el cual vivimos, existe ciertas desigualdades económicas entre familias con posibilidades económicas altas, y familias con escasas económicas, en la primera de estas familias muchos de los hijos, pueden estudiar, tener una vida plena, llena de servicios básicos en todo momento, tales como agua, luz, internet, comida, etc., gozan de un desarrollo y relaciones sociales extraordinarias, pudiendo salir a fiestas, comprarse prendas de vestir nuevas cada mes, estudiar en universidades particulares, y con todo el apoyo de sus padres; en el segundo de los casos, estamos frente a una familia escasa económicamente, que en la mayoría de situaciones los hijos de estas familias tienen que salir a trabajar a temprana edad, todo con el fin de apoyar a los padres económicamente y así poder llevar comida al hogar, no gozan de servicios básicos como agua, luz, internet, etc., incluso no gozan ni tienen acceso a la educación superior, justamente por la escases económica en la que viven, y aquellas

pocas mujeres que tienen la posibilidad de estudiar, se ven con todos los sueños frustrados al ser víctimas de violación sexual y producto de este hecho sobrevenga un embarazo, puesto que el Estado las obliga a continuar con este embarazo, siendo así, indiferente a los derechos de la mujer y sin ver si tiene o no posibilidades de sobrellevar de manera correcta este embarazo, las obliga a continuar con el mismo, situación distinta en una familia con posibilidad económica, puesto que podría continuar con este embarazo, accediendo así a una terapia psicológica para así lograr superar la violación sexual y continuar con su vida y sus proyectos de manera normal, incluso, conforme lo señala Salinas (2018) podría darse la situación de que “(...) la mujer favorecida económicamente al encontrarse ante un embarazo no querido, inmediatamente se pone en manos de inescrupulosos profesionales de la salud, quienes lucran con su proceder ilegal y se practican el aborto sin poner en peligro su integridad física” (p. 234).; mientras que la mujer menos favorecida no podría tener estas mismas oportunidades, acudiendo a las famosas “comadronas” para que le practiquen el aborto, poniendo en riesgo su integridad física, así como lo señala Salinas (2018) quien considera que la prohibición del aborto “...le obliga la mayor de las veces a ponerse en manos de personas sin ningún conocimiento de la medicina a fin de hacerse maniobras abortivas con el inminente peligro de poner en riesgo su salud y hasta su vida” (p. 234).

La libertad es innata en todo ser humano, viene a ser restringida por determinados supuestos que ya se explicaron; al encontrarnos frente al derecho a la libertad de una mujer que fue víctima de una violación sexual y que producto de este hecho devino un embarazo no deseado ni planificado y luego, imponerle a continuar con ese embarazo se estaría vulnerando el derecho a la libertad innata en la mujer, puesto que, con la finalidad de garantizar el respeto por el ordenamiento jurídico se sobrepasa este derecho de la mujer para obligarla a sobrellevar un embarazo no deseado, situación

que evidencia una terrible injusticia hacia los derechos de las mujeres que fueron víctimas de una violación sexual.

Si nos encontramos frente a esta situación, esta limitación al derecho a la libertad para garantizar el funcionamiento de un sistema debería contener una excepción; esta excepción, solo sería aplicable para los casos concretos de embarazos no deseados que devienen de una violación sexual, permitiéndole a la mujer así en uso de su libertad y previa evaluación, apoyo psicológico y medico por parte del Estado, tomar la decisión de continuar o terminar con el embarazo, todo esto en atención a que se estarían vulnerando el derecho a la libertad de la mujer y demás derechos conexos a esta como son la Libre maternidad, Planificación Familiar, Libre desarrollo y Libertad sexual.

En concreto la libertad de todo ser humano está limitado y condicionado a actividades licitas que supuestamente causan el bien sin darse cuenta que buscando el supuesto de bien perfecto, sobrepasan por los derechos de las mismas personas; si la libertad está limitada y condicionada al respeto por los demás derechos, el aborto debería de ser rechazado de plano, pero, en la realidad actual, es el propio Estado quien en uso de su libertad para imponer leyes transgrede estos derechos que busca proteger, específicamente el de la mujer, toda vez que, al obligarla a conllevar un embarazo derivado de una violación sexual, estaría afectando sus derechos constitucionales.

Por esta razón, no consideramos justo que el Estado condicione y limite el derecho a la libertad de la mujer y la obligue a continuar un embarazo derivado de una violación sexual; sin tomarse en cuenta la gran desigualdad económica existente en nuestra sociedad que en un caso en concreto estaría generando más daño aun a los derechos de la mujer.

La mujer al encontrarse en posición de víctima de una violación sexual, ve trasgredido su derecho a la libertad y ante esta situación el Estado no puede volver a

hacerla víctima de una nueva vulneración a su libertad al imponerle y obligarla a conllevar un embarazo producto de una violación sexual, toda vez que, estaría re victimizando a la mujer, generándole una doble vulneración a su derecho a la libertad, en primer momento su libertad sexual y en segundo punto su libertad de decisión.

El entendido de la limitación a libertad de todo ser es aceptada por la mayoría de la población, pero no se debería permitir que esta limitación afecte directamente los derechos fundamentales tales como son el libre desarrollo, libertad de decisión de la mujer, por lo que si nos encontraríamos frente a un delito de violación sexual con un posterior embarazo producto del mismo, debe considerarse una excepción a esta limitación, para mayor entender podíamos decir que la libertad de la mujer no puede ser condicionada después de haber sido víctima de un delito.

La violación sexual en la mujer, como el entendido de transgresión a su libertad le abre el camino o las puertas como así se le quiera llamar a esta excepción de limitación es decir; que luego de este acto su libertad no se debería ver condicionada puesto que si ya fue víctima de una terrible vulneración a su libertad, el Estado no puede volver a hacerla victima nuevamente atropellando su libertad obligándola a un embarazo forzado sin siquiera darle la oportunidad de decidir si continua o termina con el embarazo, simplemente y así no quiera deberá continuar con el embarazo. Se debería tomar en consideración que la mujer pudiera decidir sobre cuerpo, es decir se le debería permitir el uso a plenitud de su derecho a la libertad, para que así pudiera tomar una mejor decisión considerando sus planes y proyectos a futuro y así decida si realiza o no continua con la decisión de practicarse un aborto.

¿Entonces quien protege a la mujer cuando fue víctima de este hecho tan aberrante? ¿Quién siquiera se pone a pensar en cómo se siente ella con un ser que es producto de esta violación sexual?, es así que nos damos cuenta tristemente que las

mujeres se encuentran solas, desprotegidas, lastimadas y pese a todo esto el Estado la obliga a continuar con un embarazo que ellas no desean ya que siempre recordarán el terrible momento vivido en el que fueron atacadas, ¿quién protege a la mujer si es el mismo Estado que la vuelve a victimizar luego de ya haber sido víctima de un delito?.

2.2.6.4 La autonomía de la voluntad como derecho oprimido por parte del Estado.

La voluntad, es el accionar de actuar con determinación libre y sin presión alguna, manifestando y defendiendo una determinada idea; se dice que la voluntad deberá ser el accionar de manera favorable sin perjuicio de ningún individuo. Es a palabras más sencillas el hacer o no hacer que nace de cada persona, conforme detalla de manera muy correcta Espinoza (2008) "...la autonomía privada es una consecuencia del concepto de persona y consiste en un poder que el orden jurídico confiere al individuo para que gobierne sus propios intereses" (p. 20). El fundamento principal de la autonomía de la voluntad de todo ser humano radica en la facultad que tiene para poder crear, por voluntad propia, una determinada situación que el derecho debe respetar, siguiendo de Espinoza (2008) en la que menciona que "...existe autonomía cuando el individuo no solo es libre, sino que es además soberano para dictar su ley en su esfera jurídica" (p. 20).

La autonomía de la voluntad, consiste en la posibilidad que tiene toda persona de expresar sus pensamientos a través de una determinada acción, esto implica, que esta acción se verá guiada por su voluntad, el querer realizar algo amparado en sus ideales; se basa sencillamente en la expresión diaria de toda persona para relacionarse en sociedad, siendo indiferente si estamos frente a un varón o una mujer, puesto que ambos podrían realizar las mismas actividades, en pleno ejercicio de su voluntad, existiendo como única diferencia aquellas relacionadas a la naturaleza física de un varón o mujer, toda vez que resulta intrascendente las actividades domésticas que puede realizar una

mujer y las actividades laborales que puede realizar un varón, ya que la mujer de igual manera que un varón puede realizar actividades laborales, y viceversa, un varón puede realizar actividades domésticas. Vivimos en una época en el cual la discriminación debería ya haber quedado en el pasado; pero lamentablemente no se llegó a desaparecer del todo, para hablar de discriminación concentrémonos en determinar cuál es el significado de esta palabra, que, de acuerdo con la real academia española, menciona que es una acción y defecto de discriminar, dando trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, de sexo, etc.

A lo largo de la historia las mujeres poco a poco fueron recibiendo los derechos del cual antes eran negadas; tales como el derecho al trabajo, al voto, y diversos derechos, pero no se ampliaron del todo ya que si nos ponemos a analizar bien no se le deja a la mujer decidir del todo sobre su cuerpo, es decir, si ella quedase embarazada producto de violación sexual y quiera tomar la decisión de no continuar con dicho embarazo, lamentablemente nuestra legislación no le permite tal hecho, y lo sanciona, la penalización del aborto obliga básicamente a la mujer a continuar con un embarazo no deseado, obligándola a ofrecer y/o prestar su cuerpo para dar vida a otra que no fue planificada; a donde vamos a llegar con esta situación, se proclama tanto “la libertad” y no se respeta la supuesta libertad de la que tanto se habla.

Lamentablemente y a pesar de que se habla tanto de igualdad de género hoy en día, la discriminación contra la mujer es el pan de cada; no se le da las mismas oportunidades que al varón, pese a que se le debería dar a ambos el mismo valor; a pesar del tiempo aún se van asignando estereotipos y situaciones que conllevan a la desigualdad, debemos evitar a toda costa todo tipo de discriminación contra la mujer tal como está expreso en nuestra constitución política de 1993.

La actividad que puede desplegar una mujer en uso de su manifestación de voluntad, se entendería en el querer relacionarse sexualmente con quien ella disponga libremente, es decir, la autonomía de la voluntad de la mujer deberá manifestarse con el querer, consentir y disponer inmiscuirse en una relación sexual con un varón, se entiende que si la mujer accede a esta relación sexual por propia voluntad, asume las consecuencias que podría acarrear esta relación sexual, puesto que, ha decidido por voluntad propia relacionarse de esa manera, por ello, si producto de esta relación sexual consensuada pero que por imprudencia de la mujer o del varón deviene un embarazo no deseado, la mujer debería de hacerse responsable de sus actos; situación distinta, si es que nos encontramos frente a una mujer que no tiene la voluntad ni el deseo de inmiscuirse sexualmente con nadie, y que si sucede es porque fue vencida o forzada a través de la fuerza o amenaza ejercida por un tercero, para obligarla vulnerando su libre autonomía de la voluntad a acceder al acto carnal de manera violenta, se debería de entender que ella no quiso relacionarse sexualmente, sino que fue forzada y por ello, las consecuencias que devengan de esta vulneración a su voluntad no se le debería imponer a la mujer porque como ya se mencionó líneas arriba, ella no decidió ni manifestó su libre voluntad para relacionarse sexualmente, toda vez que ella tiene, en ejercicio de sus derechos, planes a futuro y por ende no asume el riesgo que conllevaría mantener una relación sexual forzada.

El querer forzar a una persona específicamente nos referimos a quien fue víctima de una violación sexual es un acto de violencia inescrupuloso prácticamente es cometer una tortura con la víctima; se considera tanto la vida del feto pero esta vida no debería estar por encima de los derechos de la mujer que en este caso vendría a ser la decisión sobre su cuerpo, pues bien, pongámonos en el supuesto de que una mañana despiertas conectado a diversos aparatos y te percatas a qué lado tuyo esta una persona muy

enferma y el médico te dice que por la emergencia del paciente tuvieron que conectarlo a ti para poder mantenerlo con vida, ya que el latir de tu corazón va a garantizar ello y por eso deberás quedarte 9 meses en cama sin levantarte mientras dure el tratamiento prescrito por el cuerpo médico, para ese paciente, dejando así de lado tus actividades diarias tanto como laborales, familiares y personales; es decir alejarte de todo a lo que acostumbras y sueles realizar por un periodo de 9 meses aproximadamente o incluso más en el que deberás prestar tu cuerpo y el funcionamiento de tus órganos para la pronta recuperación de ese paciente; los médicos no te permiten tomar una decisión sobre si quieres permanecer ahí o retirarte, simplemente te mencionan que no debes romper el lazo, ya que de ello depende la vida del paciente; entonces ¿crees que podrían otros tomar una decisión sobre tu cuerpo?, más aun teniendo en cuenta que fue acto en contra de tu libre manifestación de voluntad; pues bien, la respuesta vendría a ser que no, ya que nadie tiene derecho a obligar y/o imponer un estilo de vida distinto al que estabas acostumbrado y al que habías planeado.

Es por eso que, apoyamos la libre decisión de la mujer víctima de violación sexual, donde se deberá apoyar la decisión que ella tome sobre su cuerpo, sin restricción alguna como el ejemplo mencionado líneas arriba, nadie tiene derecho a obligar a nadie a algo que no está dispuesto a cumplir, nadie puede pasar y atropellar la dignidad de las personas imponiendo acciones no deseadas y perjudiciales al derecho al libre desarrollo de toda persona dentro de una sociedad.

2.2.6.5 El libre desarrollo como derecho vulnerado de la mujer.

Antiguamente existían diversas concepciones de la formación y existencia del ser humano; con el pasar de los años fueron aclarándose poco a poco y se llega a mencionar que cada persona posee una personalidad única; es entonces que surgen los derechos humanos fundamentales, para proteger a cada individuo en forma agrupada

dentro de la sociedad indiferentemente del Estado al cual pertenece, cada Estado optara por normas diferentes acorde a su necesidad pero jamás sobre el derecho fundamental el cual vendría a ser la dignidad y la libertad de la persona humana, jamás se podrá atentar contra este derecho. El ser humano necesita, requiere una sociedad para su desarrollo y sobrevivencia; un Estado que le brinde la seguridad y protección para que pueda desarrollarse de manera adecuada, sin limitaciones, sin perjuicio para su integridad tanto física como moral. Entonces si se supone que debemos vivir en un Estado donde supuestamente se nos debería otorgar la protección y medios para desarrollarnos libremente; porque drásticamente se castiga el aborto en casos de violación sexual, porque se le limita a la mujer víctima de violación sexual a decidir sobre su cuerpo, es decir, ya fue humillada, maltratada por su agresor y producto de esto quedó embarazada y que se le obligue a continuar con ese embarazo; ¿no creen que ya fue suficiente, excesivo?, que la hayan violado y que esta debería decidir si continuar o terminar con el embarazo, mas no imponerle que continúe sin opción alguna; limitándola a decidir sobre su cuerpo.

El Libre desarrollo busca la protección y el estilo de vida de cada persona, las decisiones y caminos que se vaya a tomar durante su existencia, entonces podemos comprender que cada ser humano es libre y dueño absoluto de la vida que tiene, defendiendo en forma autonomía opciones y decisiones que guiaran su vida personal.

Toda persona humana tiene derecho al desarrollo libre, económico, social, cultural, político para realizarse plenamente dentro de su sociedad, mejorando día a día las condiciones de vida; siendo básicamente el propósito que vendría a ser “escapar” del retraso, la pobreza, la miseria y así poder superarse buscando una mejor calidad de vida.

Por el derecho al libre desarrollo, debemos entender que consiste en aquel derecho inherente a todo ser humano y de que debe de ser entendido como el derecho

principal a respetarse dentro de un estado de derecho, incluso de mayor importancia al derecho a la vida y a la libertad misma, por estar ambos derechos enmarcados dentro de este derecho supremo al libre desarrollo de la persona que no solo está reconocido a nivel del Estado Peruano, sino también, está reconocido a nivel internacional; el artículo 17 del PIDCP, hace referencia a no sufrir interferencias arbitrarias en la vida privada; por este artículo podemos deducir que lo que se busca proteger es este derecho al libre desarrollo, que busca que todo ser humano pueda desarrollarse, auto determinarse, diseñar y dirigir su vida a su voluntad; conforme a sus propios propósitos, a su proyecto de vida, a sus expectativas y a sus intereses.

Las normas que rigen un estado de derecho con la finalidad de regular la conducta de sus ciudadanos en busca de una convivencia pacífica; están dictadas en observancia al respeto por la dignidad humana, es decir, que las normas tienen como principal sustento el respeto por la dignidad de las personas, esto es lo que fundamenta al Estado y al Ordenamiento Jurídico, por ello, esta dignidad humana se verá materializada cuando el ciudadano haga uso de su derecho al Libre desarrollo, es decir, se afirma el pleno desarrollo de cada ser humano.

Solamente en ejercicio del derecho al libre desarrollo se podrá decir que se está garantizando la dignidad humana como fundamento primordial del Estado; pero, para el ejercicio del derecho al libre desarrollo, se requiere necesariamente que la persona pueda gozar de una vida digna, una vida de calidad, una vida que le permite el ejercicio de los demás derechos que el Estado ha previsto para sus ciudadanos. El estado a través de nuestra constitución establece una serie de derechos que le corresponde a todo ciudadano peruano, y solamente cuando el ciudadano peruano pueda hacer uso y ejercicio de estos derechos podríamos recién decir que este ha obtenido una “vida digna”

y con ello está haciendo pleno ejercicio del derecho supremo al libre desarrollo de la personalidad.

a. La dignidad humana.

Vendría hacer la justificación sobre el valor supremo de cada ser humano; la persona humana no necesita ser valorada ni su existencia posee un valor determinado ya que el solo hecho de existir ya se convierte en invaluable; entonces diremos que la dignidad humana es un valor superior que va inherente a la persona humana, tal y como lo mandan los derechos humanos, en donde se menciona que la dignidad humana es considerada como el valor básico, fundamental y elemental de los derechos humanos. Siguiendo a Villalobos (2012) quien menciona que “...el valor jurídico tutelado por el derecho al libre desarrollo de la personalidad es la dignidad humana” (p. 74). Cuando hablamos de derechos fundamentales hacemos referencia a que estos requiere necesariamente la creación de diversos derechos que permitan el desarrollo de la personalidad humana y esta creación no es más que habilitar y proteger al ser humano creando diversas facetas para su personalidad. Canosa citado por Villalobos (2012) menciona que cuando se habla de dignidad “...se amplía paulatinamente en el haz de derechos que se consideran inseparables para el desarrollo de la personalidad. Este desarrollo es la clave, sin él, no se realiza la dignidad” (p. 73).

Cabe mencionar que de acuerdo con Villalobos (2012) quien señala que “la dignidad de la persona humana es el valor básico que fundamenta todos los derechos humanos...” (p. 71).

El hombre desde su existencia es considerado un ser netamente social, que deberá y debe relacionarse dentro de ella de forma libre, sin limitaciones ni

restricciones, buscando siempre la superación, pero siempre protegiendo sus derechos que le permitirán alcanzar una estabilidad tanto social, como personal.

b. La vida digna.

Vivimos en una sociedad supuestamente donde se nos brinda tranquilidad y armonía, una vida digna, que según la real academia española, es la capacidad de desarrollarse en sociedad libremente con las necesidades básicas para conseguir una vida plena.

Entendamos entonces que tener una vida digna es tener lo necesario para realizar una vida plena y sin limitaciones, donde la persona se sienta satisfecha con la vida que está viviendo, por lo cual englobara a un conjunto de derechos para poder ser consagrados y recién ser denominado vida digna en sí.

La vida digna consiste en nacer y vivir dentro de un contexto que permita el acceso a condiciones de vida que permita el pleno desarrollo del ser humano, y el fácil acceso a servicios básicos, todo aquello distinto o que no garantice el acceso a servicios básicos de calidad y que no tenga condiciones para su correcto desarrollo no podría ser denominado vida digna; la vida digna requiere necesariamente que las personas puedan acceder a condiciones que le permitan desarrollarse plenamente como seres humanos.

Sabemos que en nuestra sociedad existen marcadas diferencias económicas, de las cuales deducimos que hay familias con posibilidades económicas que le permiten hacer uso de los derechos que prevé el estado para sus ciudadanos y que con ello se garantiza su vida digna y su consecuente derecho al libre desarrollo; pero, a su vez, también sabemos que hay familias con escasas económica, situación que les impide poder gozar de todos los derechos que el Estado prevé, siendo limitado su ejercicio, y que ante ello no podríamos decir que estamos frente a una vida digna, y

a un consecuente derecho al libre desarrollo, porque justamente este derecho al libre desarrollo, requiere que las personas puedan hacer ejercicio de estos derechos para que así alcancen sus expectativas de vida.

La Vida Digna requiere que las personas puedan tener acceso de condiciones de vida necesarias y mínimas que les permitan desarrollarse en sociedad, esto quiere decir, que se requiere que las personas puedan tener acceso a los servicios básicos de calidad, puesto que con ello se entendería que están haciendo ejercicio de sus derechos fundamentales. En nuestra sociedad, aquellas personas con escasas económicas, aquellos más desfavorecidos no tienen acceso a servicios básicos de calidad y muchos de ellos ven limitados el ejercicio de sus derechos, no tienen acceso al derecho a la salud de calidad, derecho al trabajo, derecho a la educación, derecho a la recreación, etc., con lo que podemos decir que estas personas no alcanzan aún una vida digna; debemos tener en cuenta que la finalidad del estado es garantiza la dignidad y con ello la vida digna de sus ciudadanos, pero nuestra realidad es ajena a esta prerrogativa, existe muchas desigualdades económicas que impiden que los más desfavorecidos obtengan servicios básicos de calidad y puedan ejercer sus derechos plenamente, lamentablemente el factor económico es un quiebre fundamental para evitar que se ejerzan estos derechos, puesto que servicios de salud de calidad solo lo pueden obtener aquellas familias que puedan costear a un profesional médico; con el derecho a la educación sucede lo mismo, las familias más favorecidas pueden acceder a educación de calidad, mientras que las más desfavorecidas no lo pueden hacer, situación que consideramos no justa, y siguiendo al Filósofo estadounidense Jhon Rawls en su obra Teoría de la Justicia, vamos a entender que un estado será justo sola y únicamente cuando permita que estas personas más desfavorecidas económicamente puedan tener acceso a aquellos servicios básicos pero de calidad

que les permitan alcanzar el pleno ejercicio de sus derechos y con ello obtengan una vida digna, una vida que les permita desarrollarse en sociedad y poder alcanzar sus expectativas de vida, es decir, Jhon Ralws, menciona que la diferencia económica en un Estado es aceptable siempre que se garantice el acceso de los más desfavorecidos a servicios básicos de calidad y puedan con ello ejercer plenamente sus derechos civiles. Por ello, no sería justo en ningún aspecto someter a una mujer víctima de violación sexual, a la imposición de continuar con un embarazo no deseado devenido de esta violación sexual, puesto que se le estaría vulnerando muchos derechos conexos a la libertad de la persona, así como también se estaría contraviniendo el artículo 7 del Pacto Interamericano de los derechos Civiles y Políticos que prescribe el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes, de igual manera, se estaría atentando contra su vida digna, puesto que al imponerle un embarazo producto de una violación, no podría continuar ejerciendo de manera libre y plena sus demás derechos, tales como el trabajo, educación, etc., y sumándole a esto, si la víctima fuese una mujer de familia escasa económicamente, no podría tener acceso a servicios de salud de calidad, llámese aquí salud mental y física, acudiendo, ante la indiferencia del Estado a lugares de dudosa reputación a poner en riesgo su salud, vulnerándose con ello ese derecho fundamental, de igual manera, se estaría afectando el derecho al libre desarrollo de la mujer y con ello su dignidad humana, toda vez que el Estado estaría actuando en contra de la prerrogativa que le condicionó a emitir una serie de normas con el fin de respetar la dignidad de la persona, ya que al imponerle las consecuencias de un delito, estaría atentado contra la dignidad de la mujer, porque se entiende que ya fue víctima de un atentado contra su dignidad al ser víctima de violación sexual y aumentarle a esto la imposición del estado de continuar con ese embarazo pudiendo este último evitar el correcto ejercicio de su derecho al

libre desarrollo se estaría vulnerando nuevamente la dignidad de la mujer, en pocas palabras, el Estado estaría re victimizando a la mujer, no solo estaríamos frente a la violación sexual, sino que con la imposición del embarazo, se la estaría haciendo víctima de nuevas vulneraciones a sus derechos al libre desarrollo, a la salud física y mental, a la libertad, pero esta vez el perpetrador viene a ser el mismo Estado, y debemos aquí señalar, que también se vulneraría el derecho a la identidad del menor, puesto que actualmente, estos niños nacen, y se les limita a conocer la identidad de su padre, incluso en los apellidos que debería de tener, estos niños tienen los apellidos de los abuelos maternos, logrando así que el sujeto que cometió la violación se deslinde de su responsabilidad como padre de brindar aquellos derechos inherentes al menor, como es la alimentación, vestimenta, recreación, además, nada garantiza que este menor pueda obtener cariño y aprecio por parte de su madre, toda vez, que llevara en sus genes y rasgos físicos y en su futuro se parecerá al padre, quien fue el perpetrador del delito de violación contra la madre, pudiendo ser víctima de vulneraciones a sus derechos que le corresponde, y que engloba especialmente al libre desarrollo, porque podría sufrir abandono, maltrato físico y psicológico, viviendo en un desamparo total que evitaría que pueda obtener justamente estas condiciones de vida mínimas para saber que está enmarcado dentro de una vida digna

c. El derecho a la libre maternidad.

Entendamos en este concepto en primer lugar que debería o deberá primar la cantidad de hijos que una mujer desea tener en su vida. La maternidad que ella decida deberá ser libre, cuando se sienta preparada para dar a luz a un nuevo ser donde deberá primar su responsabilidad, viendo su necesidad y responsabilidad económica y sobre todo personal.

Pongámonos entonces en el supuesto de que este embarazo no fue planificado; no fue esperado, ni mucho menos deseado, sino que fue producto de una violación sexual, donde queda entonces la “libre maternidad” a la cual tiene derecho toda mujer; en nuestro país siempre se menciona que una mujer deberá asistir a un programa denominado planificación familiar que se encuentra en los hospitales, postas del estado o clínicas privadas; en donde se podrán asesorar con profesionales especializados en el tema; se menciona mucho que debe respetarse la cantidad de hijos que querrá tener la mujer; pero se pusieron a pensar cuando esté de por medio su decisión, pero no se pusieron a pensar que pasaría si este embarazo es producto de una violación sexual; ahí si todo se hacen de la vista gorda y sugieren que la mujer continúe con un embarazo que no fue planificado ni mucho menos deseado; ¿Que contradicción con nuestras leyes no?, por un lado dicen dar todo el apoyo a la mujer para que decida cuándo y con quien tener sus hijos, pero por otro, la limitan a decidir sobre si misma con esto nos referimos a cuando sea víctima de una violación sexual y ella quede embarazada producto de esta y no pueda decidir y simplemente deba continuar con el embarazo. Con este accionar solamente la orillan a recurrir a lugares clandestinos para terminar con el embarazo y lamentablemente en algunas ocasiones, luego de practicarse un aborto, las mujeres mueren en tal intento, es así donde apreciamos con tristeza las denominadas cifras de mortalidad materna.

2.2.6.6 La salud física y mental de la mujer víctima de violación sexual como derecho vulnerado.

Se sabe que nuestra constitución política del Estado, es la norma de mayor jerarquía dentro de nuestra sociedad, todo esto, en atención a la famosa pirámide de Kelsen, el cual posiciona a la constitución como la norma principal, porque dentro de este se consignan los derechos fundamentales de la persona; es así que, nuestra

constitución desarrolla dentro de sus articulados todos aquellos derechos que le atañen a todo ciudadano peruano y que ameritan observancia y respeto, no solo por el mismo Estado, si no también, por la población en general.

Es por ello, que nuestra Constitución Política en su artículo 2, desarrolla los derechos que tiene toda persona, de la que se desprende en su inciso 1. Que toda persona tiene derecho a "...a su integridad moral, psíquica y física..."; de igual manera encontraremos dentro de su artículo 7 que "todos tienen derecho a la protección de su salud...". De estos artículos textualmente veremos que se busca proteger la salud de las personas, pero, la interpretación respecto a la protección de la constitución sobre la salud, debe de ser una que entienda que se protege tanto la salud física, así como también la salud mental, puesto que ambos son pilares fundamentales para el desenvolvimiento de todo ser humano dentro de una sociedad, toda vez que, una persona mal físicamente, no podría realizar actividades ni desenvolverse en sociedad como lo haría una persona sana físicamente, de igual manera ocurre en el caso de una persona con afectación a su salud mental, esta no podría desarrollarse ni desenvolverse dentro de una sociedad de manera correcta.

A continuación, detallaremos las secuelas de una violación sexual, posterior embarazo a consecuencia de este primer hecho y para finalizar la imposición por parte del Estado respecto a que la mujer debería de continuar con ese embarazo en pro de la vida de ese nuevo ser.

Las consecuencias de este terrible hecho, es decir la violación sexual, se divide en dos grandes aspectos, las que son las vulneraciones físicas y psicológicas, unas más profundas que las otras, pero en fin ambas van causando daños en la mujer, las cuales a continuación pasaremos a mencionar:

a. Afectaciones psicológicas.

Estas son afectaciones causadas al comportamiento de la mujer, haciendo ver que con el paso de los días posteriores a la violación sexual, la víctima no podrá conciliar el sueño, tendrá pesadillas, las cuales no dejarán que descanse lo suficiente para continuar con su vida; en algunos casos incluso deben dormir con la luz encendida y cuando despiertan lo hacen gritando y agitadas ya que todo les va recordando el terrible hecho, siendo la mente tan propensa a los recuerdos hasta incluso cuando intenten como ya se dijo conciliar el sueño.

En ocasiones las víctimas se muestran retraídas, es decir, cohibidas, calladas, temerosas; si antes del suceso eran risueñas y alegres, ese temperamento cambiara bruscamente, será muy difícil que vuelva a relacionarse con las demás personas, se encontrarán desconfiadas y con mucho miedo a salir de casa a la calle, su vida dará un cambio brusco y total.

En algunas ocasiones se sumergirán en llanto, dolor y sufrimiento, cayendo en una total depresión; por lo cual necesitarán apoyo psicológico para ir adaptándose poco a poco a la nueva vida que tendrán, este hecho no se podrá borrar del todo, pero sí, se aprenderá a vivir con él.

b. Afectaciones físicas.

Este tipo de afectaciones, son causadas como su nombre mismo lo menciona en el cuerpo de la víctima, las cuales deben recibir el tratamiento adecuado entre ellos están: desgarramiento profundo del himen, cuando la violación fue forzada al momento de la introducción del miembro viril del varón, se evidenciara la intensidad con el que fue introducido el miembro.

Se habla también de contusiones en el cuero cabelludo, ya que normalmente se dejan estas contusiones cuando hubo un jaloneo previo e intenso al cuero cabelludo de la víctima evidenciando así que el hecho fue forzado.

También mostrara hematomas en el cuerpo, ya que existirá acumulación total de sangre que sería causada por una hemorragia que ocurrió internamente, la acumulación de la sangre en el cuerpo que no llegó a salir de él; estas lesiones pueden ser evidenciadas en el brazo, cuello, pierna y demás partes del cuerpo de la víctima que las ocasiono el sujeto que comete la violación sexual,

De igual manera, se evidenciara estrangulamiento, el cual surgirá cuando el victimario intentando con ambas manos o un surco trata de estrangular a la víctima para que así seda a sus instintos, posteriormente también se evidenciaran mordeduras las cuales son lesiones visibles, causadas por los dientes del sujeto que cometió la violación sexual, también se evidenciaran excoriaciones las cuales ocasionarían que falte una pequeñas porción de piel el cual llega solo a la dermis es decir consiste sacar la dermis a la luz, a palabras más sencillas es la pequeña ruptura de la piel la cual será cubierta con una pequeña costra.

Como ya se mencionó, las grandes consecuencias son físicas y psicológicas con los cuales la víctima tendrá que lidiar, ahora a esto sumémosle un plus adicional el cual vendría ser el embarazo derivado de la violación sexual; este plus sumado a las consecuencias ya mencionadas sería terrible para la víctima; pongámonos solo un momento en la posición de una mujer la cual podría ser niña, adolescente o mujer mayor que fue víctima de este terrible hecho. Es la sociedad y el Estado que les dan la espalda dejándolas desprotegidas obligándolas a continuar con un embarazo no planificado ni mucho menos deseado.

Dejemos que la mujer decida libremente si desea continuar o terminar con el embarazo; dejemos que sea ella quien decida de forma libre y responsable sin presión alguna sobre su cuerpo.

Pongamos mayor énfasis señalando que el aborto no desaparece del todo, aunque se prohíba, ya que lamentablemente existen lugares clandestinos donde la mujer acude por el apuro y desesperación en el que se encuentra y algunas veces, fallece en el intento de practicarse el aborto que el Estado indolente, ajeno a su dolor le niega.

Prado citado por Salinas (2018) acertadamente señala que en el desempeño del ejercicio de la profesión a nivel policial y judicial:

Se observa que el aborto constituye un delito de escasa frecuencia debido a que se descubre el acto ilícito de aborto por haberse infectado la mujer a consecuencia de la falta de higiene de los instrumentos utilizados para las maniobras abortivas (p. 234).

El estado tiene como finalidad brindar los medios necesarios para proteger la salud de sus ciudadanos, pero al prohibir la práctica abortiva, ocasiona indirectamente que muchas mujeres acudan a la solución más rápida que vendría a ser la de ponerse en manos de personal inescrupuloso, sin conocimiento alguno de salud para practicarse el aborto y con ello arriesgar su salud, debemos tener en cuenta que si estamos frente a una mujer con posibilidad económica, ella podría pagar a un profesional de la salud para que le practique el aborto, sin poner en riesgo su salud ni su vida; pero esta situación no sería la misma para una mujer con escasas económicas, toda vez que, ella acudiría a personas inescrupulosas que en muchos casos podrían ser personas sin el mínimo conocimiento de la pericia médica que lucran a través de un actuar negligente que podría ocasionar la muerte y esto a raíz

del servicio médico que ofrecen. Siguiendo a Salinas (2018) menciona que "...se observa que un 95% de los procesos penales por aborto, se siguen a personas de escasa economía que decidieron por diversas razones someterse a maniobras abortivas por inexpertos en medicina." (p. 234).

Es lamentable que la práctica de un aborto sin el más mínimo cuidado requerido, conlleve consecuencias fatales para la mujer quien es la que se pone en manos de inescrupulosas personas que sin el más mínimo cuidado ni conocimiento sobre medicina ginecológica practican el aborto de una manera ilegal e irresponsable; las cuales muchas veces y lamentablemente culminan con resultados escalofriantes y tristes como vendría a ser el deceso de la mujer que se practicó dicho aborto, quedando así libres quienes practicaron el terrible acto, librándose de la sanción penal que les correspondería por haber realizado tal hecho, esto es una situación que lamentablemente ocurre día a día y que nadie hace nada por frenar con esta red de personas que lucran con esta situación, Salinas (2018) respecto al aborto ilegal señala que es "practicado por el profesional inescrupuloso de la medicina, nunca se descubre pasando a engrosar lo que se conoce con la etiqueta de "la cifra negra" del delito de aborto" (p. 235).

La realidad peruana es triste, los abortos clandestinos se dan por doquier, y el Estado quien supuestamente procura proteger la salud de los ciudadanos, con esta imposición está obligando de manera indirecta a la mujer a acudir a abortos clandestinos poniéndose en grave riesgo, por ello, se considera que la solución ante esta problemática social actual, es la de permitir y dotar a los hospitales nacionales con la posibilidad de realizar esta práctica abortiva; lo beneficioso de esto se sustentaría en el hecho de que ya no estaríamos frente a la lamentable mortalidad materna, ya que al realizarse el aborto por un profesional de la salud se estaría

asegurando que esta actividad sea idónea para no causar afectación a la salud ni la vida de la madre; el profesor Salinas (2018), de manera muy acertada plantea que “debe legalizarse la interrupción del estado de gestación tan solo cuando concurren circunstancias determinadas” (p. 235)., estas circunstancias a que hace referencia Salinas (2018) son parte del modelo que el plantea bajo el nombre del SISTEMA DE INDICADORES, el cual consiste en permitir la interrupción del embarazo siempre que se evidencien cuatro circunstancias, cuatro indicadores, las cuales son: 1. La indicación terapéutica, 2. La indicación ética, 3. La indicación eugenésica, 4. La indicación social (p. 235); al respecto consideramos, apoyamos y adoptamos este modelo planteado por Salinas, pero haciendo una especial mención a la indicación social y la indicación ética, puesto que la indicación terapéutica ya se encuentra felizmente regulado en nuestro sistema penal. Sobre la indicación eugenésica también consideramos acertada, pero este es un tema que se tratará en otra oportunidad, o en una nueva investigación.

Al respecto, la indicación ética, hace referencia a que se debe permitir la interrupción del aborto, siempre y cuando esta sea devenida de una violación sexual; ya que en este indicador lo que prima y se quiere proteger es la libre decisión de la mujer, de continuar o culminar con dicho embarazo; tal como se ve reflejado en los países de Argentina, México, España, Uruguay y Brasil. Salinas (2018) menciona sobre este indicador que “la indicación ética, sentimental, jurídica o humanitaria consiste en permitir el aborto cuando la gestación es producto del delito de violación sexual” (p. 235).

En la indicación social, se entiende que se deberá legalizar el aborto, cuando la vida de la gestante se vea amenazada por necesidades económicas y con esto poder asegurar el futuro y el desarrollo del menor; sobre ello Salinas (2018) menciona que

“La indicación social consiste en legalizar la interrupción del embarazo, cuando por las mismas circunstancias económicas apremiantes en las que vive la gestante, se concluye que de continuar con la gestación se producirá una situación de angustiosa necesidad económica” (p. 236)., tanto para la madre como para el menor, algo que se considera injusto, puesto que dentro del Estado Peruano encontramos marcadas diferencias económicas entre las familias que viven en nuestro País, situación que nos lleva a la conclusión de que hay familias con posibilidad de tener una vida digna y hay familias que no, y esto sucede por el propio Estado que no dota a sus instituciones la capacidad de poder llegar a ese sector de la población, la vida digna es un pilar fundamental dentro de una sociedad y es deber del estado garantizar que sus ciudadanos obtenga aquellos mínimos requisitos para poder alcanzar esta vida digna, con esto hacemos referencia a que debería dar alcance al sector más favorecido con aquellos servicios básicos de calidad que les permitan avanzar un pleno desarrollo y con ello tener una vida digna, este tema se abordará con mayor profundidad en el apartado referido al derecho al libre desarrollo.

En nuestra realidad actual, el Estado promociona, publicita, difunde e informa a través de los medios de prensa escrita, televisiva, radial y hasta incluso a través de las redes sociales, que hoy en día es una tendencia usada por la población actual, sobre los derechos que le corresponde a la mujer dentro de la sociedad tales como el de prevenir y erradicar la violencia contra la mujer; esto a raíz de los sonados casos de violencia y asesinatos de las cuales la mujer era víctima a lo largo de nuestra historia por su condición de mujer en el entendido que era un ser humano que no podía equiparar fuerza con el varón y se encontraba en una situación de desigualdad; el reconocimiento por estos derechos comienza con criminalizar y tipificar el delito de “feminicidio”, que consiste en penalizar y sancionar la muerte de la mujer

producida por un varón a quien le unía un lazo sentimental con la víctima; posteriormente en el año 2015, se emite la Ley N° 30364 “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”, con la que se busca frenar todos aquellos actos de violencia cometidos contra la mujer otorgando de esta manera las llamadas medidas de protección emitidas por un juzgado de familia en las cuales se prohíbe al agresor acercarse a la víctima y con esto se busca evitar que se cometan más violencia contra la mujer; posterior a ello, todos los actuados serán remitidos al Ministerio Público que en uso de sus atribuciones asigne a un Fiscal quien realizara una investigación sobre estos actos de violencia solicitando así el examen médico legal o el protocolo de pericia psicológica de la víctima para sancionar al agresor conforme a la Ley Penal.

Con esto podemos ver que el Estado busca a toda forma evitar y sancionar estos actos de violencia contra la mujer otorgándole un valor especial a la mujer dentro de nuestra sociedad, pero aquí vemos que nos encontramos frente a un doble discurso, puesto que el Estado busca a toda costa evitar la violencia contra la mujer mostrando casos indignantes a través de los medios de comunicación de actos de violencia contra la mujer, pero, no somos conscientes de que el mismo Estado es otro de los perpetradores de violencia contra la mujer, específicamente en el caso de la penalización del aborto derivado de casos de violación sexual, puesto que al obligarla a continuar con el embarazo no deseado de viniente de esta violación sexual, estaría atentando contra los derechos de la mujer, convirtiéndose así en su “verdugo”, comportándose de manera indiferente a las necesidades y al respeto por su derecho al libre desarrollo de la mujer, así como también a su salud, puesto que al prohibir esta práctica la obliga a acudir a lugares clandestinos e insalubre donde ella por la desesperación en la que se encuentra se somete a la práctica del aborto poniendo en

riesgo su salud, El estado aquí simplemente, las desampara y las deja solas con el problema que ellas no buscaron, ya que fueron forzadas en su voluntad para acceder a una acto sexual y producto de esto quedaron embarazadas y aquí el estado se muestra indiferente, indolente, cuando su finalidad es la de “proteger” a sus ciudadanos, hablamos entonces de una doble moral, porque por un lado busca evitar y erradicar la violencia contra la mujer y por el otro el mismo es quien comete esta violencia al obligarla a continuar con un embarazo producto de una violación, el cual truncara los planes y el proyecto de vida de la víctima, vulnerando así su derecho al libre desarrollo, a su salud y a su dignidad.

Estamos frente al famoso “feminicidio perpetrado por parte del Estado”, puesto que indirectamente obliga a las mujeres a acudir a abortos clandestinos arriesgando su salud y su vida, mostrándose el estado inobservante a esta realidad, todo en pro de proteger la vida del nuevo ser, siguiendo a Salinas (2018) menciona que “La tercera posición, de modo realista, concluye que el respeto a la persona y a su dignidad está por encima de una vida en formación” (p. 233), más aun teniendo en cuenta y hablando desde un aspecto médico, no estaríamos frente a ningún nuevo ser, puesto que el ovulo fecundado recién adquiere forma humana a partir de las 22 semanas de gestación, hasta antes de ese estado, simplemente estamos ante una células en formación

2.2.7 RESPONSABILIDAD DE LA MUJER VÍCTIMA DEL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL.

Es lamentable que actualmente la criminalidad en cuanto a violación sexual refiera, se acrecenté de una manera agigantada; ya que hoy por hoy es normal ver noticias televisivas, radiales, de prensa escrita y hasta en redes sociales que nos informan que una mujer fue víctima de violación sexual por una o más personas y que sin el más

mínimo respeto por los derechos de ella la hicieron su víctima y de la cual aprovechando de su fuerza la obligaron a someterse a sus necesidades sexuales, cometiendo así el delito de violación sexual; es normal que después de este terrible hecho la víctima pueda quedarse en silencio y decida guardárselo para sí, sin acusar al abusador ya sea por factores como amenazas de muerte o simplemente vergüenza al tal famoso “que dirán”; por tal motivo que fuese, ella no decide avisar para recibir el apoyo necesario y en caso que lo decidiera hacer; es decir, en caso de que se arme de valentía y decida dar parte a las autoridades para que se pueda llevar a cabo una investigación penal tratando de buscar justicia para la mujer víctima de violación sexual, se ve reprimida nuevamente por el Estado quien a través de sus normas le prohíbe la práctica del aborto, en caso haya quedado en gravidez producto de la violación sexual denunciada. Luego de haber detallado nuevamente un poco acerca de la víctima de violación sexual, debemos también advertir y hacer hincapié en que la testimonial de la víctima de violación sexual debe ser verídica, sincera y real, sin buscar perjudicar a ninguna persona; ya que penosamente puede surgir mujeres que busquen ayuda culpando a otros; ¿pues de qué manera puede ocurrir tal situación?, pues de la manera en que una vez que esté permitido el aborto en casos de violación sexual, se le brindará el apoyo y el respaldo total a la víctima de violación sexual por parte del Estado para poder ser sometida a una práctica segura del aborto; es entonces que no faltara alguna mujer sin escrúpulos que utilice tal apoyo de la Ley para poder deshacerse de su embarazo culpando dolosamente a algún sujeto inocente sobre la supuesta violación de la que fue víctima, todo ello, sin importar el daño que podría causar al sujeto y todo y sencillamente con el único fin de terminar con un embarazo que ella misma asumió como posible, luego de relacionarse sexualmente con una persona.

Es muy doloroso cuando una persona es injustamente encerrada o encarcelada por un crimen que no cometió; es también muy común ver a familias destruidas emocionalmente por esta razón, sin duda suena terrorífico pero penosamente suele suceder así. Es por muchos y diversos motivos que el juez debe ser cuidadoso y debe hacer prevalecer siempre el principio de proporcionalidad si encuentra culpable al acusado y absolverlo en caso se determine su inocencia a lo largo del proceso. Es por estos motivos que al momento de acusar a una persona por un delito, dicha acusación deberá estar fundamentada y motivada en los elementos de convicción recopilados a lo largo de la investigación preparatoria y no para causar perjuicio ni daño a la persona investigada.

En un supuesto caso que se llegue a condenar a una persona inocente luego de la investigación por el presunto delito contra la libertad Sexual en la modalidad de Violación Sexual, quien deberá hacerse responsable de tan penoso hecho es quien realizó la denuncia de este delito. Enfoquémonos entonces, en el caso concreto que la supuesta víctima de violación sexual, por querer abortar legalmente, denuncia haber sido víctima de violación sexual, acusando a un inocente, de ser así el caso, la supuesta víctima deberá ser procesada por los siguientes delitos:

- Auto aborto.
- Denuncia Calumniosa.
- Falsedad Genérica.

Delitos por los cuales deberá responder, a fin sancionar su proceder delictivo, toda vez que se estaría valiendo de una falsa imputación para acceder al aborto legal sin reparar en los perjuicios que podría ocasionar a un varón inocente.

Asimismo, podría confundirse que la permisión del aborto a la mujer que supuestamente fue víctima de violación sexual obligaría al juzgador a sancionar al sujeto sindicado como el autor del delito, ya que al aceptar la práctica del aborto en la mujer se estaría determinando que el embarazo sí fue producto de una violación sexual, y por tanto se le debería de imponer una pena al acusado en el menor tiempo posible, cuando posiblemente el acusado haya mantenido una relación sexual con la mujer con el consentimiento de ella y que producto del descuido de ambos sobrevino el embarazo, situación que afectaría los derechos del varón inocente, toda vez que estaríamos antelando el fallo sin la correcta delimitación de la verdadera responsabilidad y transgrediendo totalmente el debido proceso; pero en realidad no habría motivo para ingresar a esta confusión, ya que, en caso que la mujer acceda a la práctica del aborto legal, se somete a las resueltas del proceso por violación sexual en el que si se determina que el sindicado no tuvo responsabilidad penal y que el acto sexual del cual sobrevino el embarazo fue consentido; es decir, no concurrió ninguna circunstancia calificadora del delito de Violación Sexual, la mujer sería pasible de investigación penal por los delitos de auto aborto, denuncia calumniosa y demás que se delimite en el casos en concreto.

2.2.7.1 Como identificar que una mujer fue víctima de violación sexual.

Resulta un tanto complicado tener una prueba certera que nos indique al 100% de que una mujer fue víctima de violación sexual; pero existen algunos mecanismos que nos pueden ayudar a resolver tal situación, a continuación detallaremos cuales son:

- a. **Certificado médico:** Mecanismo que nos demostrara las lesiones que tiene la víctima del delito de violación sexual; tales como, demostrar que existió una desfloración reciente, también, mostrara, las lesiones a la que fue sometida la víctima para quebrar la resistencia de esta y acceder sexualmente.

- b. **Examen psicológico:** Con este mecanismos se demostrara la afectación psicología de la víctima, es decir, el daño psicológico que le ocasionó ser sometida a una violación sexual.
- c. **Coherencia de los hechos:** Debe también existir coherencia con la narración de los hechos, es decir la victima deberá detallar de forma cronológica y coherente todo lo que le sucedió al momento de la violación sexual y todo esto será corroborado con el certificado médico legal; debe guardar relación los hechos con los rasgos de la violación sexual.
- d. **Examen psicosexual:** Este examen netamente será determinante para demostrar las inclinaciones sexuales y las patologías psíquicas del supuesto autor del delito de violación sexual.
- e. **Examen toxicológico:** Este examen será practicado cuando se sospeche o la victima haya declarado haber sido sometida a algún sedante o sustancia psicotrópica que la haya dejado en estado de inconciencia, cabe mencionar que este examen debe realizarse antes de las 72 horas.

Todos estos actos de investigación antes detallados, nos llevaran a determinar si verdaderamente una mujer fue víctima de violación sexual a fin de poder brindarle el acceso al aborto legal en estricto respeto por sus derechos, especialmente, el derecho al Libre Desarrollo y la Libertad.

2.2.7.2 Aplicación de la Resolución Ministerial N° 486-2014-MISA.

Consideramos que esta Resolución Ministerial, que establece los lineamientos para el acceso al aborto terapéutico debería también ser utilizado en los casos de los embarazos sobrevenidos de una violación sexual, puesto que en este protocolo, se delimita el modo, la forma y el procedimiento que debe realizar una mujer para acceder

a un aborto terapéutico. Estos lineamientos también deberían ser de aplicación y utilización en casos de embarazos derivados de casos de violación sexual, ya que previo al aborto legal, se le debería de realizar una evaluación médica por parte de una junta médica conforme se establece en la Resolución Ministerial N° 486-2014-MINSA.

Lo que se pretende con estos lineamientos es lograr que a nivel fiscal, la mujer víctima de violación sexual que considere que conlleva un embarazo producto de una violación sexual, celebre en presencia del fiscal, su abogado defensor y un representante de UDAVIT, el acto que será denominada “audiencia de acceso al aborto legal”; en dicha audiencia, la mujer manifestara de forma oral y expresa, su consentimiento de someterse de forma voluntaria a que se le practique el aborto del embarazo que ella considera que deviene de la violación sexual, **sometiéndose** así, a que lo expresado durante la audiencia por ella misma sea considerado “verídico”; es decir, que se crea fielmente a que el embarazo que conlleva es producto de la violación sexual y que en caso de que el proceso penal concluya absolviendo al presunto responsable, ella sería procesada por los diversos delitos que ya fueron detallados y tratados líneas arriba.

Seguidamente, luego de celebrado la “audiencia de acceso al aborto legal”, la mujer podrá acudir a cualquier hospital con las características que se mencionan en la Resolución Ministerial N° 486-2014-MISA a fin de presentar su solicitud de acceso al aborto legal, conforme a los anexos establecidos en la Resolución Ministerial 486-2014-MISA. El procedimiento de aborto legal se realizara bajo los lineamientos establecidos en la Resolución antes citada.

2.2.8 LA PENALIZACIÓN DEL ABORTO EN EL DERECHO COMPARADO.

Se podrá observar que en algunos países de Latinoamérica el aborto derivado de una violación sexual está permitido, por ello a continuación se detallará de qué manera está regulado en nuestro país como en los países vecinos.

a. Perú.

En la legislación peruana el aborto solo es permitido cuando nos encontramos frente a indicaciones terapéuticas, es decir, cuando se evidencie en la madre gestante que continuar con el embarazo producirá la muerte o un mal grave y permanente en su salud, es por ello que el Perú regula el aborto derivado de una violación sexual de la siguiente manera:

Artículo 120 del Código Penal. - Aborto sentimental y eugenésico: 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 derechos hubiesen sido denunciado o investigados, cuando menos policialmente; (...).

b. Argentina.

En Argentina está regulado en su artículo 86, que menciona: Artículo 86.- (...) El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer e intacta, no es punible: 1. Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios; 2. Si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto.

c. Brasil.

En Brasil está regulado en su artículo 128, que menciona que: Artículo 128. No castigar a abortos por un médico: Aborto necesario. I. Si no hay otra manera de salvar la vida de la mujer embarazada. El aborto en casos de embarazo por violación. II. Si el embarazo resulta de la violación y el aborto es precedido por el consentimiento de la mujer embarazada o, en caso de incompetencia, su representante legal.

d. Colombia.

En Colombia está regulado en el artículo 124, que menciona: Artículo 124.- Circunstancia de atenuación punitiva: La pena señalada para el delito de aborto se disminuirá en las tres cuartas partes cuando el embarazo sea resultado de una conducta constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, de inseminación artificial o transferencia de ovulo fecundado no consentidas.

e. Chile.

En Chile está totalmente prohibido el aborto, incluso la figura del aborto terapéutico no se encuentra regulado en su código

f. Ecuador.

En Ecuador está regulado en el artículo 447, que menciona que: Artículo 447.- El aborto practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer o de su marido o familiares íntimos, cuando ella no estuviere en posibilidad de prestarlo, no será punible: 1. Si se ha hecho para evitar un peligro para la vida o salud de la madre, y si este peligro no puede ser evitado por otros medios: y, 2. Si el embarazo proviene de una violación o estupro cometido en una mujer idiota o demente. En este caso, para el aborto se requerirá el consentimiento del representante legal de la mujer.

g. Guatemala.

En Guatemala solo está permitido el aborto terapéutico.

h. Nicaragua.

En Nicaragua está penado todo tipo de aborto, incluso el aborto terapéutico regulado en su artículo 165 fue derogado en el año 2006.

i. Venezuela.

En Venezuela solo está permitido el aborto terapéutico, regulado en su artículo 433, tercer párrafo, que prescribe que no incurrirá en pena alguna el facultativo que provoque el aborto como medio indispensable para salvar la vida de la parturienta.

2.3 MARCO CONCEPTUAL

Definiremos aquellos conceptos que consideramos que son de gran relevancia para el desarrollo de nuestra investigación.

1. Aborto: De acuerdo a Salinas (2018) el aborto es el “aniquilamiento del producto de la gestación en el periodo comprendido entre la Anidación hasta antes que comience el parto, ya sea provocando su expulsión violenta o por su destrucción en el mismo vientre de la gestante” (p. 231).

2. Concebido: Según Espinoza (2012) menciona que “...el concebido es el ser humano antes de nacer que, pese a que depende de la madre para su subsistencia...” (p. 20).

3. Embarazo: De acuerdo Rojas (2012) quien menciona que “...el embarazo solo comienza con la anidación del ovulo fecundado en el útero...” (p. 56).

4. Libertad: Siguiendo a Espinoza (2008) la libertad “...consiste en la posibilidad que tiene para realizarse como ser humano. Todo hombre es libre, pese a que no tenga conciencia de ello...” (p. 19).

5. Libertad Sexual: De acuerdo a Rojas (2012) quien señala que “...es la capacidad de actuación sexual del sujeto pasivo, quien señalara con quien mantener relaciones sexuales de mutuo acuerdo” (p. 340).

6. Libre desarrollo: Siguiendo a Villalobos (2012) quien menciona que “...por libre desarrollo de la personalidad se puede entender: a que derecho que posee todo ser humano de desarrollarse, diseñar y dirigir su vida según su voluntad...” (p. 64).

7. Pena: De acuerdo a Villavicencio (2009) “la pena es una sanción legal una consecuencia jurídica del delito que se aplica siempre a la gente de infracción dolosa...” (p. 453).

8. Salud: Siguiendo a Sessarego (2006) el concepto de salud “...supone, al mismo tiempo, que la persona carezca tanto de enfermedades graves como que su situación económica social y emocional le permitan vivir equilibradamente con tranquilidad espiritual” (p. 59-60).

9. Víctima: De acuerdo a Villavicencio (2009) quien menciona que:

“La víctima si bien no ostenta la titularidad del derecho de penar, si tiene el derecho a ser reparada por los daños y perjuicios que produzca la comisión del delito; por ello, goza de protección y de aseguramiento de la reparación de los derechos afectados por la comisión del delito...” (p. 602).

10. Violación sexual: Para Rojas (2012) es “...el acto sexual o análogo practicado contra la voluntad de una persona que inclusive puede ser conyugue o conviviente; mediante la utilización de violencia física o grave amenazada, que venza su resistencia” (p. 187).

CAPITULO III

METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

3.1 METODOS DE INVESTIGACION

De acuerdo con Carrasco (2009) se dice que método “...puede definirse como los modos, las formas, las vías o caminos más adecuados para lograr objetivos previamente definidos” (p. 269); de igual manera, Bunge citado por Montero (2016) el método es “...es un procedimiento para tratar un conjunto de problemas. Cada clase de problemas requiere un conjunto de métodos o técnicas especiales...” (p. 105).

a. Análisis – Síntesis.

Para Noguera citado por Montero (2016) “el análisis es la separación material o mental del objeto de investigación en sus partes integrantes con el solo propósito de describir los elementos que lo conforman.” (p. 111); de igual manera, siguiendo a Carrasco (2009) es analítico-sintético “porque estudia la realidad separando e integrando alternativamente los elementos empíricos y teóricos” (p. 271).

Para la investigación, este método analítico sintético, nos servirá para poder entender las características del fenómeno penalización del aborto derivado

de casos de violación sexual, y la síntesis consistirá en la interpretación que se obtendrá de los derechos que son vulnerados a raíz de la imposición de continuar con un embarazo no deseado y devenido de una violación sexual.

b. Método comparativo.

Para Carrasco (2009) este método “(...) permite conocer la totalidad de los hechos y fenómenos de la realidad estableciendo sus semejanzas y diferencias en forma comparativa.” (p. 272); de igual entender, Caldúch citado por Montero (2016) señala que “es el método mediante el cual se realiza una contrastación entre los principales elementos (...) de la realidad que se investiga con los de otras realidades similares ya conocidas”. (p. 112).

Este método comparativo permitirá distinguir los sucesos que se repiten en otras realidades y compararlas con la realidad peruana.

3.2 TIPOS Y NIVELES

3.2.1 TIPOS DE INVESTIGACION

El tipo de investigación es necesario para determinar qué tipo de información se desea obtener; siguiendo a Carrasco (2009) “...esta labor debe realizarse antes de formular el plan de investigación, con el fin de tener bien definido lo que se piensa hacer.”. (p. 43).

De acuerdo a Montero (2016) “es la clasificación de las investigaciones de acuerdo a las características que son representativas en cada estudio y el enfoque que se tiene en cuenta”. (p. 117).

a. Básico.

Para Carrasco (2009) el tipo básico “Es la que no tiene propósitos aplicativos inmediatos pues solo busca ampliar y profundizar el caudal de conocimientos

científicos existentes acerca de la realidad.” (p. 43); de igual manera, a palabras de Montero (2016) el tipo básico “consiste en descubrir nuevos conocimientos mediante la exploración, descripción y explicación del fenómeno en estudio, es decir, mediante la recopilación de información para enriquecer el conocimiento teórico científico.” (p. 119).

Este tipo de investigación servirá para poder ampliar la interpretación de los derechos vulnerados de la mujer no busca una aplicación inmediata, sino, luego de un análisis de estos derechos que deberían ser respetados.

b. Jurídico – Social.

Este tipo de investigación consiste en mostrar la problemática surgida dentro del ámbito del derecho, es decir, cuando exista una problemática dentro de las leyes o normas dentro de una sociedad, conforme señala Montero (2016) “es un proceso sistemático de recopilación de datos e información de la realidad a fin de generar nuevos conocimientos y cubrir los vacíos cognitivos existentes en el derecho...”. (p. 128).

Para la investigación, el tipo de investigación jurídico – social nos permitirá entender aquella vulneración en la mujer cuando el Estado le impone un embarazo producto de una violación sexual, transgrediendo así su derecho al libre desarrollo como derecho supremo dentro de nuestro Estado.

3.2.2. NIVELES DE INVESTIGACIÓN

De acuerdo con Montero (2016) “el nivel de investigación es el grado de profundidad o grado de complejidad del estudio, de lo más simple que es la indagación, recopilación de información hasta un análisis...”, (p. 131), el nivel de investigación es una serie de pasos necesarios para alcanzar el fin deseado, pero de manera eficaz, de acuerdo a Carrasco (2009) “...primero se debe realizar estudios secuenciales y

coherentes (...) supone, primero: realizar estudios preliminares o explicativos, y luego descriptivos, explicativos o causales y finalmente experimentales...”. (p. 41).

a. Explicativo.

De acuerdo a Montero (2016), “lo que se pretende en este nivel de investigación es buscar las razones, motivos, causas y factores que han ocasionado para la ocurrencia de un hecho o un fenómeno llamado variable dependiente...”; de igual manera, tenemos a Carrasco (2009) quien señala que:

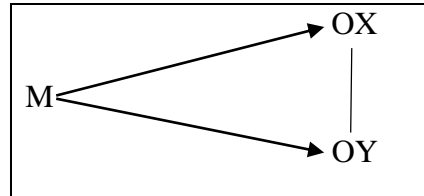
En este nivel el investigador conoce y da a conocer las causas o factores que han dado origen o han condicionado la existencia o naturaleza del hecho o fenómeno en estudio (...) buscando dar una explicación objetiva, real y científica a aquello que se desconoce (p. 42).

Este nivel de investigación servirá para poder explicar aquellas repercusiones que ocasiona la penalización del aborto derivado de una violación sexual en los derechos de la mujer, toda vez que, no se le presta la debida atención hacia los derechos de la mujer; cuando nos encontramos frente a este tipo de situaciones el Estado se muestra inoperante y no protege los derechos de la mujer ya que solo se centra en los derechos del concebido; asimismo, el Estado busca sancionar a los sujetos que participen del aborto, puesto que, es una práctica penalizada en nuestro sistema legal penal.

3.3 DISEÑO DE INVESTIGACION

a. No experimental – Explicativo.

En la investigación se utilizará el diseño no experimental - explicativo causal cuyo esquema es el siguiente:



M= Observación de las variables en la muestra de estudio.

OX y OY= Resultados del estudio conforme a las variables

3.4 POBLACION Y MUESTRA

a. Población.

Estará 45 Profesionales del derecho y otros profesionales liberales que están ligados al problema entre: Abogados, Fiscales, Jueces, Psicólogos, Docentes universitarios, Asistentes sociales.

b. Muestra.

La muestra es considerada como fragmentos representativos de la población siguiendo las palabras del maestro Montero (2016) que, menciona que la muestra “es una parte representativa que contiene las mismas características del conjunto de elementos que integran la población, y estos a su vez, permitirán generalizar los resultados obtenidos a toda la población en estudio”. (p. 143).

Conforme a la población, tendremos a 45 profesionales encuestados, de los cuales: 20 serán fiscales, 5 serán jueces, 5 serán asistentes, 5 serán docentes universitarios, 5 serán psicólogos, 5 serán asistentes sociales.

c. Tipo de muestreo no probabilístico - intencional.

Siguiendo a Carrasco (2009), en este tipo de muestras “no todos los elementos de la población tienen la probabilidad de ser elegidos para formar parte de la muestra, por ello, no son tan representativos”. (p. 43).

La presente investigación, usará el tipo de muestreo no probabilístico, porque, tomaremos la opinión de profesionales del derecho, psicología y asistencia social,

pero que, por las cualidades de cada uno, no todos podrán ser usados para la investigación, toda vez, que solo seleccionaremos aquellos profesionales que tengan, por su labor diaria el contacto con casos reales de embarazos derivados de violación sexual.

- **Muestra intencional:** La muestra intencional, se entiende como aquella que se selecciona según el criterio del propio investigador, aunando a ello, tenemos a Cardona citado por Montero (2016) quien menciona que “Este tipo de muestreo se basa en la selección de sujetos particulares de la población que son representativos o informativos. Según el juicio del investigador, se selecciona los casos que se piensa pueden aportar la mayor información.”. (p. 152).

La investigación utilizará la muestra intencional, a razón de que, se trabajará con profesionales del derecho especializados en el ámbito penal, tales como, Jueces penales, Fiscales, abogados litigantes en el ámbito penal, así como también, psicólogos y asistentes sociales.

3.5 TECNICAS DE INVESTIGACION

3.5.1 TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

De acuerdo con Montero (2016) “las técnicas vienen a ser el conjunto de procedimientos o recursos que se usan, a fin de viabilizar y operativizar los métodos y lograr el objetivo propuesto en la investigación científica”. (p. 155).

En opinión de Pardinas citado por Carrasco (2009) “las técnicas son herramientas metodológicas para resolver un problema metodológico concreto, de comprobación o desaprobación de una hipótesis”. (p. 274).

3.5.1.1 Técnicas de recolección de datos.

a. Encuesta.

Para la recolección de las opiniones de los Jueces, Fiscales, Abogados Litigantes, psicólogos, asistentes sociales, se utilizará la técnica de la encuesta con el propósito de que la información recogida sirva para sustentar o validar la hipótesis planteada en la investigación.

b. Entrevista.

En la investigación, se utilizará la técnica de la entrevista, las que estarán dirigidas específicamente a los especialistas o profesionales ligados al tema materia de investigación, las opiniones obtenidas servirán para demostrar la hipótesis.

3.5.1.2 Instrumentos de recolección de datos.

a. Cuestionario.

Como instrumento de la encuesta se utilizará la hoja de cuestionario las que estarán elaborados conforme a las variables e indicadores del problema de investigación, el tipo de preguntas serán cerradas, del tipo dicotómica, tricotómica y múltiple, las mismas estarán dirigidas a la muestra de estudio.

b. Guía de entrevista.

Como instrumento de la técnica de entrevista se utilizará la guía de entrevista, las que estarán elaboradas con preguntas abiertas a fin de obtener con amplia libertad las opiniones de la muestra de estudio, con el propósito de validar la hipótesis.

3.5.1.3 PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS.

Para la recolección de las opiniones de la muestra de estudio, se elaboró el cuestionario de acuerdo a los indicadores y a las variables de estudio, luego se acudió a la muestra de estudio integrado por abogados, fiscales, jueces, asistentes, psicólogos, docentes universitarios, asistentes sociales, para obtener las opiniones sobre su

experiencia profesional, una vez obtenido la información se procedió a su procesamiento.

3.5.2 TECNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANALISIS DE DATOS

- a.** Para la investigación se utilizará la Estadística descriptiva.
- b.** Se clasificará los resultados de la aplicación del instrumento de acuerdo a las variables de estudio.
- c.** Se procederá a la codificación de los datos obtenidos
- d.** Utilizando el programa SPSS v22, se procesará los datos y se obtendrá la tabla de distribución de frecuencias y el gráfico estadístico.
- e.** De acuerdo a los resultados de cada pregunta se procederá al análisis e interpretación de resultados.
- f.** Como parte final se contrastará las hipótesis con los resultados y en seguida se realizará la discusión de los resultados.

CAPITULO IV

RESULTADOS DE LA INVESTIGACION

4.1. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA ENCUESTA APLICADA A PROFESIONALES DEL DERECHO: JUECES, FISCALES, ABOGADOS, DOCENTES UNIVERSITARIOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO PENAL.

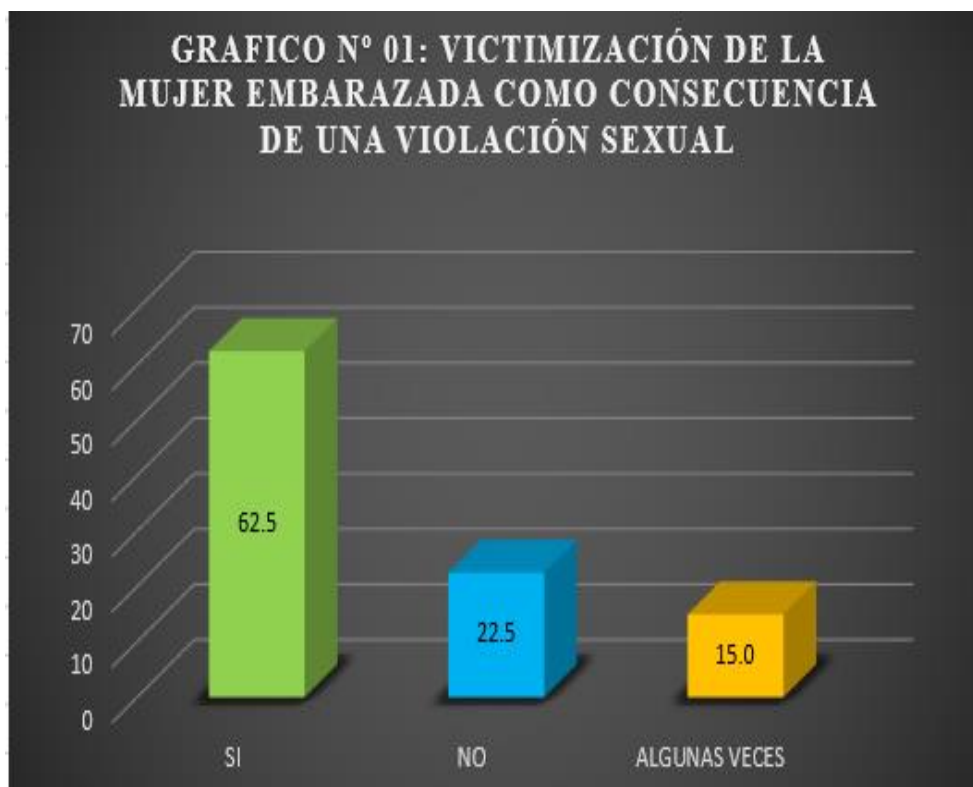
01. ¿Cree Ud., que el estado re victimiza a la mujer embarazada a consecuencia de una violación sexual al penalizarse la práctica del aborto?

**TABLA N° 01
VICTIMIZACIÓN DE LA MUJER EMBARAZADA COMO CONSECUENCIA DE UNA VIOLACIÓN SEXUAL**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Si	25	62,5	62,5	62,5
	No	9	22,5	22,5	85,0
	Algunas veces	6	15,0	15,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 01, el 62,5 % de la muestra encuestada responde que el Estado si victimiza a la mujer embarazada víctima de violación sexual, a diferencia del 22,5 % que responde que el Estado no victimiza a la mujer embarazada, como consecuencia de una violación sexual, en cambio el 15,0 % afirma que el Estado en algunas veces victimiza a la mujer embarazada víctima de violación sexual.

Esto quiere decir que teniendo en consideración los resultados antes mostrados, donde el 62,5 % afirma que, si existe una victimización hacia la mujer embarazada como consecuencia de una violación sexual, y un 15,0 % manifiesta que en algunas veces el Estado victimiza a la mujer embarazada como consecuencia de una violación sexual.

Si tenemos en consideración ambos resultados es bastante significativo para apoyar nuestra posición donde al encontrarnos frente a una mujer víctima de violación

sexual y cuando el Estado a través de sus normas prohibitivas impide la práctica del aborto a un habiendo sido víctima de violación sexual, se evidencia nuevamente que el Estado revictimiza a la mujer con la imposición de continuar con un embarazo no deseado, que a futuro traerá consecuencias psicológicas hacia la víctima.

02 ¿considera Ud. que el estado impone a la mujer a asumir el resultado del delito de violación sexual al prohibirle la práctica del aborto?

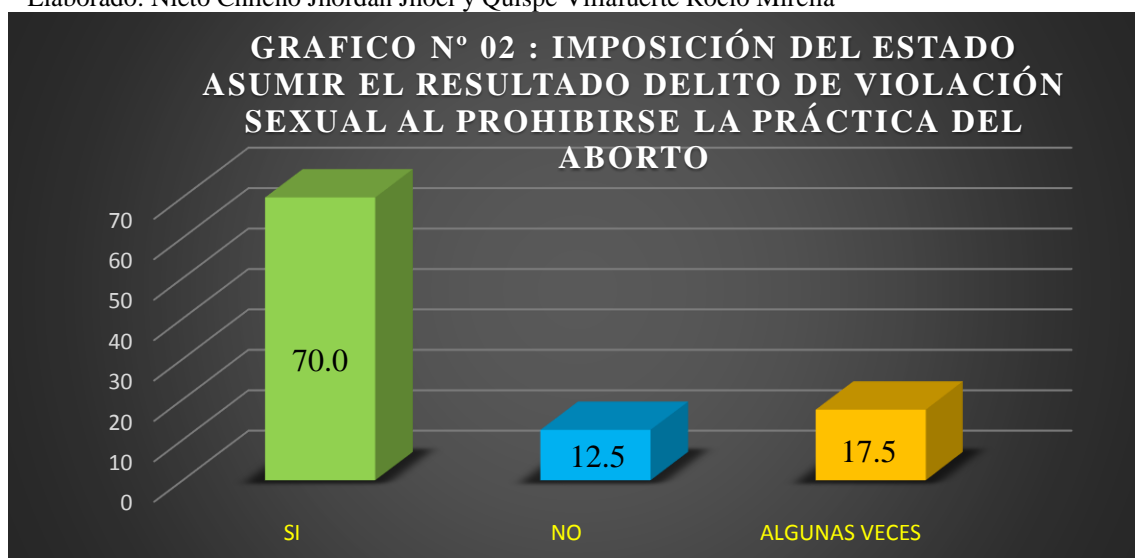
TABLA N° 02

IMPOSICIÓN DEL ESTADO ASUMIR EL RESULTADO DEL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL AL PROHIBIRSE LA PRÁCTICA DEL ABORTO

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido Si	28	70,0	70,0	70,0
No	5	12,5	12,5	82,5
Algunas veces	7	17,5	17,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 02, el 70,0 % de la muestra encuestada responde que el Estado si impone a la mujer embarazada víctima de violación sexual a asumir el resultado del delito, a diferencia del 12,5 % que responde que el Estado no impone a asumir el resultado del delito de violación sexual, en cambio el 17,5 % afirma que el Estado en algunas veces impone a la mujer embarazada producto de la violación sexual a continuar con el resultado del delito de violación sexual.

Esto demuestra que tomando en cuenta los resultados, en los cuales es bastante abismal la diferencia, ya que el 70,0 % de los encuestados afirman que sí, y un 17,5 %, afirman algunas veces, en cuanto a la imposición a la mujer a asumir el resultado del delito de violación, y de esta manera podremos demostrar que el Estado somete a mujer víctima de violación sexual a continuar con el embarazo como resultado del delito de violación sexual, esto desde el entendido que para la configuración de este delito se requiera básicamente que exista el acceso carnal facilitado por la previa amenaza o violencia física y psicológica ejercida por el sujeto activo, de esto se entiende que, al hacer uso de la fuerza física el sujeto no prevé ni toma las medidas de protección necesarias (preservativo), para así evitar un futuro embarazo como es el resultado de la violación sexual.

Adicionalmente los profesionales (psicólogos), fueron también encuestados, de los cuales se obtuvo que un 60,0% mencionó que si existe un daño emocional en la mujer victima de violación sexual, un 20,0% menciona que no hay daño emocional y un 20,0% refiere que solo algunas veces existe un daño emocional en la mujer victima de violación.

De esto se puede entender que la imposición del estado a asumir el resultado del delito de violación sexual al prohibirse la práctica del aborto, deja un gran daño emocional en la mujer víctima de violación sexual.

03 ¿cree Ud., que cuando existe una prohibición de la práctica del aborto por violación sexual, en la legislación peruana, se estaría forzando a la mujer a mantener un embarazo no deseado?

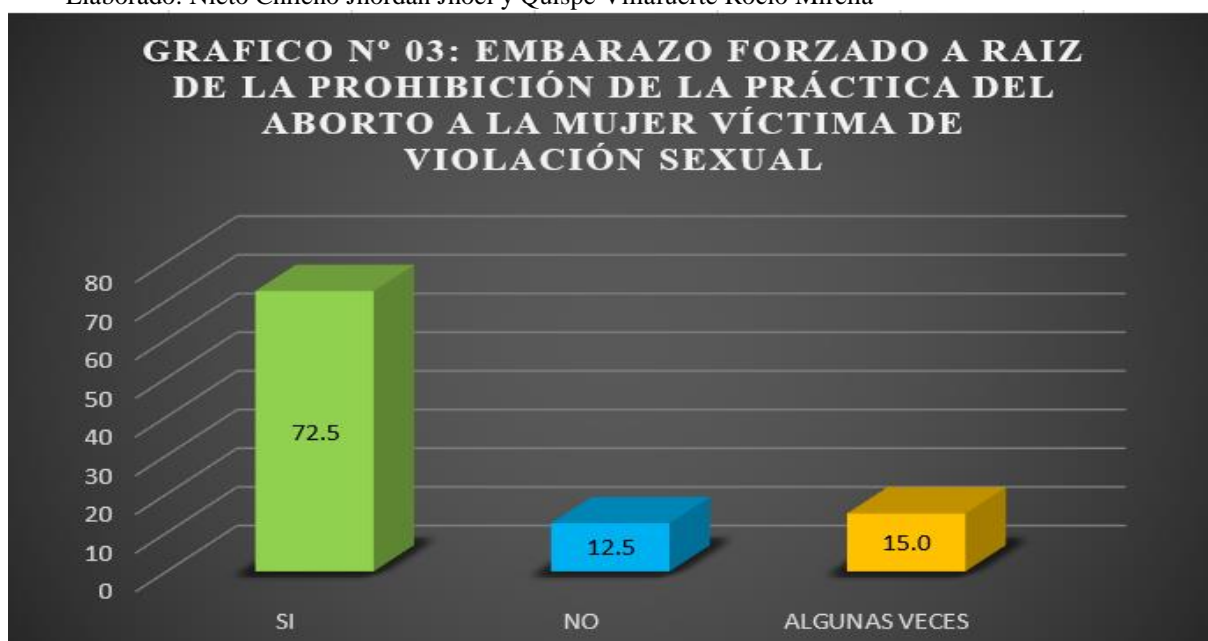
TABLA N° 03

EMBARAZO FORZADO A RAIZ DE LA PROHIBICIÓN DE LA PRÁCTICA DEL ABORTO A LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLACIÓN SEXUAL.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido Si	29	72,5	72,5	72,5
No	5	12,5	12,5	85,0
Algunas veces	6	15,0	15,0	100,0
Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 03, el 72,5 % de la muestra encuestada responde que, si existe un embarazo forzado, como resultado de prohibición existente en la legislación peruana, a diferencia del 12,5 % que responde que no existiría un embarazo forzado, en cambio el 15,0 % afirma que en algunas veces existiría un embarazo forzado a raíz de la prohibición de la legislación peruana para el aborto derivado de casos de violación sexual.

De la pregunta N° 03 podemos apreciar que un 72,5 % de los encuestados, afirmaron que sí, mientras que un 15,0 % responde que algunas veces; siendo así, que nuestra legislación mediante las normas realizan la prohibición a que la mujer pueda someterse una práctica abortiva siempre y cuando el embarazo sea producto de una violación sexual.

Viendo actualmente nuestra realidad social, en donde se evidencia que existen familias con altas posibilidades económicas, las cuales pueden acudir a un médico ginecólogo y así realizar la práctica de un aborto de forma segura; pero lamentablemente el otro porcentaje de la población nos muestra a las familias que sufren de carencias económicas lo cual impediría la búsqueda de un profesional de la Salud y por ende la obliga a someterse a un aborto clandestino con personas que no tienen ni el más mínimo conocimiento en medicina, así como también con personas que lucran con esta terrible práctica. En el peor de los casos, muchas de estas víctimas mujeres no podrían ni someterse a esta práctica, viéndose así obligadas a continuar con el embarazo no deseado producto de la violación sexual; panorama distinto sería si fuese permitido y autorizado la practicado dentro de los hospitales del Estado.

04 ¿considera Ud., que la legislación peruana debería seguir manteniendo la penalización del aborto como consecuencia de violación sexual?

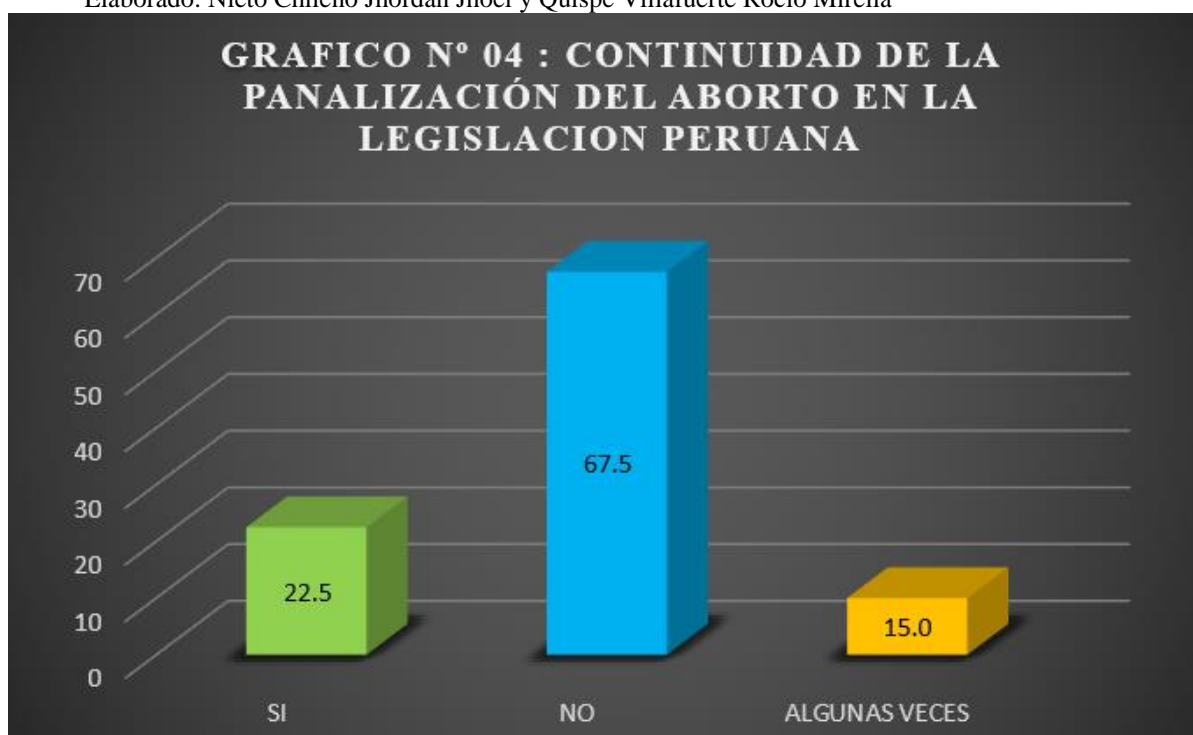
TABLA N° 04

CONTINUIDAD DE LA PANALIZACIÓN DEL ABORTO EN LA LEGISLACION PERUANA

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Si	9	22,5	22,5	22,5
	No	27	67,5	67,5	90,0
	Algunas veces	4	10,0	10,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 04, el 22,5 % de la muestra encuestada responde que no debería mantenerse la continuidad de la penalización del aborto en casos de violación sexual en la legislación peruana, a diferencia del 67,5 %

que responde que no debería mantenerse la continuidad de la penalización del aborto en casos de violación sexual en la legislación peruana, en cambio el 15,0 % afirma que en algunas veces debería mantenerse.

Se demuestra que de los resultados antes señalados, el 67,5 % respondió con un no, mientras que un 22,5 % menciona que sí, de esta pregunta se desprende que la gran mayoría de los encuestados apoyan a que no se debería continuar con la penalización del aborto siempre y cuando esto sea producto de una violación sexual ya que se busca darle un sentido real a una valoración positiva, en estricto al derecho a la libertad innata en la mujer, lo cual le permita tomar una decisión con respecto a la procreación de un hijo, inmerso dentro del delito de violación sexual.

05 ¿cuándo la ley prohíbe la práctica del aborto a las mujeres víctimas de violación sexual, considera Ud., que se le estaría limitando su autonomía para ejercer su libertad de decisión?

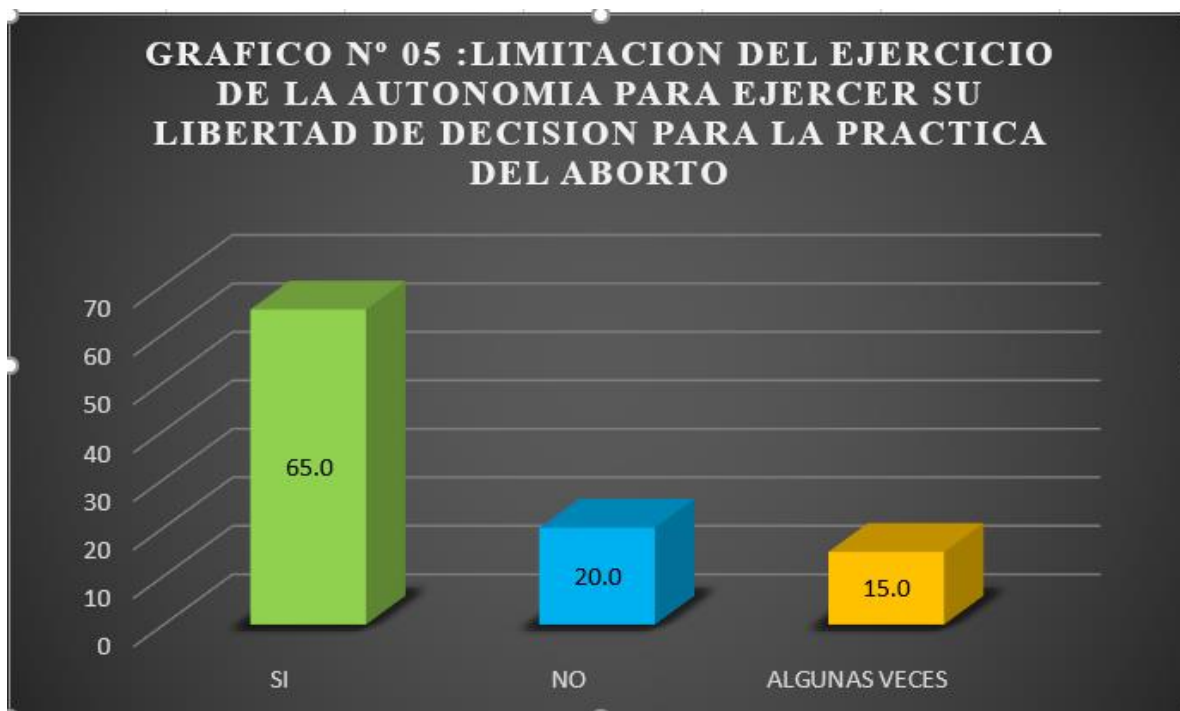
TABLA N° 05

**LIMITACIÓN DEL EJERCICIO DE LA AUTONOMÍA PARA EJERCER SU LIBERTAD
DE DECISIÓN PARA LA PRÁCTICA DEL ABORTO**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Si	26	65,0	65,0	65,0
	No	8	20,0	20,0	85,0
	Algunas veces	6	15,0	15,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 05, el 65,0 % de la muestra encuestada responde que si se limita el ejercicio de la autonomía de las mujeres, a diferencia del 20,0 % que responde que no limita el ejercicio de la autonomía de las mujeres, en cambio el 15,0 % afirma que en algunas veces se ve limitado la autonomía de las mujeres para ejercer su libertad de decisión.

Esto quiere decir que teniendo en cuenta los resultados de la encuesta en donde el 65,0% dijo que si y en rotunda diferencia el 20,0% respondió con un no; de esto, resaltamos que la gran mayoría considera que se estaría limitando al ejercicio de la autonomía de la mujer víctima de violación sexual, y consecuentemente el uso de su libertad de decisión, porque nuestra legislación nacional busca garantizar el respeto por la vida del concebido, así esto implique una constante vulneración a los derechos a la libertad de la mujer y demás derechos conexos a este, toda vez que el Estado se muestra ultra protector del derecho a la vida sin considerar que vulnera y transgrede los derechos de la mujer víctima de violación sexual.

06 ¿considera Ud., que la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo, se le priva la práctica del aborto se está afectando sus derechos?

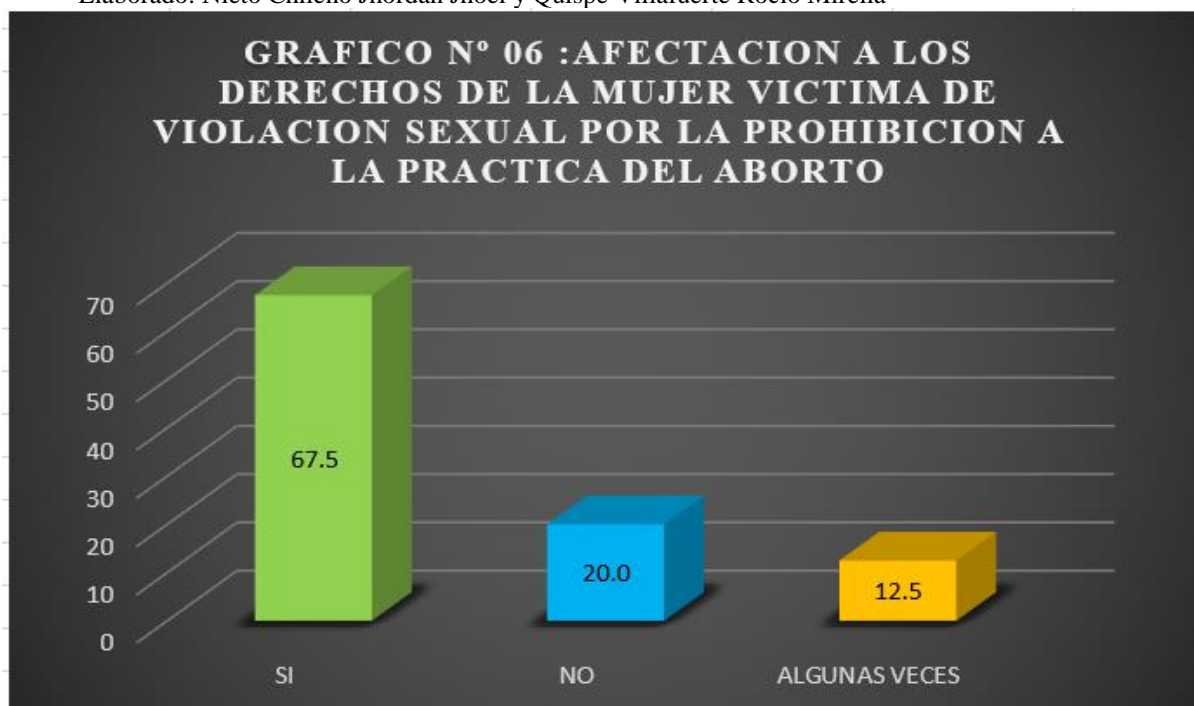
TABLA N° 06

AFECTACIÓN A LOS DERECHOS DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLACIÓN SEXUAL POR LA PROHIBICIÓN A LA PRÁCTICA DEL ABORTO

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Si	27	67,5	67,5	67,5
	No	8	20,0	20,0	87,5
	Algunas veces	5	12,5	12,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 06, el 67,5 % de la muestra encuestada responde que, si se afectan los derechos de la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo cuando se le priva la práctica del aborto, mientras

que el 20,0 % que responde que no se afectan los derechos de la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo cuando se le priva la práctica del aborto, en cambio el 12,5 % afirma que en algunas veces se estaría afectando los derechos de la mujer.

Esto quiere decir que teniendo en cuenta los resultados de la pregunta N° 06, podemos apreciar que un 67,5 % de nuestros encuestados mencionaron que sí existe afectación a los derechos de la mujer víctima de violación sexual por la prohibición a la práctica del aborto, y que un 20,0 %, mencionaron que no existe vulneración a los derechos de la mujer víctima de violación sexual por la prohibición a la práctica del aborto, de esto se desprende que la gran mayoría considera que si se afectan los derechos de la mujer víctima de violación sexual, al prohibirse la práctica del aborto, ya que no es proporcional garantizar el derecho a la vida del concebido en discrepancia a los derechos de la mujer, toda vez que, el derecho a la vida del concebido no genera los mismo beneficios si se respetan los derechos de la mujer, ya que se hace referencia a un indeterminado catálogo de derecho inherentes a la mujer a comparación con el derecho a la vida del concebido no deseado.

07. ¿qué derechos de la mujer víctima de violación sexual es afectado cuando existe una prohibición a la práctica del aborto?

TABLA N° 07

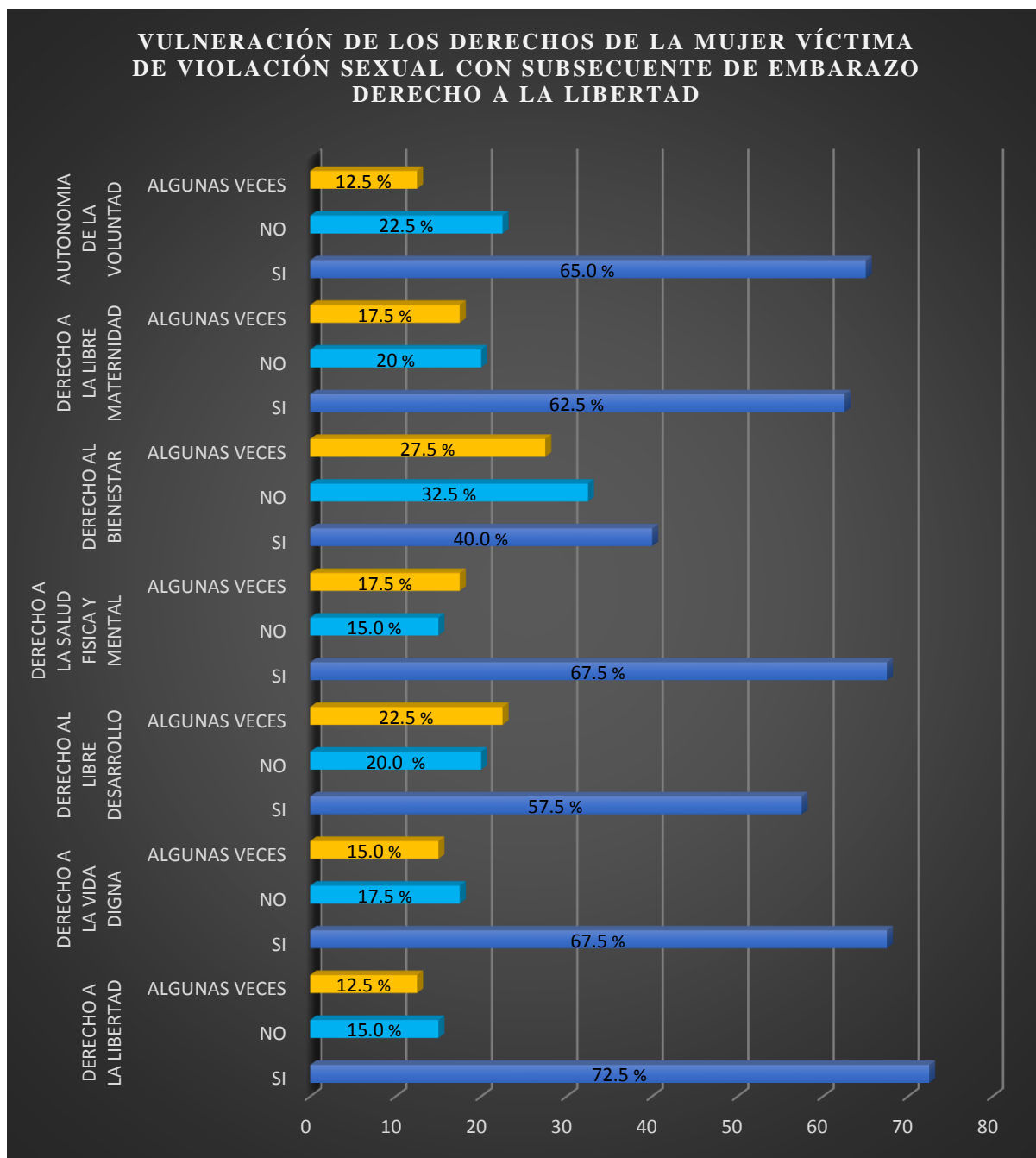
**VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLACIÓN
SEXUAL CON SUBSECUENTE DE EMBARAZO**

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
DERECHO A LA LIBERTAD				
Si	29	72,5	72,5	72,5
No	6	15,0	15,0	87,5
Algunas veces	5	12,5	12,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	
DERECHO A LA VIDA DIGNA				
Si	27	67,5	67,5	67,5
No	7	17,5	17,5	85,0
Algunas veces	6	15,0	15,0	100,0
Total	40	100,0	100,0	
DERECHO AL LIBRE DESARROLLO				
Si	23	57,5	57,5	57,5
No	8	20,0	20,0	77,5
Algunas veces	9	22,5	22,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	
DERECHO A LA SALUD FISCA Y MENTAL				
Si	27	67,5	67,5	67,5
No	6	15,0	15,0	82,5
Algunas veces	7	17,5	17,5	100,0

Total	40	100,0	100,0	
DERECHO AL BIENESTAR				
Si	16	40,0	40,0	40,0
No	13	32,5	32,5	72,5
Algunas veces	11	27,5	27,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	
DERECHO A LA LIBRE MATERNIDAD				
Si	25	62,5	62,5	62,5
No	8	20,0	20,0	82,5
Algunas veces	7	17,5	17,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	
AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD				
Si	26	65,0	65,0	65,0
No	9	22,5	22,5	87,5
Algunas veces	5	12,5	12,5	100,0
Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella.



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la pregunta N° 07, la cual engloba varios derechos vulnerados de la mujer víctima de violación sexual, podemos mencionar que haciendo referencia al derecho a la libertad, el 72,5 % considera que si es uno de los derechos afectados, a diferencia del 12,5 % que considera que algunas veces, existe vulneración, otro de los derechos que consideramos vulnerados que vendría a ser el derecho a la vida digna de la cual la gran cantidad de los encuestados mencionan en un 67,5 % que si se afecta el derecho a la

vida digna, mientras que un 15,0% menciona que algunas veces; otro de los derechos que nuestra encuestados consideran vulnerados es el derecho a la salud física y mental, quienes mencionan en un 67,5 % que si se vulnera el derecho a la salud física y mental, así, como también un 17,5 % menciona que algunas veces; el siguiente derecho afectado que es la autonomía de la voluntad los encuestados en un 65,0% mencionan que sí, mientras tanto que el 12,5 % menciona que algunas veces, seguidamente y frente al derecho a la libre maternidad, entendida como la atribución de la mujer para determinar el momento para ser madre y respecto a cuantos hijos desea procrear tenemos que de la muestra encuestada un 62,5 & menciona que sí, es un derecho vulnerado, mientras que, un 17,5 % considera que algunas veces.

Esto quiere decir que claramente se evidencia la existencia de una vulneración a los derechos de la mujer víctima de violación sexual, entre los cuales encontramos la limitación al derecho a la libertad, que como sabemos consiste en aquella atribución de la persona humana a tomar decisiones para su vida y sus diversas actividades dentro del Estado; también, vulnera su derecho a la vida digna, ya que al obligarle a continuar con el embarazo producto de una violación sexual, se le estaría afectando también su derecho al libre desarrollo, la cual va de la mano con la dignidad de la persona y consecuentemente una vida digna, puesto que imponerle un embarazo no deseado se le somete a continuar con un proyecto de vida diferente al idealizado por ella; de gran manera también se afecta al derecho a la salud física y mental de la mujer, puesto que indirectamente se contribuye a que la víctima busque la manera más rápida de salir del problema, sometiéndose así a prácticas abortivas clandestinas que lo único que conllevan es a poner en riesgo su salud física y hasta su vida; asimismo, se estaría generando una alteración psicológica en la mujer llegando a extremos de lograr una disconformidad corporal y sexual en ella, sumándole a este los traumas y delirios que

podría tener a raíz del recuerdo del mal rato vivido que es algo lamentablemente e inevitable, ya que como cualquier ser humano que sufrió algún tipo de trauma y queda con secuelas ella no será ajena a estos estragos; de igual modo, se ve afectado gravemente la manifestación de su autonomía de la voluntad, toda vez que se le va a limitar la toma de decisiones respecto a si continua o termina con el embarazo producto de una violación sexual, lo cual afectara de manera significativa en ella.

08 ¿considera Ud., que nuestra normatividad actual es justa y objetiva al momento de regular la sanción a las mujeres que practican el aborto luego de ser víctimas de violación sexual?

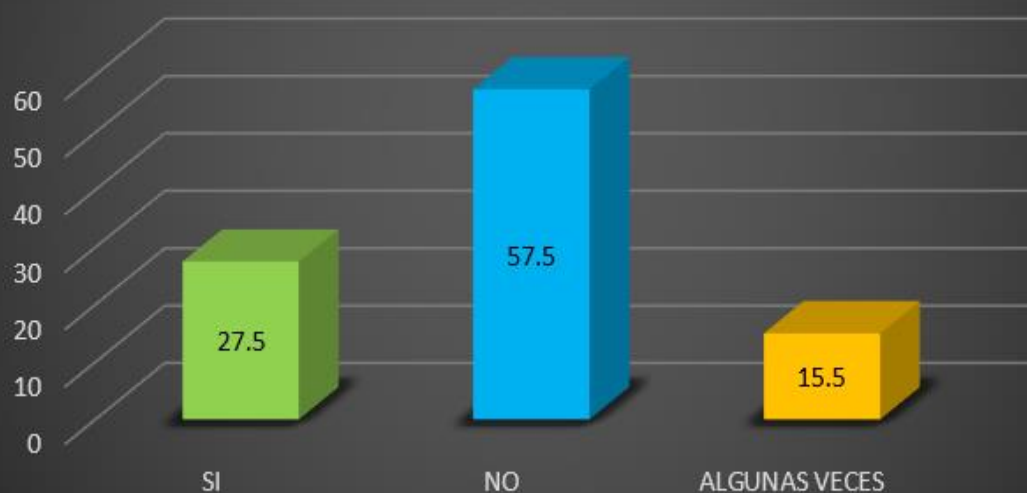
TABLA N° 08
VALORACIÓN DE LA NORMATIVIDAD COMO JUSTA Y OBJETIVA AL SANCIONARSE EL ABORTO A LAS MUJERES QUE FUERON VÍCTIMAS DE VIOLACIÓN SEXUAL.

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Si	11	27,5	27,5	27,5
	No	23	57,5	57,5	85,0
	Algunas veces	6	15,0	15,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a los Jueces, Fiscales y Docentes universitarios especializados en Derecho Penal – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella

**GRAFICO N° 08 : VALORACIÓN DE LA
NORMATIVIDAD COMO JUSTA Y OBJETIVA AL
SANCIONARSE EL ABORTO A LAS MUJERES
QUE FUERON VÍCTIMAS DE VIOLACIÓN
SEXUAL**



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 08, el 57,7 % de la muestra encuestada responde que no sería justa nuestra normatividad al sancionar el aborto en las mujeres víctimas de violación sexual, mientras que el 27,5 % responde que si sería justa nuestra normatividad al sancionar la práctica del aborto en casos de violación sexual, en cambio el 15,5 % afirma que en algunas veces seria injusta al momento de regular la sanción a las mujeres que practican el aborto, luego de ser víctimas de violación sexual.

De la pregunta N° 08 podemos mencionar que de los encuestados un 57,5 % menciona que nuestra norma no es justa ni objetiva al sancionar a las mujeres víctimas de violación sexual que decidieron practicarse un aborto, mientras que un 27,5 %, mencionan que si consideran justa la legislación para este tipo de delitos; de esto podemos desprender que nuestra normatividad actual en cuanto respecta a la regulación del aborto en casos de violación sexual, no es justa tampoco objetiva,

puesto que afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, más aun teniendo en cuenta que a partir del año 2015, se promulgo la ley N° 30364, la cual lleva por objeto prevenir, erradicar y sancionar todo acto de violencia producida en contra de la mujer por su condición de tal, por ello en nuestra actualidad, esta prohibición de la práctica del aborto no tendría sustento, puesto que si el estado busca prevenir, erradicar la violencia contra la mujer, no estaría tomando en cuenta que este se estaría convirtiendo en el mayor agresor hacia la mujer, porque la estaría revictimizando, desde el entendido que se incrementaría el daño sufrido de la mujer por la violación sexual al permitir por medio de sus normas la imposición de continuar con un embarazo no deseado, esto estaría acrecentando más el sufrimiento de la mujer.

4.2. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA ENCUESTA APLICADA A PROFESIONALES PSICÓLOGOS:

01 ¿cree Ud., que se genera un gran daño emocional el prohibirle abortar a una mujer que fue víctima de violación sexual, conforme a la legislación?

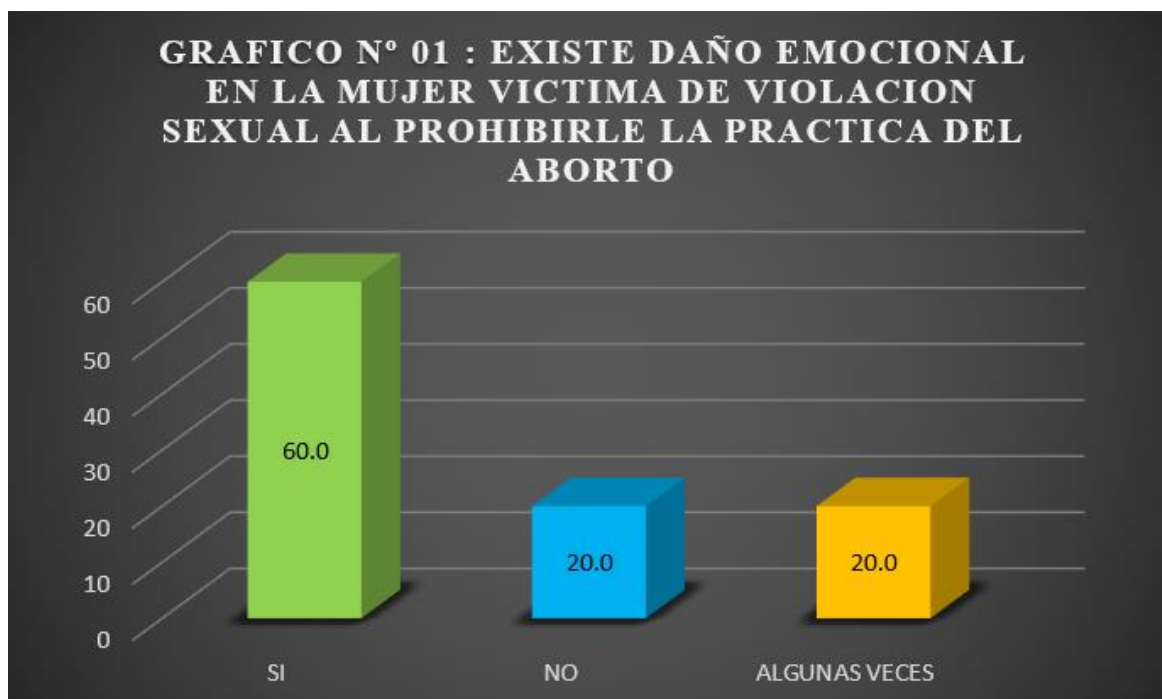
TABLA N° 01

EXISTE DAÑO EMOCIONAL EN LA MUJER VICTIMA DE VIOLACION SEXUAL AL PROHIBIRLE LA PRACTICA DEL ABORTO

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Si	3	60,0	60,0	60,0
	No	1	20,0	20,0	80,0
	Algunas veces	1	20,0	20,0	100,0
	Total	5	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a Psicólogos – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 01, el 60,0 % de la muestra encuestada responde que si existe un daño emocional en la mujer víctima de violación sexual al prohibirse la práctica del aborto, mientras que el 20,0 % responde que no existe un daño emocional en la mujer víctima de violación sexual al prohibirse la práctica del aborto; en cambio el 20,0 % afirma que en algunas veces existe un daño emocional en la mujer víctima de violación sexual al prohibirse la práctica del aborto.

Esto quiere decir, que tomando en consideración la muestra aplicada, el 60,0 % de los encuestados menciona que sí se genera un daño emocional hacia la mujer, mientras que un 20,0 % menciona que algunas veces se estaría generando el daño emocional; de esto se evidencia claramente que la gran mayoría de encuestados (psicólogos) concluyen que, si se estaría generando un gran daño emocional hacia la mujer, con lo que se demostraría que, si existe una afectación real, al derecho a la salud mental de la mujer víctima de violación sexual.

02 ¿qué derechos de la mujer víctima de violación sexual es afectado cuando existe una prohibición a la práctica del aborto?

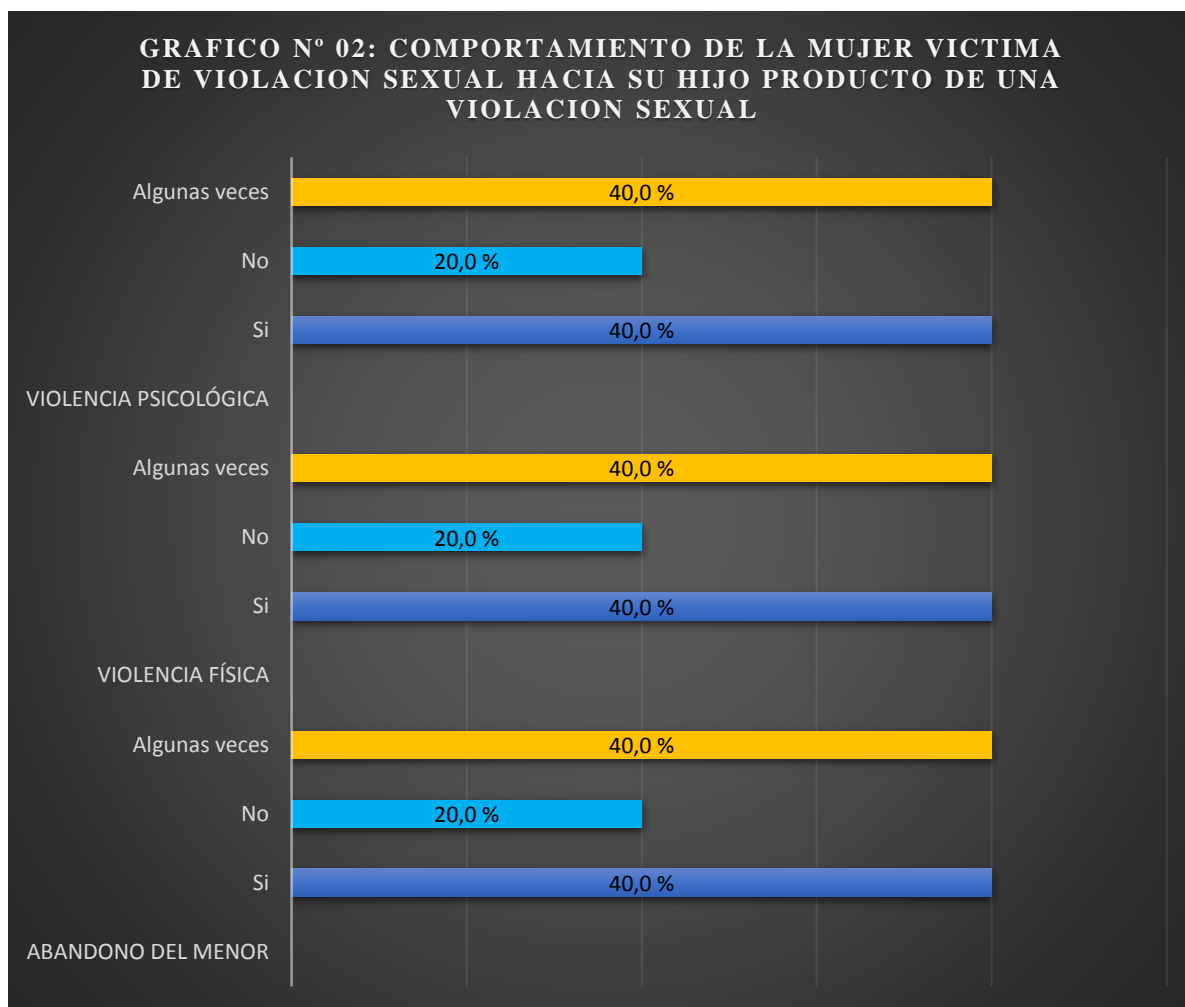
TABLA N° 02

COMPORTAMIENTO DE LA MUJER VICTIMA DE VIOLACION SEXUAL HACIA SU HIJO PRODUCTO DE UNA VIOLACION SEXUAL

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
ABANDONO DEL MENOR				
Si	2	40,0	40,0	40,0
No	1	20,0	20,0	60,0
Algunas veces	2	40,0	40,0	100,0
Total	5	100,0	100,0	
VIOLENCIA FÍSICA				
Si	2	40,0	40,0	40,0
No	1	20,0	20,0	60,0
Algunas veces	2	40,0	40,0	100,0
Total	5	100,0	100,0	
VIOLENCIA PSICOLÓGICA				
Si	2	40,0	40,0	40,0
No	1	20,0	20,0	60,0
Algunas veces	2	40,0	40,0	100,0
Total	5	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a Psicólogos – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De acuerdo con los datos arrojados en la encuesta realizada a los psicólogos se desprende que en cuanto al abandono del menor un 40,0 % menciono que si existiría abandono del menor cuando este sea producto de una violación sexual, mientras que para lo que respecta a Violencia Física nuestros encuestados mencionaron en un 40,0 % que si existiría violencia física; y que podemos apreciar en cuanto a Violencia Psicología se refiere que un 40,0 % mencionó que si existiría afectación psicológica grave para el menor nacido producto de una violación sexual.

De los datos antes mencionados se pudo evidenciar que existe un gran abandono del menor que fue producto de una violación sexual, es decir la madre no le tendrá el

mismo cariño y afecto que tiene para sus demás hijos, es así que el menor en cuestión quedara abandonado y no se le brindara los medios necesarios para que se desarrolle libremente en la sociedad, motivo por el cual también sufrirá no solo abandono como ya se mencionó líneas arriba, sino que también sufrirá violencia y esta no solo será física sino también psicológica, todo esto por parte de la madre, que cada momento le ira recordando que fue concebido por el producto de una violación sexual.

03 ¿cree Ud. que la mujer que tiene un hijo producto de una violación sexual tendrá una adecuada estabilidad emocional?

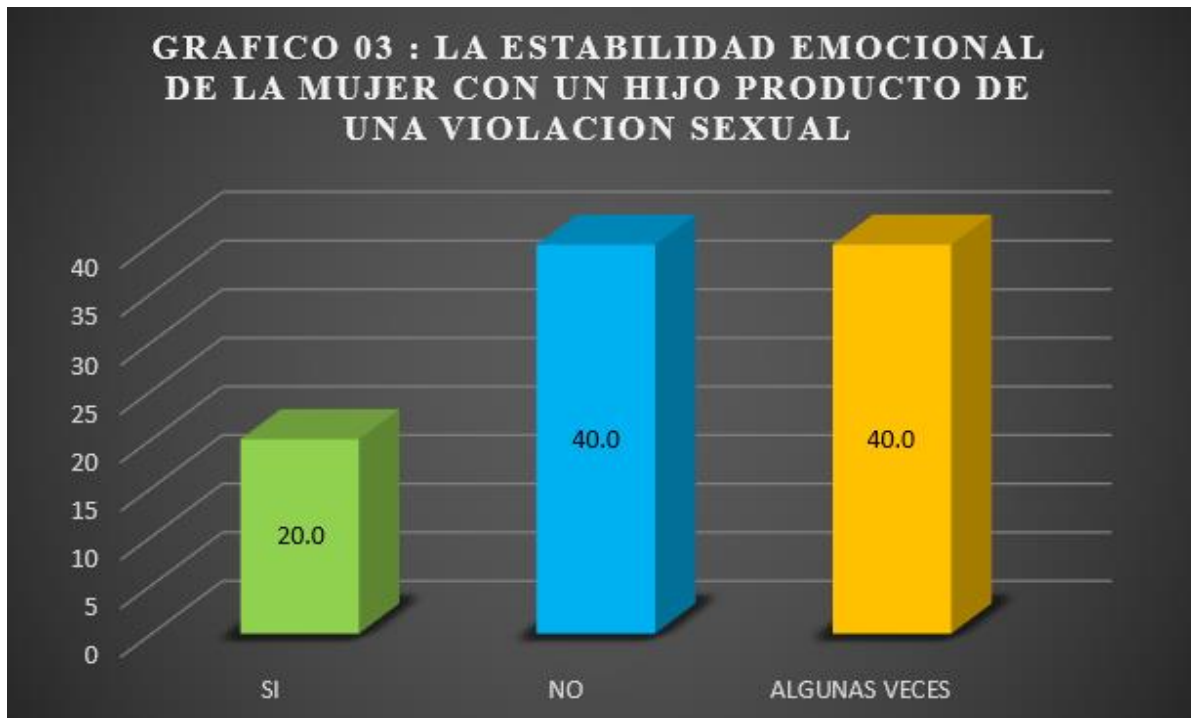
TABLA N° 03

**LA ESTABILIDAD EMOCIONAL DE LA MUJER CON UN HIJO PRODUCTO DE
UNA VIOLACION SEXUAL**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Si	1	20,0	20,0	20,0
	No	2	40,0	40,0	60,0
	Algunas veces	2	40,0	40,0	100,0
	Total	5	100,0	100,0	

Fuente: Encuesta realizada a Psicólogos – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Tal como se puede observar en la tabla y gráfico N° 03, el 20,0 % de la muestra encuestada responde que la mujer si tendría una adecuada estabilidad emocional, mientras que el 40,0 % responde que la mujer no tendría una adecuada estabilidad emocional; en cambio el 15,5 % afirma que en algunas veces la mujer tendría una adecuada estabilidad emocional.

Tomando en consideración los resultados de la encuesta realizada a los psicólogos, podemos mencionar que un 40,0 % de los encuestados consideran que no existe una adecuada estabilidad emocional en la mujer, cuando esta fue víctima de violación sexual para con el cuidado de su menor hijo, de otro lado, un 15,5 % menciona que algunas veces sucede una situación como la que acabamos de describir.

De lo cual podemos entender que la mujer sufrirá cambios evidentes en su cuerpo, lo que generaría una afectación, toda vez que la mujer no se encontraría preparada ni plena para asumir y mantener aquellos cambios naturales que se produce luego de un embarazo, más aun si este es uno forzado por las leyes actuales; asimismo,

existirá una disconformidad sexual que saldrá a relucir cada vez que quiera relacionarse sexualmente con una persona, por qué rechazara el acto sexual propiamente dicho, ya que este le producirá recuerdos de los momentos de violencia sexual que sufrió.

04 ¿considera Ud., que la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo sería vulnerable a los siguientes factores?

TABLA N° 04

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
AUTODESAPROBACION CORPORAL				
Si	2	40,0	40,0	40,0
No	1	20,0	20,0	60,0
Algunas veces	2	40,0	40,0	100,0
Total	5	100,0	100,0	
DISCONFORMIDAD SEXUAL				
Si	3	60,0	60,0	60,0
No	1	20,0	20,0	80,0
Algunas veces	1	20,0	20,0	100,0
Total	5	100,0	100,0	

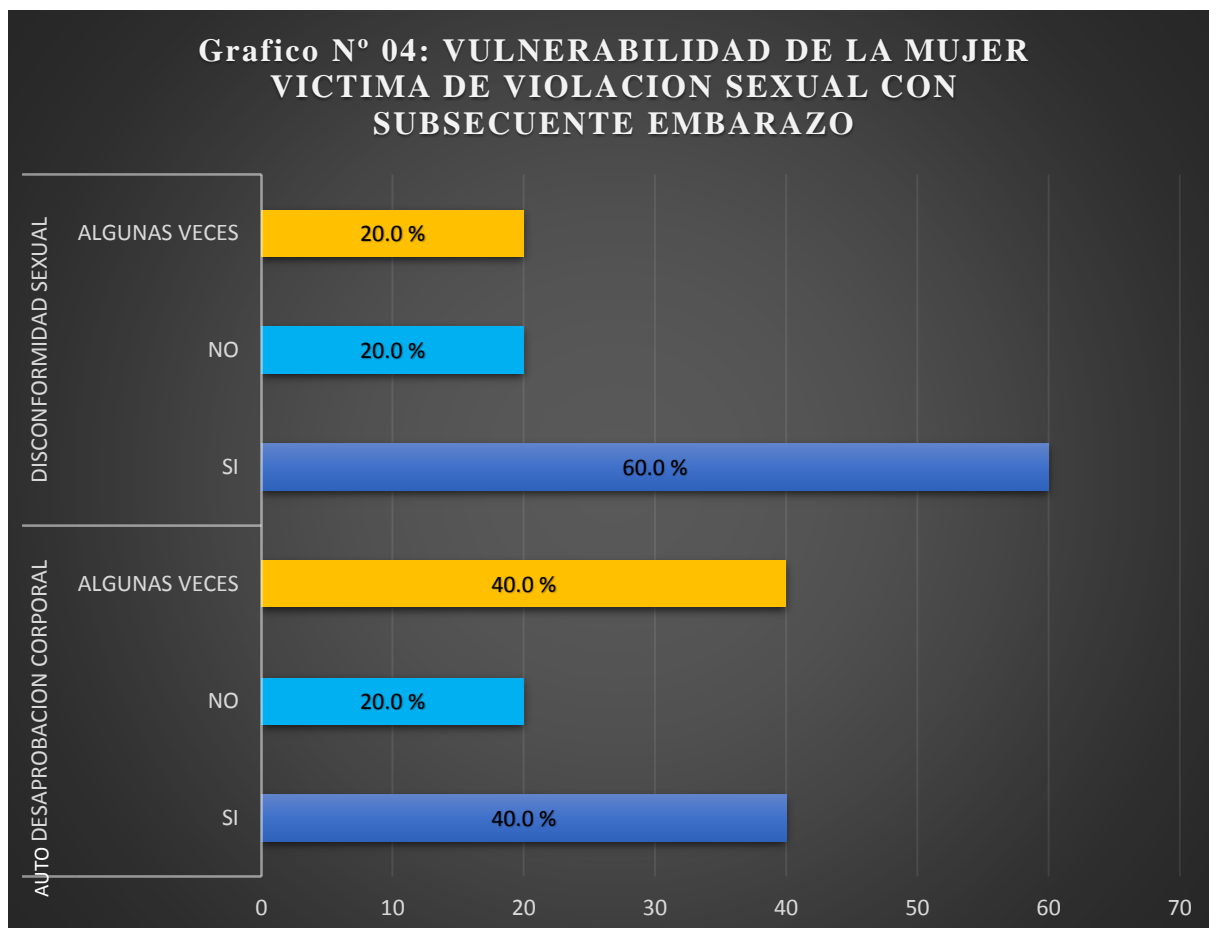
Fuente: Encuesta realizada a Psicólogos – 2018.

Elaborado: Nieto Chileno Jhordan Jhoel y Quispe Villafuerte Rocio Mirella

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Del gráfico antes mostrado podemos observar que de los encuestados un 40,0 % menciona que, si existe una auto desaprobación corporal en la mujer víctima como factor resultante del delito de violación sexual, mientras que el 40,0 % menciona que algunas veces; por otra parte, se tiene que un 60,0 % menciona que si se evidenciaría una disconformidad sexual en la mujer víctima de violación sexual, mientras que un 20,0 % considera que, en algunas veces,

De los resultados ya mencionados podemos deducir que efectivamente el obligar a conllevar un embarazo no deseado producto de una violación sexual trae diversos tipos de daños hacia la mujer víctima de violación sexual, ya que



4.3. CONTRASTACION DE HIPOTESIS.

4.3.1. PRIMERA HIPOTESIS -ESPECÍFICA

“El Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual, cuando se le impone llevar un embarazo producto de la violación sexual.”

Con respecto a la primera hipótesis se encuentra validado por los siguientes resultados, el 62,5% de los encuestados del gráfico N° 01 señala que si se revictimizaría a la mujer embarazada al penalizarse la práctica del aborto, toda vez que estamos frente a una víctima de violación sexual y sumarle a esta situación, el hecho de ser nuevamente víctima de tener que conllevar un embarazo no deseado acrecentaría el daño, tanto físico

como psicológico sufrido por esta última a raíz de la violación sexual; por otro lado tenemos que un 70.0% de la población encuestada del gráfico N° 02 considera que el Estado impone de manera rotunda a la mujer a asumir el resultado de delito de violación sexual al limitarle la decisión de interrumpir el embarazo lo cual hace que ella busque soluciones prontas en ambientes inidóneos para este tipo de prácticas poniendo en riesgo su salud; finalmente, tenemos de nuestra población encuestada que un 72.5 % del gráfico N° 03 considera que el Estado está forzando a la mujer víctima de violación sexual a mantener un embarazo no deseado producto de la violación que sufrió, generándose con esto, una mayor afectación ocasionada por la violación sexual, puesto que la obliga a asumir un resultado condenado no solo por la ley sino también por la sociedad, sin tomar en cuenta el proyecto de vida que la mujer tuviese a un futuro; esto quiere decir que nuestra hipótesis planteada termina siendo verdadera toda vez que se encuentra demostrado que el Estado si revictimiza a la mujer víctima de violación sexual, ya que de nuestra población encuestada la mayoría concluye con que si se estaría forzando a la mujer a conllevar un embarazo que ella no desea, aumentando y prologando su sufrimiento, a su vez, la estaría forzando de manera indirecta a recurrir a lugares clandestinos que pone en riesgo su salud y su vida.

Demostrando que nuestra hipótesis especifica concluye siendo **verdadera** puesto que es el Estado quien re victimiza a la mujer víctima de violación sexual cuando se le impone llevar a cabo un embarazo producto de una violación sexual.

4.3.2. SEGUNDA HIPOTESIS –ESPECÍFICA:

“La imposición a asumir el resultado de un delito condenado por la Ley afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, al impedirle la Libertad de decisión”.

Con respecto a la segunda hipótesis se encuentra validado por los siguientes resultados: el 70.0% de los encuestados del gráfico N° 02 considera que el Estado impone a la mujer a asumir el resultado del delito de violación sexual, afectando con esto el ejercicio del derecho a la libertad de decisión de la mujer que debe ser respetado, ya que el Estado y la sociedad deben de brindar las condiciones mínimas para la mujer, para que su maternidad siempre sea el fruto de una decisión libre y responsable, la cual garantice no solo para la madre sino también para el niño nacido bajo esa condición una vida adecuada y sin carencia ni limitación alguna; mientras no se pueda garantizar lo antes mencionado, la mujer debe tener la posibilidad de decidir si continua o no con el embarazo; por otro lado, tenemos que un 65.0% de la población encuestada del gráfico N° 05, refiere que cuando la ley prohíbe la práctica del aborto a la mujer víctima de violación sexual, se le estaría limitando su libertad de decisión, ya que la mujer se encontraría frente a una barrera estatal que le impediría poder tomar una decisión al amparo de su derecho a la libertad respecto a si se somete a un aborto o continua con el embarazo producto de la violación sexual en base a sus creencias, metas y proyecto de vida, transgrediendo con esta prohibición el correcto ejercicio del derecho a la libertad innata en la persona humana; de igual modo, tenemos de nuestra población encuestada que un 67.5% del gráfico N° 06 concluye que a la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo que se le priva la práctica del aborto se afecta sus derechos, ya que al imponerle conllevar el embarazo producto de la violación sexual, no solo la convertirían en una madre forzada, sino que también afectaría gravemente el proyecto

de vida que esta habría planeado para su futuro, limitándole así el correcto disfrute de su derecho al libre desarrollo lo cual prohibirá a su vez el goce de una vida digna que toda persona requiere, puesto que al prohibirse la práctica del aborto y vulnerarse sus derechos se está degradando a la mujer por su condición de tal y se le estaría sometiendo a las peores de las condiciones tan solo por salvaguardar la vida del concebido, al encontramos frente a un embarazo producto de una violación sexual, la mejor solución sería recurrir al aborto, ya que el embrión podría tener genes de su padre (violador); en un futuro este concebido es propenso a heredar las mismas conductas que su padre, es decir, volvería a cometer el mismo hecho delictivo si no es atendido adecuadamente por un especialista psicólogo o psiquiatra; finalmente, tenemos que nuestra población encuestada manifiesta que los derechos vulnerados de la mujer a raíz de la penalización del aborto en casos de violación sexual son diversos, pero los de mayor afectación, conforme al gráfico N° 07, son como sigue: un 72.5 % menciona que se afecta el derecho a la libertad, un 67.5 % menciona que se afecta el derecho a gozar de una vida digna, un 67.5% menciona que se afecta el derecho a la salud física y mental, un 62.5 % menciona que se afecta el derecho a libre maternidad y por ultimo un 65.0 % considera que se vulnera la autonomía de la voluntad; esto quiere decir que nuestra hipótesis planteada termina siendo verdadera toda vez que se encuentra demostrado que el Estado al prohibir la práctica del aborto sí afectaría los derechos de la mujer víctima de violación sexual, ya que la prohibición de la práctica del aborto se encuentra acentuado en el respeto por la vida del concebido, sin importar o analizar la situación en la que se encuentra la mujer y los derechos vulnerados con esta prohibición, la que consideramos absurda ya que nadie debería obligar a la mujer a continuar con un embarazo que siempre le va a recordar el terrible momento al que fue sometida al momento de que sufrió el abuso en manos de su victimario; estos derechos son de suma importancia porque permitirían a

la mujer poder desarrollarse en sociedad de forma eficaz y plena; es decir el Estado es el encargado de limitar a la mujer mediante la ley la posibilidad de tomar la decisión de terminar con el embarazo producto de una violación sexual asumiendo y poniendo como prioridad la defensa del concebido pero que en realidad el Estado lo que está haciendo es forzar a la mujer a continuar con el embarazo producto de la violación sexual, sin importar si ella así lo quiera o no, es por tal motivo que se demostró con cifras reales las cuales fueron realizadas a profesionales del derecho los cuales en su gran mayoría concuerdan que deberían ser las mujeres quienes sean las que ejerzan su propia decisión de continuar o terminar con el embarazo.

Demostrando una vez más que nuestra hipótesis específica culmina siendo **verdadera** toda vez que se demostró y detallo que existe la imposición a asumir el resultado de un delito condenado por Ley, afectando claramente los derechos de la mujer víctima de violación sexual, al impedirle la libertad de decisión, ya que no solamente nos encontramos frente a un embarazo no deseado, sino impuesto a través del poder del Estado.

4.3.3. TERCERA HIPOTESIS –ESPECÍFICA:

“El embarazo forzado impuesto por el Estado vulnera el derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer, al imponerle un estilo diferente a su proyecto de vida”.

Con respecto a la tercera hipótesis se encuentra validado por los siguientes resultados; el 72.5% de los encuestados del gráfico N° 03, considera que el Estado al prohibir la práctica del aborto en nuestra legislación estaría forzando a la mujer a mantener un embarazo no deseado, ya que esta limitación impide que la mujer haga uso de su derecho a la libertad y consecuentemente el uso de su derecho al libre desarrollo, entendido como la atribución que tiene toda persona para desarrollarse plena y

adecuadamente en la sociedad; por otro lado, tenemos que un 67.5% de la población encuestada del gráfico N° 06, considera que cuando a la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo se le priva la práctica del aborto, se estaría afectando sus derechos; de esto podemos deducir que la afectación no solo está dirigido a un derecho en específico, sino que es una diversidad de derechos los que se ven vulnerados por parte del Estado; finalmente, tenemos de nuestra población encuestada que un 57.5% del gráfico N° 07 considera que a la mujer víctima de violación sexual se le está afectando el derecho al libre desarrollo, impidiéndole la posibilidad de hacer uso de este derecho que se encuentra íntimamente ligado con la libertad y la toma de decisión para determinar si elige o no la maternidad como parte de su “proyecto de vida”; esto quiere decir que nuestra hipótesis planteada termina siendo verdadera toda vez que se encuentra demostrado que el Estado si vulnera el derecho al libre desarrollo y otros derechos fundamentales, ya que el Estado no debe mantener mediante una sanción penal la obligación de continuar con un embarazo producto de una violación sexual, sino todo lo contrario, debería permitir que la mujer tenga la posibilidad de ejercitar su derecho al libre desarrollo y con esto determinar el mejor momento para ejercitar su libre maternidad así como también su desarrollo y crecimiento personal, para mejorar su estilo de vida y así poder desarrollarse plenamente dentro de la sociedad actual.

Demostrando así que nuestra hipótesis culmina siendo **verdadera**, toda vez que se evidencia la existencia de una grave vulneración al derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer, con la imposición de un embarazo forzado que afecta el proyecto de vida propuesto y soñado por la víctima.

4.3.4. CUARTA HIPOTESIS –ESPECÍFICA:

“La legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de violación sexual a diferencia de la legislación nacional, al ser una norma más justa y objetiva que respeta la libertad de decisión y el derecho a su proyecto de vida”.

Con respecto a la quinta hipótesis se encuentra validado por los siguientes resultados; el 67.5% de nuestra población encuestada del gráfico N° 06, considera que nuestra legislación no debe seguir manteniendo la penalización del aborto como consecuencia de violación sexual, ya que en nuestra realidad actual a pesar de estar prohibida la práctica del aborto las mujeres acuden a buscar un lugar donde se les practique el aborto de manera clandestina poniendo en perjuicio su integridad física; es por tal motivo, que consideramos que se debería permitir la práctica del aborto siempre y cuando este devenga de una violación sexual, brindando así a la víctima las facilidades y el acceso de forma oportuna a un establecimiento de salud en el cual de forma segura pueda realizar dicha práctica con los mínimos cuidados necesarios que se requiere para no poner en riesgo su salud, a su vez el mantener la prohibición del aborto en casos de violación sexual genera diversas afectaciones a los derechos de la mujer víctima de violación; mientras que por otro lado tenemos que un 57.5% del gráfico N° 08, concluye que nuestra normatividad actual no es justa ni objetiva al momento de regular la sanción a las mujeres que practiquen el aborto luego de ser víctimas de violación sexual, ya que a comparación con otras legislaciones como la uruguaya, mexicana, española, etc., nuestra legislación es moralista y constante a la presión de la iglesia católica quienes defienden acérrimamente a la vida por sobre todas las cosas, situación que en la realidad actual no debe ser viable, toda vez que aquellos pensamientos moralistas que aun profesa el Estado peruano no están acorde al avance del pensamiento de la población actual; no negamos sin duda alguna que los argumentos morales son importantes, pero

no deberían servir como pretexto para mantener leyes que en vez de mejorar la situación de mujeres embarazadas víctimas de una violación sexual, tan solo agravan la tragedia de la mujer. Esto quiere decir que nuestra hipótesis planteada termina siendo verdadera toda vez que se encuentra demostrado que otras legislaciones tienen una mejor regulación con respecto al aborto derivado de casos de violación sexual, ya que estas legislaciones priorizan el respeto por el derecho a la libertad de la mujer víctima de violación sexual, como es el caso de México que se adoptó un sistema de plazos que implica la posibilidad de someterse a un aborto seguro pero en un plazo mínimo, a diferencia de nuestra legislación moralista, arcaica y por ende injusta con relación a los derechos que le conciernen a una mujer luego de ser víctima de violación sexual.

Luego de haber hecho hincapié líneas arriba en cuando a legislación comparada y derechos de la mujer víctima de violación sexual trata, concluimos que nuestra hipótesis resulta siendo ser **verdadera** ya que se demostró que la legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de violación sexual a diferencia de la legislación nacional, al ser una norma más justa y objetiva que es respetuosa a la libertad de decisión y al derecho al libre desarrollo.

4.4 DISCUSIÓN:

4.4.1. REVICTIMIZACION

De los resultados obtenidos en esta investigación, se logró evidenciar que el Estado revictimiza a la mujer víctima de violación sexual, tal y como lo demuestran los datos obtenidos y recolectados de la muestra estudiada, de lo cual salta a relucir que un 62,5% considera que es bastante común hoy en día apreciar que el Estado Re victimiza a la mujer víctima de violación sexual, ya que la somete nuevamente al sufrimiento

acrecentando el daño producido por la violación sexual, al verse obligada a continuar con su vida, llevando consigo las repercusiones de la comisión de un delito.

De igual forma, las políticas de prevención dictadas por el Estado Peruano a la actualidad, están encaminadas a prevenir, erradicar y sancionar todas las formas de violencia a las cuales son sometidas las mujeres de nuestra sociedad; sin embargo, las leyes arcaicas vigentes actualmente, como es el artículo 120. Inc. 1 de nuestro código penal, en el cual se reprime la libre manifestación de voluntad de la mujer, toda vez que le impone una sanción penal, por el simple hecho de encaminarse en la búsqueda de la reducción del daño sufrido, demostrando que este artículo va en contra posición de una supuesta protección que el Estado busca hacia las mujeres, puesto que al encontrarse prohibido el aborto, en este caso específico se estaría acrecentando el sufrimiento de la mujer con lo que claramente se evidencia que existe una re victimización para la mujer víctima del delito de Violación Sexual, la cual está promovida y avalada por nuestro propio Estado Constitucional y Democrático. Se supone que deberíamos vivir en un Estado democrático, libre y que nos brinde seguridad y sea respetuoso de nuestros derechos fundamentales, tal y como se establece en la sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 008-2003-AI/TC citado por Rubio (2013), el cual menciona que "...el Estado debe ser el ente integrado del orden político y social y el regulador de la estructura social, que asegura el ejercicio de los derechos fundamentales de la persona." (p. 333); asimismo, Rubio (2013) señala que "la democracia garantiza la aplicación de cada uno de los derechos fundamentales porque dentro de ella la persona tiene derechos frente a los demás y frente al poder..." (p. 338).

En ese orden de ideas, en la investigación efectuada por Bacilio (2015) en la Universidad Privada Antenor Orrego de Trujillo, donde menciona que:

Nuestro ordenamiento penal de 1991, pese a haber dispuesto la impunidad del aborto terapéutico se adhiere a la posición sancionadora, pues reprime todas las demás conductas abortivas. De este modo, y tal como aparece en nuestro sistema jurídico penal, a la vida humana se protege de manera rigurosa; pero ello no significa que se le proteja de manera absoluta, pues los derechos absolutos no existen, de ahí que el mismo código haya dispuesto una serie de atenuantes y agravantes en torno al delito de aborto. (p. 94-95).

Lo cual tiene relación con lo señalado por el profesor Salinas (2018) cuando menciona que "...no se puede estar de acuerdo con el hecho de que el feto tenga más derechos que la gestante." (p. 233); continuando con escrito por salinas (2018) donde también señala que "...el respeto a la persona y su dignidad están por encima de una vida en formación." (p. 233).; lo cual nos lleva a entender que la vida delo concebido producto de una violación sexual no puede ni debe ser ponderada ni protegida de manera absoluta, en contravención con el respeto de la persona humana, conforme se establece textualmente en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú de 1993 donde se menciona que el fin supremo del estado y la sociedad es la defensa y la protección de la persona humana.

De igual forma es lamentable que la iglesia católica aun siga cuestionando y haciendo primar su voluntad en cuanto a la llegada de un nuevo ser, haciendo uso de su poder y oponiéndose hasta el uso de anticonceptivos, tal como lo menciona Peña (2013) cuando señala que "...la iglesia católica y las sectas conservadoras de la sociedad salen a la palestra, a denunciar cualquier intento a afianzar políticas de planificación familiar (métodos anticonceptivos)." (p. 150); lo cual consideramos que actualmente dista completamente de la realidad ya que hoy en día se debería hablar abiertamente de estos

temas y sobre todo apoyar el aborto si deviene de una violación sexual, dando facilidades y apoyando a la mujer víctima, claro está, solo si ella quiere terminar con su embarazo. Expresando el comentario del maestro Rubio (2013) “el tribunal ha dicho que los derechos constitucionales no son absolutos y que siempre pueden enfrentar ciertas limitaciones, bien por necesidades colectivas o por colisión entre dos o más de ellos en un hecho concreto.” (p. 144); lo cual tiene correlación con nuestra hipótesis específica de tal forma que en todo lo ya mencionado evidenciamos la existencia de una contraposición de los derechos fundamentales tales como la vida del concebido y el respeto por la dignidad de la mujer, la cual en primera instancia se ve afectado por la comisión del delito de violación sexual y es nuevamente afectada por lo que señala la norma al garantizar al respeto por la vida del concebido por encima de la dignidad de la mujer generando así un panorama constante de re victimización hacia la mujer, evidencia el crecimiento de su sufrimiento y que va totalmente en contra de la práctica de protección extrema a la mujer propagada por el Estado.

4.4.2 IMPOSICION DEL ESTADO Y LOS DERECHOS DE LA MUJER

Esta investigación tuvo como propósito evidenciar la existencia de una imposición por parte del Estado que somete a la mujer víctima de violación sexual a continuar con el embarazo no deseado, lo cual afecta de forma directa los derechos de la mujer víctima de violación sexual, tal y como se acredita con los datos obtenidos y recolectados de nuestra muestra de estudio, de la cual un 70% de la muestra considera que el estado impone a la mujer a asumir el resultado del delito de violación sexual, ya que al prohibirse la práctica del aborto se estaría imponiendo el embarazo; de igual forma un 72,5% considera que se estaría forzando a la mujer a mantener un embarazo no deseado; asimismo, un 67.5% considera que se estaría afectando los derechos de la mujer cuando se le priva la práctica del aborto; finalmente un 72,5% menciona que se afecta el derecho

a la libertad y un 67,5% considera que se estaría afectando el derecho a una vida digna y a la salud física y mental.

En investigación efectuada por Sánchez (2011) en la Pontificia Universidad Católica del Perú, donde menciona que:

Siguiendo la técnica de ponderación constitucional se podría concluir que en tanto el caso del aborto por violación sexual, es un caso que responde a múltiples violaciones del derecho a la libertad (caso extremo), al ser ponderado el nivel de vulneración del valor libertad frente al nivel de vulneración del valor vida, la afectación del primero implicaría una jerarquía superior del mismo frente al segundo en el caso en concreto, pudiendo concluir que la sanción penal del mismo sería de carácter inconstitucional. (p. 116-118).

Lo mencionado por Peña (2013) cuando señala que:

...la política criminal en este ámbito de la criminalidad, si en verdad quiere ser preventivo debe asumir una propuesta despenalizadora que, sin optar por una posición muy liberal, será flexible en orden a evitar que la intervención del derecho penal se convierta en un arma represora de derechos fundamentales. (p. 153).

Ya que se debería ponderar el valor de cada derecho afectado con el de fin de garantizar el principio de mínima intervención y así adecuar el *Ius Puniendi* al momento de la intervención de los derechos fundamentales, toda vez que se pone en conflicto los derechos fundamentales de la mujer; continuando con lo mencionado por Peña (2013) cuando menciona que “todos esos aspectos deben ser puestos de relieve en el marco del

análisis dogmático de los delitos de aborto cautelando la legitimidad del derecho penal así como los intereses jurídicos que se ponen en juego” (p. 153).

Cuando se impone el embarazo producto de una violación sexual, se orilla a la mujer víctima a buscar métodos más rápidos para terminar con el embarazo, llevando así, a poner en riesgo sin reparar en el daño que se causa; asimismo, evidenciando que afecta claramente sus derechos tal y como lo señala Saldarriaga citado por Salinas (2018) cuando menciona que “...el aborto constituye un delito de escasa frecuencia debido que se descubre el acto ilícito de aborto por haberse infectado a la mujer a consecuencia de la falta de higiene de los instrumentos utilizados para las maniobras abortivas.” (p. 234).

Respaldando este argumento Salinas (2018) menciona que “se descubre la comisión del delito de aborto cuando las maniobras abortivas acarrear consecuencias funestas para la salud y muchas veces para la vida de la arbotante...”, lo que evidencia a toda luz que las mujeres se ven obligadas uy sometidas a continuar con el embarazo producto de una violación sexual, ya que es un mandato dado por el Estado y como tal deberá ser cumplido; es por tal motivo que las mujeres víctimas de violación sexual, buscan someterse a las practicas del aborto clandestino, acrecentando así el famoso concepto de criminalidad denominado “cifra negra”.

4.4.3. VULNERACION AL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO Y LA IMPOSICION DEL EMBARAZO FORZADO

La presente investigación evidencia claramente que existe una vulneración al libre desarrollo de la mujer víctima de violación sexual, imponiéndole un embarazo forzado, tal y como se evidencia con los datos obtenidos y recolectados de la muestra estudiada, delo cual se evidencia que un 72,5% menciona que existe un embarazo forzado a raíz

de la prohibición de la práctica del aborto; de igual modo un 52,5% menciona que el libre desarrollo se ve afectado con la imposición de un embarazo forzado; entendamos entonces que el libre desarrollo, es aquel que permite a la persona desarrollarse de forma libre, determinando que camino quiere seguir para su destino, el poder decidir qué puede hacer con su vida, todo esto en la búsqueda de alcanzar y llegar a conseguir una vida digna, pero esto no será posible ya que es el mismo estado quien restringe el ejercicio correcto de los demás derechos establecidos en nuestra constitución; un claro ejemplo, son los embarazos forzados a raíz de una violación sexual lo que no permite hacer uso efectivo al derecho al libre desarrollo, ya que para ejercer un libre desarrollo pleno necesitamos que el Estado garantice el ejercicio de los demás derechos establecidos en la Constitución, los cuales permitirán que la persona pueda alcanzar el proyecto de vida que idealizó para sí mismo, sin el pleno uso de estos derechos no se llega a la adecuada utilización del derecho al libre desarrollo, ya que al ser entendido este derecho como la posibilidad de alcanzar un plan de vida y teniendo en cuenta que cada persona es distinta, así como sus metas también lo son, entonces debería ser permitido sin restricciones el ejercicio de determinados derechos que permitan alcanzar estos fines, mientras el Estado sea quien mantenga el ejercicio y uso de los derechos, tales como la libertad, educación, salud, trabajo, recreación, todo esto, sin limitación alguna, solo una vez entendido esto, podemos recién hablar de que el estado garantiza el correcto y eficaz ejercicio al libre desarrollo.

En la investigación efectuada en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en la tesis elaborada por Sánchez (2011), se concluyó que:

Debido a que, dentro del modelo filosófico adoptado la relación de conflicto puede presentarse entre vida del concebido y la libertad de la mujer para la

autodeterminación de su proyecto de vida, es una relación en la cual se presenta una paradoja sistémica, por ello se podría argumentar que la solución a tal controversia no podría presentarse dentro del propio sistema y por ello el propio derecho penal no podría pronunciar. Sin embargo, al ser un problema que requiere un pronunciamiento concreto del derecho la solución al mismo podría partir de técnicas y análisis que nos permitan acceder a formas relativas de acceso a los valores constitucionalmente recogidos. (p. 116-118).

Luego de analizar la conclusión antes detallada, podemos colegir que si bien es cierto el sistema jurídico no permite una solución concreta el conflicto de estos derechos fundamentales (derecho a la vida del concebido y derecho al libre desarrollo), no es un tan cierto que no se pueda realizar algún tipo de análisis a los valores constituciones que nos permitan dilucidar una solución concreta para el conflicto de estos derechos. Si partimos del concepto de primigenio del derecho el cual se nos enseña en los primeros ciclos a la largo de nuestra carrera universitaria, podemos decir entonces que el derecho es entendido como un conjunto de sistemas y mandatos jurídicos emanados por el Estado, específicamente, por el poder legislativo, ejecutivo, que sirven para regular y moldear la conducta de las personas dentro de una sociedad; así como también de las instituciones públicas y privadas que resuelven o tienen injerencia en los derechos de las personas, se entiende entonces que el Estado mediante la imposición de normas, lo que busca es garantizar una convivencia armoniosa y pacífica entre todos sus ciudadanos, por ello, no se debería permitir que una mujer violentada sexualmente por un ciudadano que va en contra de lo que manda la ley, sea nuevamente víctima de violencia por el Estado a través de sus normas, vulnerando principalmente su dignidad como mujer, entendiendo así que dignidad es un derecho inherente a cada persona, donde se busca el respeto y la valoración de esta, así como el uso de sus derechos;

asimismo, afectando su derecho al libre desarrollo, ya que esta protección es el valor fundamental del estado y el orden jurídico, contribuyendo con nuestro fundamento, Villalobos (2012) menciona que “...es por el interés supremo de la persona que surge el sistema de libertades y derechos fundamentales de modo que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es simultáneamente fundamento y objetivo del derecho.” (p. 65).

Por ello, se considera que la posible solución recae en valorar y entender el amplio concepto que abarca al libre desarrollo y que guarda relación con el respeto por la dignidad de la persona, que se fundamenta en la búsqueda de la libertad y la justicia. Si se priorizara el respeto por el libre desarrollo y la dignidad, es solo entonces que recién se puede hablar de justicia ya que una mujer vejada sexualmente y obligada a continuar con ese embarazo producto de una violación sexual, de ninguna manera esta situación puede ser considerada justa.

4.4.4. LA LEGISLACION COMPARADA FRENTE A LOS DERECHOS DE LA MUJER

De los resultados obtenidos en esta investigación, se logró evidenciar que la legislación comparada es mucho más justa en cuanto a los derechos de la mujer víctima de violación sexual, a diferencia de la legislación nacional que se muestra indolente ante el sufrimiento de la víctima y el respeto de sus derechos tal y como lo demuestran los datos obtenidos y recolectados de la muestra estudiada, de lo cual podemos decir que un 67,5% concuerda que no se debe mantener la continuidad la penalización del aborto en casos de violación sexual en la legislación peruana; asimismo, un 57,5% menciona que nuestra norma no es justa ni objetiva al momento de sancionar el aborto derivado de casos de violación sexual.

Entendamos entonces que legislación comparada es el cotejo que se realiza con las leyes de otros países, lo cual nos sirve para ver la similitud o diferencia existente entre las leyes, resaltando así que enfoque da cada país a su legislación; claramente esta que en la investigación se detalló cuáles son los países que apoyan el aborto en casos de violación sexual y el apoyo incondicional que se le da a la víctima luego de que sufra este terrible hecho, no todos los países apoyan tal situación, como es el caso de Perú, donde pese a haber el sufrimiento que acarrea una violación sexual, las leyes que consideramos con absurdas para este caso, mencionan que a pesar de la violación sexual, la mujer debe continuar con el producto de esta, convirtiendo en una situación completamente inaceptable ya que afecta directamente a los derechos de la mujer víctima de violación sexual, actualmente venimos padeciendo las consecuencias de las leyes que no están acorde con la realidad, vivimos en un país donde lamentablemente seguimos bajo un régimen legal que restringe el aborto en casos de violación sexual, con lo que lo único que se consigue es el crecimiento de muertes maternas pese a eso no se hace nada para frenar esto; cosa diferente ocurre en otros países donde sí se apoya esta causa, es decir donde el aborto en casos de violación sexual si es legal, pero siempre estipulando algunas condiciones tales como el tiempo de gestación, requisitos para llevar a cabo el aborto, y alguna restricciones; momentos iguales pero realidades diferentes; creemos que el apoyar el aborto en casos de violación sexual en otros países, trajo ventajas como ellos mismos lo mencionan, todo en cuanto a que existió una gran reducción a las terribles muertes maternas y sobre todo se mostró que sobre todas las situaciones lo que prima es el hacer prevalecer los derechos de la mujer víctima de violación sexual, es así que mostrando las ventajas del apoyo al aborto en casos de violación sexual, consideramos que como país deberíamos dejar que se permita el aborto solo cuando este sea a raíz de una violación sexual, esto traería una gran ventaja y una

gran parte de la población femenina se vería beneficiada con esto ya que se garantizaría el ejercicio correcto de sus derechos fundamentales, tales como el derecho al libre desarrollo y consecuentemente una vida digna.

Actualmente la prohibición del aborto en casos de violación sexual, se debe a un producto del poder político, es decir al ser la penalización del aborto en casos de violación sexual una norma antigua no se está reconociendo ni garantizando un eficaz ejercicio de los derechos fundamentales de la mujer, situación que en la actualidad continua siendo latente, transgrediendo así la coyuntura política actual de nuestro Estado, el cual pretende a toda costa buscar la protección y el respeto por los derechos de la mujer; sin embargo, al aun existir esta norma prohibitiva (Art. 120 inc. 1 del Código Penal), se está evitando esta tan ansiada protección los derechos de la mujer, generándose así en un feminicidio perpetrado por el propio Estado Peruano, por lo cual creemos que se debería utilizar los modelos usados por otros países ya que solamente así, se podrá garantizar los derechos de la mujer víctima de violación sexual.

CONCLUSIONES

1. Está demostrado que, en la realidad actual, el Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual, cuando le impone continuar con un embarazo producto de la violación sexual de la cual fue víctima, incrementando el sufrimiento de la mujer y no otorgándole los medios necesarios que salvaguarden sus derechos reconocidos a nivel Constitucional e Internacional.
2. Se logró precisar, que la imposición de asumir el embarazo deviniente del delito de violación sexual, transgrede notoriamente el derecho a la libertad de la mujer, prohibiéndole así el ejercicio de su voluntad a fin de determinar si decide continuar o no con el embarazo producto de la violación sexual.
3. De lo estudiado relució también que la imposición a continuar con un embarazo no deseado proveniente de una violación sexual, genera una frustración hacia el proyecto de vida de la mujer que fue víctima de este aberrante hecho, ya que limita los planes que tenía a futuro y la conlleva a adoptar un estilo de vida distinto al deseado por ella, truncando su desarrollo no solo profesional sino también emocional, afectándose de esta manera su derecho al libre desarrollo.
4. Se logró evidenciar que, mediante la imposición de una pena por la práctica del aborto, se está generando una transgresión latente al derecho a la libre manifestación

de la voluntad de la mujer, quien, orillada por la desesperación, recurre a buscar soluciones rápidas tales como dejar que le practiquen el aborto en lugares clandestinos, de manera inmediata y sin importar el riesgo al que se expone.

5. Luego de una extensa comparación de nuestra legislación con las de otros países, se logró evidenciar que nuestra legislación no se encuentra acorde a la realidad actual, de tal forma que va en contra de sus propias leyes, como la Ley N° 30364 – Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las Mujeres y los integrantes del grupo familiar-, la que lleva por objeto defender a la mujer y evitar casos de violencia en contra de ella; sin darse cuenta que es el mismo Estado a través de su arcaica norma (art. 120 inc. 1, del Código Penal Peruano), la que comete el atropello hacia la mujer. Situación distinta en los países ya comparados, en las que, al ser permitido el aborto derivado de una violación sexual, ha logrado reducir las muertes maternas y se ha garantizado el respeto por los derechos de las mujeres y consecuentemente el respeto a ellas mismas por su condición de tal.
6. Se concluye que la mujer será pasible de sanción penal, en caso que acuse falsamente a un varón inocente a fin de acceder al aborto legal, ya que la mujer, al solicitar el aborto legal, se somete al resultado de la investigación por del delito de violación sexual, del cual si se determina que el embarazo no fue producto de una violación sexual y que el presunto autor termina siendo absuelto, será juzgada por su proceder delictivo.

RECOMENDACIONES

1. El Estado por medio del poder legislativo, debería de derogar el primer inciso del art. 120 del código penal peruano; referente a la prohibición de la práctica del aborto derivado de casos de violación sexual, para que de esta manera se pueda evitar la re victimización hacia la mujer quien fue víctima del delito de violación sexual.
2. El Ministerio Público como defensor de la legalidad, evitaría acrecentar su carga laboral en caso se logre la derogación del Art. 120 inc. 1 de nuestra norma sustantiva penal peruana, ya que por un criterio de selección que abona a favor de una disminución de la carga se evitaría una investigación absurda, toda vez que, se busca prevenir la persecución de casos en los que se ventilen derechos de la mujer víctima de violación sexual y con ello evitar el desperdicio de recursos del Estado por una causa y que por su contenido ya no evidenciarían tener futuro en la investigación ya que llevarían a un proceso sin destino, evitando con esto, gastos que podrían servir para la atención de otras investigaciones que si cumplen con los requisitos que la ley penal adjetiva y sustantiva exigen.
3. El Poder Ejecutivo por medio de la presente tesis impulsara el apoyo a un determinado grupo de mujeres, específicamente a las mujeres que fueron víctimas de violación sexual ya que así la víctima podrá acceder de una forma sencilla, segura,

y sobre todo cuidadosa a la practica el “aborto”, disminuyendo la violencia que sufre la mujer; y es solamente entonces donde luego de ver el sufrimiento de la víctima y apoyemos su decisión de abortar, es que estaremos contribuyendo a la protección de los derechos de la mujer y el respeto nato por su dignidad y es cuando como sociedad en conjunto luchemos por la igualdad que todos como ciudadanos merecemos y sobre todo las mujeres las vulnerables.

4. El sector femenino de la población local y nacional se verá beneficiada por la reducción de muertes maternas por la mala praxis de abortos, ya que es una cifra que día a día se acrecienta no solo a nivel mundial, sino también en nuestra sociedad, y una buena forma de parar tal muerte materna, es apoyando y poniendo en marcha, la derogación de la penalización del aborto en casos de violación sexual, lo cual contribuiría de forma que la mujer que fue víctima de violación sexual ya no tendría que buscar lugares clandestinos para la práctica del aborto; sino que solamente acudiría al hospital más cercano para que pueda someterse a dicha práctica.
5. El Estado podrá evitar el crecimiento de organizaciones criminales dedicadas a la práctica de abortos clandestinos, ya que estos grupos se encuentran integrados por personas inescrupulosas que lucran con la desesperación de las mujeres víctimas de violación sexual, y de esa forma se podrá frenar a estos grupos que solo dañan a la sociedad.
6. Se recomienda al Ministerio Publico, que al momento de que la supuesta víctima ponga de conocimiento que fue agredida sexualmente y por tal hecho haya quedado embarazada, deberá realizar el procedimiento necesario para buscar la autorización el aborto legal; tal procedimiento deberá consistir en celebrar ante el fiscal que conoce la denuncia por violación sexual, una audiencia denominada “audiencia de acceso al aborto legal”, en la que la mujer expresara su consentimiento de que se le

practique el aborto legal y se someterá a ser pasible de investigación, en caso de determine que el embarazo no fue producto de una violación sexual, lo expresado por la mujer será considerado verídico y la suscripción del acta de audiencia de acceso al aborto legal contendrá carácter de declaración jurada ya que el acta de audiencia de acceso al aborto legal, deberá contener claramente, que si ella está narrando un hecho falso, será procesada por incurrir en diversos delitos, que se encuentran detallados por nuestra legislación peruana.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.

- Avalos, C. (2015). *Determinación Judicial de la Pena Nuevos Criterios*. (1^{era} ed.). Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Bernal, R. (2013). “El Aborto, la bioética como principio de la vida” [Tesis pregrado]. Departamento de enfermería. Universidad de Cantabria.
- Carrasco, S. (2005). *Metodología de la investigación científica pautas metodológicas para diseñar y elaborar el proyecto de investigación*. (1^{era} ed.). Lima, Perú: Editorial San Marcos.
- Díaz, R. (2016). *Victimología enfoque desde el Derecho Penal y Procesal Penal*. (1^{era} ed.). Lima, Perú: Editora Grijley E.I.R.L.
- Espinoza, J. (2012). *Derecho de las Personas Concebido y Personas Naturales Tomo I*. (6^{ta} ed.). Lima, Perú: Editora Grijley E.I.R.L.
- Espinoza, J. (2008). *Acto Jurídico Negocial análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*. (1^{era} ed.). Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Hurtado, J. (1994). *Manual de Derecho Penal Parte Especial II*. (1^{era} ed.). Lima, Perú: Editorial Juris.
- Montero, I. (2016). *Metodología de la investigación científica*. (1^{ra} ed.). Huancayo, Perú: Editorial Graficorp.
- Muñoz, F. (1975). *Introducción al Derecho Penal*. (1^{era} ed.). Buenos Aires, Argentina: Euros Editores S.R.L.

- Noguera, I. (2011). *Delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexual*. (1^{era} ed.). Lima, Perú: Editora Grijley E.I.R.L.
- Organización Mundial de la Salud (2018). “Salud de la madre, del recién nacido, del niño y del adolescente” Recuperado de https://www.who.int/maternal_child_adolescent/topics/maternal_perinatal/es/.
- Peña, A. (2014). *Los Delitos Sexuales, Análisis Dogmático Jurisprudencial y Criminológico*. (1^{era} ed.). Lima, Perú: Ideas Solución Editorial SAC.
- Peña, A. (2013). *Curso Elemental de Derecho Penal Parte especial Tomo I*. (4^{ta} ed.). Lima, Perú: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Rojas, F. (2012). *Código Penal II décadas de Jurisprudencia Tomo II*. (S/N ed.). Lima, Perú: Editorial Ara.
- Real Academia Española (2018). “Diccionario de la Lengua Española”. Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=SQbVLbD/SQczESN>.
- Salinas, R. (2018). *Derecho Penal Parte Especial Volumen I y II*. (7^{ma} ed.). Lima, Perú: Editorial Iustitia S.A.C.
- Villalobos, K. (2012). “El derecho humano al libre desarrollo de la personalidad”. [Tesis Pregrado]. Universidad de Costa Rica.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA.

PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPOTESIS GENERAL	VARIABLE	METODOLOGIA
¿Cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018?	Determinar cómo la penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual en la ciudad de Huancayo, 2018.	La penalización del aborto en el código penal peruano afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, cuando el Estado revictimiza a la mujer, al imponerle a asumir el resultado de un delito, el embarazo forzado y al prohibir la práctica del aborto en la ciudad de Huancayo, 2018.	VARIABLE INDEPENDIENTE. X= Penalización del aborto. INDICADORES. X ₁ = Victimización del Estado hacia la mujer con la imposición de una sanción. X ₂ = Imposición a asumir el resultado de un delito condenado por la Ley X ₃ = Embarazo Forzado no deseado. X ₄ = Prohibición a la práctica de aborto. X ₅ = La penalización del aborto por violación sexual en la legislación nacional y comparada.	Método de investigación. - Analisis-síntesis, método comparativo. Tipos de investigación. - Básico, jurídico-social. Nivel de investigación. - Explicativo Diseño de Investigación. - No experimental-explicativo. Población y Muestra. Población: - 45 profesionales del derecho y otros profesionales liberales que están ligados al problema entre: Abogados, Fiscales, Jueces, Psicólogos, Docentes universitarios, Asistentes sociales. Muestra: - 45 encuestados: 20 fiscales, 5 jueces, 5 asistentes, 5 docentes universitarios, 5 psicólogos, 5 asistentes sociales Tipo de muestreo: - No probabilístico intencional. Técnicas de recolección de datos: - Encuestas-cuestionario. - Entrevista-guía de entrevista. Técnicas de procesamiento de datos: - Estadística descriptiva, tablas y gráficos estadísticos. - Análisis e interpretación de resultados. - Contratación de hipótesis y discusión de resultados.
PROBLEMAS ESPECIFICOS	OBJETIVOS ESPECIFICOS	HIPOTESIS ESPECIFICAS	VARIABLE DEPENDIENTE. Y= Derechos de la mujer víctima de violación sexual. INDICADORES Y ₁ = Derecho a la salud Y ₂ = Derecho a la libertad Y ₃ = Derecho a la libertad sexual. Y ₄ = Derecho al Libre Desarrollo y bienestar Y ₅ = Derecho a la libre maternidad.	
1. ¿De qué manera el Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual? 2. ¿Cómo al imponerle a asumir el resultado de un delito condenado por la ley afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual? 3. ¿Cómo el embarazo forzado impuesto por el Estado vulnera el derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer? 4. ¿Cómo la Legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de violación sexual a diferencia de la Legislación nacional?	1. Describir de qué manera el Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual. 2. Determinar cómo al imponerle a asumir el resultado de un delito condenado por la ley afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual. 3. Establecer cómo el embarazo forzado impuesto por el Estado vulnera el derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer. 4. Analizar cómo la Legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de violación sexual a diferencia de la Legislación nacional.	1. El Estado re victimiza a la mujer víctima de violación sexual, cuando se le impone llevar un embarazo producto de la violación sexual. 2. La imposición a asumir el resultado de un delito condenado por la Ley afecta los derechos de la mujer víctima de violación sexual, al impedirle la libertad de decisión. 3. El embarazo forzado impuesto por el Estado vulnera el derecho al libre desarrollo y bienestar de la mujer, al imponerle un estilo diferente a su proyecto de vida. 4. La legislación comparada protege a la mujer embarazada víctima de violación sexual a diferencia de la legislación nacional, al ser una norma más justa y objetiva que respeta la libertad de decisión y el derecho a su proyecto de vida.		

5. ¿Cuándo la Ley prohíbe la práctica del aborto a las mujeres víctima de violación sexual, considera Ud., que se le está limitando su autonomía para ejercer su libertad de decisión?

- SI.
- NO.
- ALGUNAS VECES.

6. ¿Considera Ud., que cuando a la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo, se le priva la práctica del aborto se está afectando sus derechos?

- SI.
- NO.
- ALGUNAS VECES.

7. ¿Qué derechos de la mujer víctima de violación sexual es afectado cuando existe una prohibición a la práctica del aborto?

DERECHOS DE LA MUJER	SI	NO	ALGUNAS VECES
Derecho a la Libertad.			
Derecho a la Vida Digna.			
Derecho al Libre Desarrollo.			
Derecho a la Salud física y mental.			
Derecho al bienestar.			
Derecho Libre Maternidad			
Autonomía de la voluntad			

8. ¿Considera Ud., que nuestra normatividad actual es justa y objetiva al momento de regular la sanción a las mujeres que practican el aborto luego de ser víctimas de violación sexual?

- SI.
- NO.
- ALGUNAS VECES



UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

CODIGO

CUESTIONARIO

TITULO

: “LA PENALIZACION DEL ABORTO EN EL CODIGO PENAL PERUANO Y LOS DERECHOS DE LA MUJER VICTIMA DE VIOLACION SEXUAL EN LA CIUDAD DE HUANCAYO 2018”

OBJETIVO

: Recolectar información necesaria para demostrar la Hipótesis Planteada.

DIRIGIDO

: Psicólogo ()

INSTRUCCIONES:

Agradecemos marcar con un aspa (X) la alternativa que usted considere sean las más apropiadas para las siguientes preguntas que podrá observar a continuación:

1. ¿Cree Ud., que se genera un gran daño emocional el prohibirle abortar a una mujer que fue víctima de violación sexual conforme a la legislación?

- SI.
 NO.
 ALGUNAS VECES

2. ¿De acuerdo a su enfoque profesional, que comportamientos adoptaría una mujer con su hijo, siendo este producto de una violación sexual (inmediato y a futuro)?

FACTORES	SI	NO	ALGUNAS VECES
Abandono del menor			
Violencia física			
Violencia psicológica			

3. ¿Cree usted que la mujer que tiene un hijo producto de una violación sexual tendrá una adecuada estabilidad emocional?

- SI.
 NO.
 ALGUNAS VECES

4. ¿Considera Ud., que la mujer víctima de violación sexual con subsecuente embarazo seria vulnerable a los siguientes factores?

FACTORES	SI	NO	ALGUNAS VECES
DESAPROBACION CORPORAL.			
DISCONFORMIDAD SEXUAL.			