

Delito de Aborto Sentimental en el Perú y su Despenalización

Sentimental Abortion Crime in Peru and its Decriminalization

Paola Luz Valdivia Sánchez*

Corte Superior de Justicia de Lima, Jirón Manuel Cuadros 182, Lima.

* Autor correspondiente: vrel25@hotmail.com (P. Valdivia)

DOI: [10.17268/rev.cyt.2021.03.10](https://doi.org/10.17268/rev.cyt.2021.03.10)

RESUMEN

La presente investigación tuvo como objetivo general determinar si la despenalización del aborto sentimental, tipificado en el artículo 120° del Código Penal, coadyuvará a la disminución del índice de mortandad de las mujeres embarazadas producto de una violación sexual. La metodología que se aplicó fue de tipo cuantitativo, de nivel correlacional y diseño no experimental, sobre una población compuesta por los operadores jurídicos (abogados, fiscales y jueces) del Distrito Judicial de Lima durante el 2020, encontrándose la muestra compuesta por 50 de ellos, siendo el tipo de muestreo probabilístico. Finalmente, la conclusión general fue que el efecto principal que tendría dicha despenalización es la reducción de la mortandad vinculada al aborto clandestino.

Palabras clave: Aborto; Violación Sexual; Despenalización; Derecho a la Vida.

ABSTRACT

The general objective of this research was to determine whether the decriminalization of sentimental abortion, typified in Article 120 of the Penal Code, will contribute to the decrease in the mortality rate of pregnant women as a result of rape. The methodology that was applied was quantitative, correlational level and non-experimental design, on a population composed of legal operators (lawyers, prosecutors and judges) of the Judicial District of Lima during 2020, finding the sample composed of 50 of them, being the type of probability sampling. Finally, the general conclusion was that the main effect that such decriminalization would have is to reduce the mortality associated with clandestine abortion.

Keywords: Abortion; Sexual Violation; Decriminalization; Right to life.

1. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se ha abordado la realidad problemática, atendiendo a que la despenalización del aborto, en caso de embarazo derivado de violación sexual, se constituye como uno de los temas más álgidos y relevantes que se viene analizando actualmente en Latinoamérica, desde diferentes enfoques tanto político, jurídico y de salud pública (Bergallo *et al.*, 2018). Por su parte, en nuestra legislación penal se tipifica y sanciona el aborto como un delito contra la vida el cuerpo y la salud, en sus diferentes modalidades exceptuándose únicamente el aborto terapéutico; no obstante, encontramos el punto polémico de este delito reside en el aborto por causa de violación sexual, en donde la mujer que consiente la práctica abortiva, se le sanciona con una pena mínima de hasta tres meses de carácter privativa de libertad, lo que en la práctica se puede apreciar que no ha dado un resultado efectivo para afrontar la actual problemática de los casos de víctimas embarazadas por violaciones sexuales y de poder salvaguardar sus derechos fundamentales en cuanto a la decisión de ejercer la libre autodeterminación sobre su cuerpo (Salinas, 2019).

En esa misma línea, podemos advertir que el Código Penal peruano, penaliza el aborto por embarazo derivado de una violación sexual, en base al artículo 120° inciso 1, que refiere “la mujer que consienta y se someta a la práctica abortiva por dicha causal, será sancionada con pena privativa de libertad no mayor de tres meses”, lo cual constituye una afectación y limitación directa del ejercicio de sus derechos fundamentales de libertad de autodeterminación, de decidir sobre su cuerpo y de canalizar y/o recuperar su proyecto de vida frente a tener que asumir una maternidad forzada (Peña, 2018). Aunado a ello, el impacto post-traumático de mantener en su vientre un hijo o hijos producto de una violación sexual, la que a su vez se constituye como un menoscabo a su dignidad, que devendrá con el recuerdo permanente de la figura del agresor sexual, encontrándose los nacidos a estar propensos a ser abandonados y/o al maltrato materno, lo que dará lugar a un círculo vicioso de disfuncionalidad familiar y social (Ituarte y López, 2021). Asimismo, se puede apreciar que la penalización del aborto sentimental desnaturaliza la tendencia moderna iusnaturalista en que se basa y fundamenta el derecho

penal, toda vez que las disposiciones del Código Penal, protegen los bienes jurídicos y sancionan directamente cuando estos resulten lesionados por la comisión de delitos cometidos en desmedro de los intereses protegidos de las personas; y en el presente caso, de mujeres que han sufrido el delito de violación sexual, como sugiere Muñoz (2020) no deberían ser sancionadas con prisión; y por tanto, dichas mujeres al consentir esta práctica abortiva, se debe a que lo consideran como el medio más inmediato y efectivo por su condición de femininas violentadas, relevándose de asumir una carga social indeseable.

Al existir una sanción punitiva, a la persona que se le practica el aborto, así como a aquella persona que lo realiza, se crean centros clandestinos, los cuales ponen en peligro la vida de la mujer; pues estos centros no cumplen con las condiciones hospitalarias, y mucho menos clínicas, para realizar estas intervenciones, incluso se ha dado el caso, que estas personas no son calificadas como médicos tratantes (Pérez *et al.*, 2021).

Dentro de la realidad peruana, de forma retrospectiva, Neochea (2016) realiza un análisis sobre el primer caso de aborto clandestino ocurrido en nuestro país en el año de 1946 en la región de Ayacucho, donde la adolescente de nombre Augusta García Platas de 16 años de edad murió por haberse sometido a dicho procedimiento, bajo condiciones negligentes. En esa misma línea, podemos citar un caso polémico, acaecido en el 2007, en donde una menor de edad de iniciales L.C. fue violada sexualmente por su vecino desde los 11 años de edad, producto de esas violaciones la menor quedó embarazada, lo que la conllevó a querer suicidarse, terminando por fracturarse la columna. Ante este suceso, fue llevada al hospital donde se le fue negada la operación que requería en ese instante, a las 18 semanas de gestación sufrió un aborto espontáneo y en el nosocomio donde fue atendida le volvieron a negar la misma cirugía. Pese al haber transcurrido tantos años, historias como la de Augusta y la menor de iniciales L.C. aún siguen repitiéndose. Por su parte, la Organización Feminista Flora Tristán (2018) tras un estudio estadístico en el Perú, estima que el 60 % de los embarazos son no deseados, siendo el 35 % de estos que culminan en abortos. De forma anual, se tiene un aproximado de 371,420 abortos clandestinos, de los cuales en su mayoría se originan en lugares insalubres y con personal no calificado. En su mayoría, como sostienen (Chávez y Álvarez, 2015) que son las mujeres de escasos recursos económicos las que más recurren a estos servicios, teniendo mayores probabilidades de encontrarse con la muerte al realizarse este procedimiento frente las condiciones antes mencionadas. De todo esto, arribamos a que en nuestro país, existe una cifra negra, de abortos clandestinos, seguidos de muerte, debido a razones donde las mujeres se desvuelven en situaciones de violencia.

De todo lo anteriormente precisado – y en atención a nuestro objeto de estudio – podemos formular el siguiente problema: ¿Si la despenalización del aborto sentimental conllevaría a una disminución de la tasa de mujeres embarazadas producto de una violación sexual?, porque en efecto, la aún penalización de esta conducta, sobreviene en actos que atentan contra la vida, y en otros, relacionados a la dignidad de la mujer. Es así, que se planteó el objetivo de determinar si la despenalización del aborto sentimental, tipificado en el artículo 120° del Código Penal, coadyuvará a la disminución del índice de mortandad de las mujeres embarazadas producto del delito de violación sexual.

Esto, a su vez, se justificaría a nivel teórico, en proporcionar mayores fundamentos para la despenalización del precitado delito, y de forma práctica, la relevancia social que tiene dentro del grupo social compuesto por mujeres, que son víctimas de actos vejatorios como lo es la violación sexual. Por tal razón, el objetivo de nuestra investigación es determinar si la despenalización del aborto sentimental, tipificado en el artículo 120° del Código Penal, coadyuvará a la disminución del índice de mortandad de las mujeres embarazadas producto del delito de violación sexual.

2. MATERIALES Y MÉTODOS

El objeto de estudio se centra en la relación existente entre la despenalización del aborto sentimental y la mortandad de las mujeres embarazadas producto de violación sexual en el Distrito Judicial de Lima durante el 2020. La metodología que se aplicó fue de tipo cuantitativo, de nivel correlacional y diseño no experimental, toda vez que para cumplir el objetivo de nuestra investigación, se contó con una población que estuvo conformada por los operadores judiciales especializados en materia penal del mencionado distrito judicial. La muestra estuvo compuesta por jueces, fiscales y abogados, en número de 50, siendo el tipo de muestreo probabilístico. En atención a ello, a estos operadores judiciales se les aplicó la técnica de recolección de datos conocida como la guía de encuestas, ya que a través de ella se pudo recoger los datos entorno al objeto de estudio (Ríos, 2017). Con relación al procedimiento, en primer lugar, se identificó a los jueces, abogados y fiscales del Distrito Judicial de Lima para el desarrollo de la investigación y para la aplicación del precitado instrumento, el mismo que se realizó a través de los Formularios de Google debido a que no se pudieron realizar de forma presencial por causas del contexto de la pandemia de la COVID – 19. Una vez que estas fueron aceptadas, se procedió a alcanzarles el instrumento de investigación, mediante los enlaces web a través de sus correos electrónicos. Concluido el tiempo de encuesta, se recogieron las mismas; trasladando los datos recabados a una hoja de

cálculo (Excel), en donde fueron procesados. Posteriormente, con los datos organizados a través de tablas estadísticas, y aunado al contenido teórico, se procedió a elaborar la discusión del estudio, y finalmente se precisaron las respectivas conclusiones.

3. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3.1. La mortandad debido a los abortos clandestinos en la realidad socio jurídica

Tras realizarse la encuesta a los operadores judiciales (jueces, fiscales y abogados) del Distrito Judicial de Lima durante el 2020, a quienes se les planteó la siguiente pregunta: *Desde su experiencia judicial ¿Ud. ha percibido que el índice de mortandad por abortos clandestinos ha disminuido en el Perú?*, obteniéndose los resultados, que pueden apreciarse de forma pormenorizada en la siguiente tabla:

Tabla 1. Porcentajes sobre la percepción de mortandad con relación a los abortos clandestinos

RESPUESTAS OBTENIDAS	Nº DE OPERADORES JURÍDICOS ENCUESTADOS	NIVEL DE PORCENTAJE (%)
SÍ	10	20 %
NO	40	80 %
TOTAL	50	100%

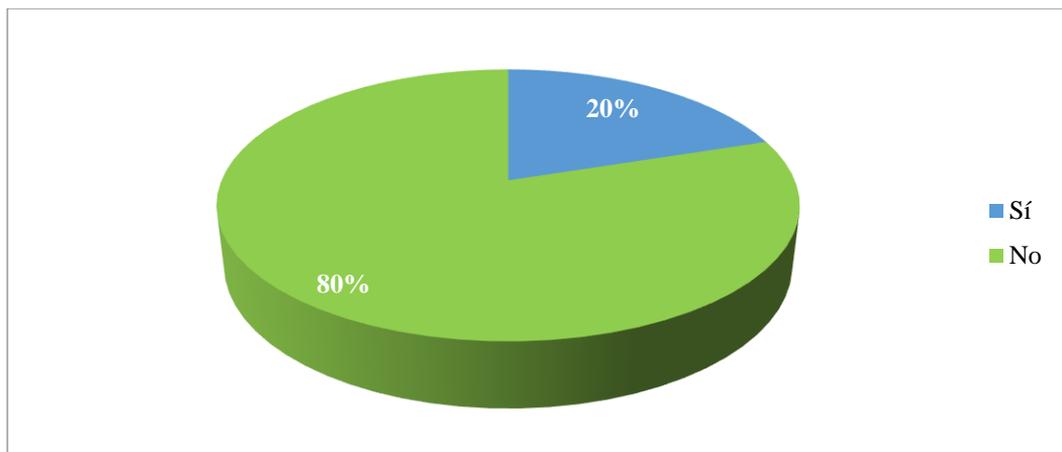


Figura 1. Resultados sobre la percepción de mortandad con relación a los abortos clandestinos.

En la Figura 1 se evidencia que el 20% de los operadores judiciales (jueces, fiscales y abogados), consideran que se percibe, un deceso de abortos clandestinos en nuestro país. Mientras que, el 80% del total de los encuestados ha precisado que no. De dichos resultados resulta evidente que, los especialistas en la materia jurídico penal, competentes dentro de los delitos comunes (entre ellos el delito de aborto, sobre el cual, juzgan, acusan, investigan y defienden), posee un postura afirmativa bajo su percepción jurídica que en nuestro país existe un número considerable de muertes debido a los abortos clandestinos. Estos mismos, se complementa con lo referido por (Taype y Merino, 2016) quienes manifiestan que en el Perú se ha estimado una incidencia al año de 371420 abortos inducidos en el Perú, los mismos que conforme al crecimiento demográfico y la limitación al acceso de métodos anticonceptivos van creciendo. Conforme a lo indicado por la OMS se producen 10 muertes por aborto inseguro por cada 100 000 nacidos vivos en Latinoamérica. Teniendo en cuenta el reporte de población peruana de INEI del 2015, se producen 57,8 muertes en Perú correspondientes 578130 nacidos vivos. Teniendo en cuenta este panorama, la despenalización del aborto puede convertir el aborto clandestino inseguro en aborto seguro, ocasionando que se genere una disminución en las hospitalizaciones y muertes asociadas a dicha práctica. De igual manera, Levín (2013) manifiesta que imponer a una mujer que prosiga con la gestación que ha sido consecuencia de una violación, se expresa como el ejercicio abusivo por parte del Estado ante un

comportamiento ilegítimo, arbitrario y delictivo, ocasionándose otro acto de violencia hacia la víctima de violación pero esta vez originado por parte del mismo Estado. De esta forma, se vulnera los derechos reproductivos de la mujer, pues implícitamente se obliga a la víctima de violación a encontrar sus propios medios para poder resolver su situación, recurriendo en su mayoría a servicios de aborto clandestinos que conducen a la muerte.

3.2. La despenalización del aborto sentimental como mecanismo legal de disminución de los abortos clandestinos

Tras realizarse la encuesta a los operadores judiciales (jueces, fiscales y abogados) del Distrito Judicial de Lima durante el 2020, a quienes se les planteó la siguiente pregunta: *¿Cree Ud. que mediante la despenalización del aborto sentimental aumentaría la mortandad de mujeres gestantes productos de una violación sexual?* Obteniéndose los resultados, que pueden apreciarse de forma pormenorizada en la siguiente tabla:

Tabla 2. Porcentajes de la despenalización del aborto sentimental como mecanismo legal de disminución de mortandad de los abortos clandestinos

RESPUESTAS OBTENIDAS	Nº DE OPERADORES JURÍDICOS ENCUESTADOS	NIVEL DE PORCENTAJE (%)
SÍ	12	24%
NO	38	76%
TOTAL	50	100%

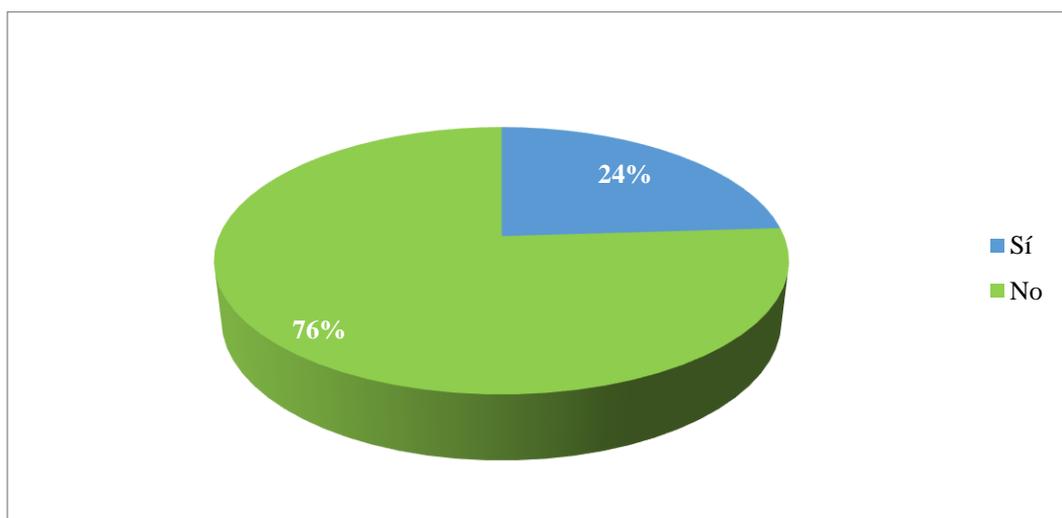


Figura 2. Resultados de la despenalización del aborto sentimental como mecanismo legal de disminución de mortandad de los abortos clandestinos.

De acuerdo a lo expuesto en la Figura 2 el 24% de los encuestados considera que la despenalización del aborto sentimental conllevaría al incremento de mortandad de las mujeres gestantes por abortos clandestinos; por otra parte, el 76% de la población compuesta por los operadores jurídicos, considera que la despenalización de la misma produciría la disminución en dicho grupo etario. En ese sentido, Briozzo (2013), considera que la despenalización del aborto sentimental se relaciona de forma directa y significativa respecto a la reducción de abortos voluntarios. Se tiene firme la idea de que las políticas para reducir el aborto y la promoción de la vida deben de tener como piedra angular la despenalización del aborto, pues la contradicción que existe sobre los argumentos a favor y en contra respecto del aborto debe ser erradicada. Desde un punto de vista bioético, se entiende que el compromiso de conciencia con la atención a la mujer que requiere interrumpir un embarazo va de acuerdo al respeto de la autonomía de la misma y al principio de justicia. En esa misma línea, Faundes (2015) acota que, nadie cuestiona que el efecto principal que tendría la despenalización del aborto sentimental es la reducción de la mortandad vinculada al aborto inseguro. Existen evidencias fehacientes que

al legalizar el aborto y hacerlo accesible sobre todo para las mujeres de bajos recursos económicos en el régimen de salud, ocasiona que se reduzca de forma drástica la mortandad por aborto inseguro. Según Briozzo (2013) un claro ejemplo de la mencionada despenalización como mecanismo de reducción de mortandad por abortos clandestinos es África del Sur en la segunda mitad de la década de 1990 hacia adelante. Pues su tasa de mortalidad materna causada por aborto era 80 veces mayor respecto a los países de Europa Occidental.

3.3 Ecuación

La fórmula de Kuder – Richardson es aquella herramienta que es utilizada para determinar la fiabilidad de un examen, en nuestro caso, la aplicación del cuestionario realizado a los operadores judiciales del Distrito Judicial de Lima durante el 2020. El resultado que se obtuvo, tiene en cuenta las características estadísticas de las preguntas que se realizaron en el respectivo cuestionario así como también sus medias y sus varianzas.

$$Kr_{20} = \left(\frac{K}{K-1} \right) \left(\frac{\delta^2 - \sum pq}{\delta^2} \right) \quad (1)$$

$$Kr_{20} = \left(\frac{2}{1} \right) \left(\frac{0,2436 - 0,1388}{0,2436} \right) \quad (2)$$

$$Kr_{20} = 0,8596 \quad (3)$$

Coefficiente de magnitud:

0.70 a 1.00 = Muy fuerte

0.50 a 0.69 = Sustancial

0.30 a 0.49 = Moderada

0.10 a 0.29 = Baja

0.01 a 0.09 = Despreciable

En atención al resultado obtenido a partir de la aplicación de la fórmula KR20 se aprecia que tenemos un coeficiente de magnitud **Muy Fuerte**, el cual nos proporciona la fiabilidad del resultado obtenido en nuestro cuestionario.

4. CONCLUSIONES

En primer lugar, se ha podido evidenciar dentro de la realidad peruana, la existencia de un número relevante de abortos clandestinos, donde las mujeres que han recurrido a estos servicios, se han visto gravemente afectadas, tanto a nivel físico como psicológico; encontrándose esto contrastado por el 85% de los encuestados que mantienen una postura firme, bajo su punto de vista jurídico, que en nuestro Estado existe un número preocupante de muertes debido a los abortos clandestinos.

En ese sentido, la despenalización del aborto sentimental tiene una incidencia significativa respecto a la reducción de abortos voluntarios. Como tal, hemos podido colegir que el efecto principal que tendría dicha despenalización es la reducción de la mortandad vinculada al aborto inseguro, lo cual fue compartido por el 90% de los operadores judiciales (jueces, abogados y fiscales). Por ende, la tipificación actual del artículo 120° - delito de Aborto - constituye una afectación y limitación directa a la mujer respecto del ejercicio de sus derechos fundamentales de libertad de autodeterminación, de decidir sobre su cuerpo y de canalizar y/o recuperar su proyecto de vida al tener que asumir una maternidad forzada.

Asimismo, se pudo apreciar a través de los estudios especializados que la criminalización del aborto sentimental desnaturaliza la tendencia moderna iusnaturalista en que se basa y fundamenta el derecho penal, toda vez que las disposiciones vigentes de nuestro Código Penal, protegen los bienes jurídicos y sancionan directamente cuando estos resulten lesionados por la comisión de delitos cometidos en desmedro de los intereses protegidos de las personas; y en el presente caso, de mujeres que han sufrido el delito de violación sexual. Por lo tanto debería despenalizarse el delito de aborto sentimental, ya que dicho procedimiento vendría a ser el medio más inmediato y efectivo para resolver su condición de femeninas violentadas, relevándose de asumir una carga social indeseable.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Bergallo, P.; Jaramillo, I.; Vaggione, J. 2018. El aborto en América Latina. Estrategias jurídicas para luchar por su legalización y enfrentar las resistencias conservadoras. Editorial Siglo XXI Editores, Buenos Aires, Argentina. 464 pp.

- Briozzo, L. 2013. La despenalización del aborto como estrategia hacia una práctica segura, accesible e infrecuente. *Revista Médica del Uruguay*, 29(2): 114-117.
- Chávez, S.; Álvarez, B. 2015. La participación ciudadana en el desarrollo legal de la política pública; a propósito del debate congresal por la despenalización del aborto por violación. *Anales de la Facultad de Medicina*, 76(4): 413-424. Disponible en: http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1025-55832015000500013&lng=es&tlng=es.
- Faundes, A. 2015. Malentendidos sobre el efecto de la legalización del aborto. *Anales de la Facultad de Medicina*, 76(4): 425-429. Disponible en: http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1025-55832015000500014&lng=es&tlng=es.
- Ituarte, M.; López, A. 2021. Las adolescentes frente a la decisión de interrumpir un embarazo en un contexto de aborto legal. *Cadernos de Saúde Pública*, 37(2): 1-13. Disponible en: <https://doi.org/10.1590/0102-311x00235219>
- Levín, S. 2013. Un nuevo criterio de justicia en Argentina: aborto por violación. *La aljaba* 17: 11-27. Disponible en: http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1669-57042013000100001&lng=es&tlng=es.
- López, R. 2017. Aborto, abandono, y la muerte de Augusta García Platas en Ayacucho, Perú, 1946. *História, Ciências, Saúde-Manguinhos*, 24(1): 41-58. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.1590/s0104-59702016005000021>
- Muñoz, G. 2020 ¿Es defendible la objeción de conciencia institucional en el caso de aborto?. *Ius et Praxis*, 26(3), 267-287. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122020000300267>
- Peña, A. 2018. *Derecho Penal Parte Especial*. Editorial Idemsa, Lima, Perú. 702 pp.
- Pérez, B.; Sagner, J.; Elgueta, H. 2021 Despenalización del aborto en Chile: una aproximación mixta desde la percepción del aborto en población comunitaria. *Gac Sanit.* 2020; 34(5): 485-492. Disponible en: <https://doi.org/10.1016/j.gaceta.2018.11.004>
- Ríos, G. 2017. *Hagamos juntos tu tesis de Derecho*. Editorial Ideas Solución, Lima, Perú. 134 pp.
- Salinas, R. 2019. *Derecho Penal Parte Especial*. Editorial Iustitia, Lima, Perú. 1052 pp.
- Taype, A.; Merino, N. 2016. Hospitalizaciones y muertes por aborto clandestino en Perú: ¿qué dicen los números? *Revista Peruana de Medicina Experimental y Salud Pública*, 33(4): 829-830. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.17843/rpmesp.2016.334.2573>