



**UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y  
POLITICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**“LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS  
DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL  
ECUADOR”**

**AUTORAS : ANDRADE FIGUEROA MICHELLE STEPHANIE**

**CORREA FIGUEROA MÓNICA PATRICIA**

**TUTOR: AB. SILVIO EDUARDO ENRÍQUEZ TÓALA, MSC.**

**GUAYAQUIL, SEPTIEMBRE 2019**



Universidad de Guayaquil

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**  
**UNIDAD DE TITULACIÓN GRADO**



Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



**SENESCYT**  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

**REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

**FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN**

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL ECUADOR		
<b>AUTORAS:</b>	Andrade Figueroa Michelle Stephanie, Correa Figueroa Monica Patricia		
<b>REVISOR :</b>	Abg. Angel Silverio Barrios Miranda		
<b>TUTOR:</b>	Abg. Silvio Eduardo Enríquez Tóala		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad De Guayaquil		
<b>FACULTAD:</b>	Jurisprudencia Ciencias Sociales Y Políticas		
<b>ESPECIALIDAD:</b>	Derecho		
<b>GRADO OBTENIDO:</b>	Tercer Nivel		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	Septiembre 2019	<b>No. De Páginas:</b>	53
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Penal		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Despenalización de aborto, aborto punible, aborto legal. Decriminalization of abortion, punishable abortion, legal abortion.		
<p><b>RESUMEN</b> El presente estudio empieza detallando el pensamiento de separación del derecho y la moral de Hobbes y Locke, así como el pensamiento liberal de Bentham, Beccaria y Mill para tener como fundamento histórico que determine que una conducta determinada inmoral por la sociedad como lo es el aborto, no es justificación suficiente para seguirla manteniendo como un delito. Luego se hace un análisis detallado de los principales principios protegidos por la Constitución de la República del 2008 y por los Tratados Internacionales de los cuales el Ecuador es signatario, haciendo un análisis de como la punibilidad del aborto violenta dichos principios a la mujer ecuatoriana. Se detalla también la normativa nacional, para poner en contexto las sanciones de las cuales las mujeres son objeto si consienten un aborto. Se presentan estadísticas de mujeres que en los últimos años fueron judicializadas por abortar en Ecuador, hasta terminar con la propuesta.</p> <p><b>ABSTRACT:</b> The present study begins to modify the thought of separation of the law and morals of Hobbes and Locke, as well as the liberal thought of Bentham, Beccaria and Mill to have as a historical basis that will determine an immoral behavior determined by society such as abortion, is not sufficient justification to continue suffering as a crime. A detailed analysis is then made of the main principles protected by the Constitution of the Republic of 2008 and by the International Treaties of which Ecuador is a signatory, making an analysis of how the punishability of abortion violates these principles against Ecuadorian women. The national regulations are also detailed, to put into context the norms to which women are subject if they consent to an abortion. Statistics are presented of women who in recent years were prosecuted for abortion in Ecuador, until the proposal ends.</p>			
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTORAS:</b>	<b>Teléfono:</b> 0954056420 0984535517	<b>E-mail:</b> <a href="mailto:michelle_ste@hotmail.com">michelle_ste@hotmail.com</a> <a href="mailto:monicorrea@gmail.com">monicorrea@gmail.com</a>	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:</b>	<b>Nombre:</b> UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL		
	<b>Teléfono:</b>		
	<b>E-mail:</b>		



Universidad de Guayaquil

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO  
UNIDAD DE TITULACIÓN**

---

**CERTIFICACIÓN DEL TUTOR REVISOR**

Habiendo sido nombrado BARRIOS MIRANDA ANGEL SILVERIO, revisor metodológico del trabajo de titulación ESTUDIO DE CASO: "LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL ECUADOR" certifico que el presente trabajo de titulación, elaborado por ANDRADE FIGUEROA MICHELLE STEPHANIE, con C.I. NO. 0954056420 y CORREA FIGUEROA MÓNICA PATRICIA con C.I. No. 1204054033 con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados del Ecuador, en la Carrera de Derecho /Facultad de Jurisprudencia Ciencias Sociales y Políticas, ha sido **REVISADO Y APROBADO** en todas sus partes, encontrándose apto para su sustentación.

---

BARRIOS MIRANDA ANGEL SILVERIO  
DOCENTE REVISOR METODOLOGICO



Universidad de Guayaquil

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO

## UNIDAD DE TITULACIÓN

### LICENCIA GRATUITA INTRANSFERIBLE Y NO EXCLUSIVA PARA EL USO NO COMERCIAL DE LA OBRA CON FINES NO ACADÉMICOS

MÓNICA PATRICIA CORREA FIGUEROA con C.C. No. 1204054033 y MICHELLE STEPHANIE ANDRADE FIGUEROA con C.C. No. 0954056420 , certifico que los contenidos desarrollados en este trabajo de titulación, cuyo título es “LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL ECUADOR” son de nuestra absoluta propiedad y responsabilidad Y SEGÚN EL Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN\*, autorizo el uso de una licencia gratuita intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la presente obra con fines no académicos, en favor de la Universidad de Guayaquil, para que haga uso del mismo, como fuera pertinente

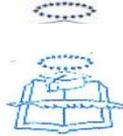
ANDRADE FIGUEROA MICHELLE STEPHANIE

C.I. No. 095405642-0

CORREA FIGUEROA MÓNICA PATRICIA

C.C. No. 120405403-3

\*CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN (Registro Oficial n. 899 - Dic./2016) Artículo 114.- De los titulares de derechos de obras creadas en las instituciones de educación superior y centros educativos.- En el caso de las obras creadas en centros educativos, universidades, escuelas politécnicas, institutos superiores técnicos, tecnológicos, pedagógicos, de artes y los conservatorios superiores, e institutos públicos de investigación como resultado de su actividad académica o de investigación tales como trabajos de titulación, proyectos de investigación o innovación, artículos académicos, u otros análogos, sin perjuicio de que pueda existir relación de dependencia, la titularidad de los derechos patrimoniales corresponderá a los autores. Sin embargo, el establecimiento tendrá una licencia gratuita, intransferible y no



Universidad de Guayaquil

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO

UNIDAD DE TITULACIÓN

CERTIFICADO PORCENTAJE DE SIMILITUD

Habiendo sido nombrado Ab. SILVIO ENRIQUEZ TOALA, CI. 091747035-3 tutor del trabajo de titulación certifico que el presente trabajo de titulación ha sido elaborado por ANDRADE FIGUEROA MICHELLE STEPHANIE, C.C.0954056420 Y CORREA FIGUEROA MONICA PATRICA, C.C. 1204054033 con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

Se informa que el trabajo de titulación: "LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL ECUADOR", ha sido orientado durante todo el periodo de ejecución en el programa antiplagio (URKUND) quedando el 5 % de coincidencia.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS CARRERA DE DERECHO "LA  
DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL  
ECUADOR"

Autoras: Andrade Figueroa Michelle Correa Figueroa Monica

Tutor: Ab. Silvio Eduardo ...Enriquez Toala

RESUMEN El presente estudio emplea detallando el pensamiento de separación del derecho y la moral de Hobbes y Locke, así como el pensamiento liberal de Bentham, Beccaria y Mill para tener como fundamento histórico que determine que una conducta determinada inmorales por la sociedad como lo es el aborto, no es justificación suficiente para seguirlo manteniendo como un delito. Luego se hace un análisis detallado de los principales principios protegidos por la Constitución de la República del 2008 y por los Tratados Internacionales de los cuales el Ecuador es signatario, haciendo un análisis de como la punibilidad del aborto violenta dichos principios a la mujer ecuatoriana. Se detalla también la normativa nacional, para poner en contexto las sanciones de las cuales las mujeres son objeto al consentir un aborto. Se presentan estadísticas de mujeres que en los últimos años fueron judicializadas por abortar en Ecuador, hasta terminar con la propuesta

Palabras clave: Despenalización de aborto, aborto punible, aborto legal

REPÚBLICA DEL ECUADOR MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y CULTURA DIRECCIÓN NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS

<https://secure.arkund.com/view/53418879-564261-200888#FckxCSNADAXRu2z9CZiIrsRfJbglJjZbxI3LkLtHWzYmG/73G19MidYDKwBqVDhDIGCuMJM0QM9p4QTFYbzZAhyB GvpZXyqdeO7x3mNY+yva3+3IR6ktUMtbZFckPz3Bw==>

AB. SILVIO EDUARDO ENRIQUEZ TOALA  
DOCENTE TUTOR DEL TRABAJO DE TITULACION  
C.I 091747035-3

Guayaquil, 16 de agosto de 2019

**Dr. Tito Palma**

**Tito Palma Caicedo**

**Vice Decano**

**Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas**

**Universidad de Guayaquil**

Ciudad

De mis consideraciones:

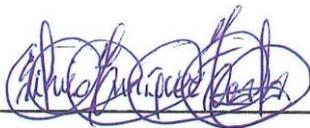
Envío a Ud. el Informe correspondiente a la tutoría realizada al Trabajo de Titulación Estudio de Caso: LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL ECUADOR de las estudiantes Mónica Patricia Correa Figueroa con cédula da ciudadanía No. 1204054033 y Michelle Stephanie Andrade Figueroa, indicando ha cumplido con todos los parámetros establecidos en la normativa vigente:

- El trabajo es el resultado de una investigación.
- El estudiante demuestra conocimiento profesional integral.
- El trabajo presenta una propuesta en el área de conocimiento.
- El nivel de argumentación es coherente con el campo de conocimiento.

Adicionalmente, se adjunta el certificado de porcentaje de similitud y la valoración del trabajo de titulación con la respectiva calificación.

Dando por concluida esta tutoría de trabajo de titulación, **CERTIFICO**, para los fines pertinentes, que el (los) estudiante (s) SI está (n) apto (s) para continuar con el proceso de revisión final.

Atentamente,



---

**Ab. Enríquez Toala Silvio Eduardo**  
**Tutor de Trabajo de Titulación**

## **DEDICATORIA**

Con todo mi cariño y amor a mis abuelos: María, Francisco, Lourdes y Gerardo, quienes me han motivado a alcanzar mis ideales y aunque hoy en día no todos estén junto a mí, sus palabras siempre me acompañan.

**Michelle Andrade Figueroa**

## **DEDICATORIA**

A todas las mujeres que después de la maternidad esperan una oportunidad para cumplir sus propios sueños.

**Mónica Correa Figueroa**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradecer es abarcar con palabras nuestros sentimientos, es la memoria del corazón.

A Dios, por darme fortaleza, ser mi guía a lo largo de esta etapa de mi vida.

A mis padres, mis pilares, por su amor, apoyo y comprensión incondicional.

A mi hermana, por motivarme a ser la mejor versión de mí, porque de ella aprendo, por ser mi guía y consejera.

Al Ab. Silvio Enríquez Toala Mg. por darnos la oportunidad de desarrollar el presente estudio de caso, por su apoyo y confianza.

**Michelle Andrade Figueroa**

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios por poner a las personas correctas en mi camino.

**Mónica Correa Figueroa**

## ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I .....	2
Planteamiento del problema.....	2
1.1. Tema del proyecto.....	2
1.2. Planteamiento del problema.....	2
1.3. Formulación del problema.....	3
1.3.1. Sistematización del problema .....	3
1.4. Objetivos .....	3
1.4.1. Objetivo general de la investigación .....	3
1.4.2. Objetivos específicos de investigación .....	3
1.5. Justificación de la investigación .....	4
1.6. Delimitación del Problema.....	4
1.7. Variables .....	4
1.8. Operacionalización de las variables .....	5
CAPÍTULO II .....	6
Marco teórico.....	6
2.1. Antecedentes de la investigación.....	6
2.2. Marco teórico .....	6
2.1 Principios del sistema penal .....	11
Principio de lesividad.....	11
Principio pro homine.....	12
2.3. Los derechos fundamentales .....	12
2.3.1 El derecho a la libertad .....	13
2.3.2. Principio de igualdad o no discriminación .....	14
2.3.4. Derecho a la privacidad .....	16
2.3.5. Los derechos fundamentales y el acceso al aborto .....	16
2.4. El aborto en el mundo .....	20
2.4. El aborto en el Ecuador.....	25
2.5. Marco conceptual.....	29
2.6. Marco Legal .....	30
2.6.1. Constitución de la República del Ecuador 2008 y Tratados Internacionales .....	30
2.6.2. Tipificación de aborto en el Ecuador.....	31
CAPÍTULO III .....	40

Metodología.....	40
3.1. Métodos de la investigación .....	40
CAPÍTULO IV .....	41
Propuesta .....	41
4.1. Consideraciones de la propuesta .....	41
4.2. Proyecto de exposición de motivos Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal .....	41
4.3 Proyecto de considerandos.....	45
Ley Reformatoria Del Código Orgánico Integral Penal .....	48
Conclusiones.....	49
Recomendaciones.....	50
Bibliografía .....	52

## ÍNDICE DE TABLAS

<b>TABLA NO 1: OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES.....</b>	<b>5</b>
---	----------

## ÍNDICE DE ILUSTRACIONES

<b>ILUSTRACIÓN 1. LEGISLACIÓN SOBRE LA PRÁCTICA DEL ABORTO EN PAÍSES HISPANOAMERICANOS .....</b>	<b>20</b>
--	-----------

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

<b>GRÁFICOS 1: NÚMERO DE CASOS DE ABORTO CONSENTIDO POR PROVINCIA .....</b>	<b>26</b>
<b>GRÁFICOS 2: PROCESOS JUDICIALES POR ABORTO CONSENTIDO POR EDAD .....</b>	<b>27</b>
<b>GRÁFICOS 3: MUJERES CRIMINALIZADAS POR ABORTO.....</b>	<b>28</b>



**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO**

---

**“LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO Y SU IMPACTO EN LOS  
DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS MUJERES EN EL  
ECUADOR”**

**Autoras: Andrade Figueroa  
Michelle  
Correa Figueroa Mónica**

**Tutor: Ab. Silvio Eduardo  
Enríquez Toala**

**RESUMEN**

El presente estudio empieza detallando el pensamiento de separación del derecho y la moral de Hobbes y Locke, así como el pensamiento liberal de Bentham, Beccaria y Mill para tener como fundamento histórico que determine que una conducta determinada inmoral por la sociedad como lo es el aborto, no es justificación suficiente para seguirla manteniendo como un delito. Luego se hace un análisis detallado de los principales principios protegidos por la Constitución de la República del 2008 y por los Tratados Internacionales de los cuales el Ecuador es signatario, haciendo un análisis de como la punibilidad del aborto violenta dichos principios a la mujer ecuatoriana. Se detalla también la normativa nacional, para poner en contexto las sanciones de las cuales las mujeres son objeto si consienten un aborto. Se presentan estadísticas de mujeres que en los últimos años fueron judicializadas por abortar en Ecuador, hasta terminar con la propuesta.

**Palabras claves:** Despenalización de aborto, aborto punible, aborto legal



Universidad de Guayaquil

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO**

**" THE DEPENALIZATION OF ABORTION AND ITS IMPACT ON THE  
FUNDAMENTAL RIGHTS OF WOMEN IN ECUADOR."**

**Authors: Andrade Figueroa  
Michelle  
Correa Figueroa Mónica**

**Advisor: Ab. Silvio Eduardo  
Enriquez Toala**

**ABSTRACT**

The present study begins to modify the thought of separation of the law and morals of Hobbes and Locke, as well as the liberal thought of Bentham, Beccaria and Mill to have as a historical basis that will determine an immoral behavior determined by society such as abortion, is not sufficient justification to continue suffering as a crime. A detailed analysis is then made of the main principles protected by the Constitution of the Republic of 2008 and by the International Treaties of which Ecuador is a signatory, making an analysis of how the punishability of abortion violates these principles against Ecuadorian women. The national regulations are also detailed, to put into context the norms to which women are subject if they consent to an abortion. Statistics are presented of women who in recent years were prosecuted for abortion in Ecuador, until the proposal ends.

**Keywords:** Decriminalization of abortion, punishable abortion, legal abortion.

## INTRODUCCIÓN

El acceso al aborto alrededor del mundo es muy desigual, existen legislaciones que permiten el libre acceso a través de sus servicios de salud gratuitos, así como existen legislaciones como la nuestra que la criminalizan dicha práctica y la sancionan de acuerdo al país con años de prisión.

El presente trabajo plantea analizar el punto de vista jurídico y social de la no criminalización del aborto, teniendo como antecedente el primer debate realizado el primero de agosto de 2019 en la Asamblea Nacional para reformar el Código Orgánico Integral Penal respecto al aborto no punible por violación, incesto o inseminación no asistida y que a partir de este estudio podemos dar un mayor alcance a dicho proyecto.

Tomando como referencia que las normas deben estar direccionadas al cumplimiento progresivo de los derechos constitucionales establecidos en la Constitución de la República de 2008, donde se reconoce el derecho a la libertad, a la integridad personal, a la igualdad y no discriminación, se deberá crear normas que permitan el goce de dichos derechos o derogar aquellas que los restrinjan.

En la actualidad no es posible tener una estadística del número de mujeres que por múltiples circunstancias deciden interrumpir su embarazo acudiendo a centros clandestinos, lo que no le permite al Estado crear políticas públicas dirigidas a evitarlos y reducir por ende el riesgo en la salud de las mujeres.

La despenalización del aborto es el reto que tienen los Asambleístas de dejar a un lado sus creencias religiosas y sesgos de tipo moral, para dar la cara a una realidad latente en nuestro país, el aborto consentido.

## CAPÍTULO I

### Planteamiento del problema

#### 1.1. Tema del proyecto

“La despenalización del aborto y su impacto en los derechos fundamentales de las mujeres en el Ecuador”.

#### 1.2. Planteamiento del problema

El aborto es uno de los temas más controversiales que han existido, desde hace décadas, puesto que se enfrentan dos posiciones bien marcadas, la pro-libertad de elección (considerando que la mujer es libre para decidir si desea ser madre o no) y los provida, que no conciben la interrupción de un embarazo por considerar que se está atentando en contra de una nueva vida, partiendo de la premisa que la vida se inicia desde la concepción.

Pero más allá de las opiniones de uno u otra postura, hay una realidad de mujeres que acuden a centros clandestinos de mujeres a realizarse un aborto, a las cuales el Estado no les brinda atención, vulnerando su derecho de acceso a la salud; empeorando el drama cuando el procedimiento quirúrgico no ha sido efectivo y pone en riesgo la vida de esa mujer.

La punibilidad del aborto genera clandestinidad, médicos que se lucran de un problema social que el Estado debe hacerse responsable, y mujeres que son encarceladas cuando estas son descubiertas, aun cuando previamente han tenido que debatirse entre la vida y la muerte.

Bajo este contexto se deberá llegar a un punto de inflexión que permita que entre se llegue a un consenso en la Asamblea que permita se puedan tutelar los derechos de la mujer, que han venido siendo vulnerados desde hace décadas.

### **1.3 Formulación del problema**

¿De qué forma la despenalización del aborto encamina al Ecuador en materia de derechos y libertades esenciales de la vida de las mujeres?

#### **1.3.1. Sistematización del problema**

- ¿Cuáles son los derechos vulnerados a las mujeres con la punibilidad del aborto?
- ¿La despenalización del aborto eliminaría las prácticas clandestinas?
- ¿La despenalización del aborto incrementaría el porcentaje de mujeres que acceden a esta práctica?
- La vida desde la concepción como garantía constitucional, ¿se debe llamar a consulta para decidir por este tema?

### **1.4. Objetivos**

#### **1.4.1. Objetivo general de la investigación**

Diseñar un proyecto para reformar el Código Orgánico Integral Penal respecto a la punibilidad del aborto.

#### **1.4.2. Objetivos específicos de investigación**

- Analizar el tema del aborto desde una perspectiva interdisciplinaria: filosófica y social.
- Analizar las perspectivas sociales culturales y religiosas respecto al aborto.
- Analizar la perspectiva de las organizaciones contrarias al aborto.

### 1.5. Justificación de la investigación

El hecho de que el aborto sea punible en el Ecuador no ha permitido al Ministerio de Salud Pública llevar una estadística real del número de mujeres que deciden interrumpir su embarazo, la clandestinidad al contrario lo único que logra es incrementar el riesgo en la salud de las mujeres que se practican un aborto, estando el Estado lejos de poder garantizar su integridad física y psíquica, uno de sus derechos fundamentales, he ahí la importancia de que las mujeres en el Ecuador tenga acceso a un aborto legal y seguro.

### 1.6. Delimitación del Problema

El presente trabajo de investigación se desarrolla dentro del contexto social y jurídico de nuestro país.

**Campo:** derecho.

**Área:** Derecho Penal

**Aspecto:** “Despenalización del aborto y su impacto en los Derechos Fundamentales de las mujeres en el Ecuador”.

**Marco espacial:** La presente investigación se realizó en base al análisis y estudio del ordenamiento jurídico ecuatoriano y los tratados internacionales.

### 1.7. Variables

**Variable independiente:** Confirmar mediante este estudio el impacto que ocasiona el aborto en el Ecuador.

**Variable dependiente:** Debido a la penalización del aborto se vulneran los derechos: Derecho a libertad sexual, derecho a la igualdad, derecho a la no discriminación, derecho a la salud.

### 1.8. Operacionalización de las variables

<b>Variable</b>	<b>Indicador</b>	<b>Fuente</b>
<b>Casos de Aborto</b>	Número de personas judicializadas por aborto consentido en el Ecuador	Fiscalía General del Estado y consejo de la Judicatura
<b>Penalización de Aborto</b>	Número de causas registradas	Fiscalía General del Estado y consejo de la Judicatura

**Tabla No 1:** Operacionalización de las Variables

**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

## **CAPÍTULO II**

### **Marco teórico**

#### **2.1. Antecedentes de la investigación**

Existen varios artículos e investigaciones acerca de tan controvertido tema, uno de ello es el realizado por Solange Pérez Balelo, previo la obtención del título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República, en el año 2015, realizó el trabajo de titulación “El aborto: una alternativa en el Código Integral Penal en casos de violación a cualquier mujer, al amparo del derecho de igualdad y no discriminación y al derecho a la libertad sobre su vida sexual y reproductiva”, donde menciona que considera importante el análisis de este tema, ya que las conductas tipificadas en el del Código Orgánico Integral Penal respecto al aborto “hacen una distinción injustificada a la luz del principio de igualdad, entre las mujeres que padecen una discapacidad mental y las mujeres que no.” (Pérez, 2015)

El trabajo de titulación “Criminalización del aborto en la actual legislación ecuatoriana y sus repercusiones en los derechos humanos integrales de la mujer” (Salvador, 2017) previa la obtención del título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República, Irina Salvador Díaz, en el año 2017, donde expone que el avance de los ordenamientos jurídicos en algunos países de la región, nos obliga a revisar nuestra normativa de esta forma.<sup>1</sup>

#### **2.2. Marco teórico**

Es importante analizar la tesis de algunos juristas respecto a la separación de la moral y el derecho, para tal efecto Hobbes escribe en “The Elements of Law

---

<sup>1</sup> (Salvador, 2017) “El Ecuador no puede quedarse relegado al progreso normativo jurídico, quienes han adaptado sus leyes para preservar los derechos de las mujeres y evitar la alta tasa de mortalidad de quienes acuden a clínicas clandestinas”.

Natural and Politic” que las opiniones que deben de tener los hombres deben serlo no por la imposición de la enseñanza, si no por el temor de ser castigado o más bien por la persuasión de las razones, dándole prioridad a la razón por encima de cualquier otro criterio.<sup>2</sup>

Hobbes va más allá afirmando que “derecho y moral pueden representarse como dos círculos que tienen el mismo centro, pero diversa circunferencia, más amplia la de la moral, más restringida la del derecho. Si es verdad que todos los delitos pueden ser considerados pecados, no lo es lo contrario” (Ferrajoli L., La cuestión del embrión entre el derecho y la moral, 2002, p. 256).

Ahora bien, Maquiavelo consideraba inútil calificar como inmoral la conducta humana, pues al hombre es como es, de la misma forma Hobbes nos indica que es preciso separar la moral del derecho, pues el derecho debe preocuparse de atender al ser como es y no como debe ser.<sup>3</sup>

Locke uno de los más sobresalientes racionalistas de la sociedad inglesa entre 1660 y 1690 afirmaba que los gobernantes no tienen que interferir en las decisiones individuales de las personas, negando que la religión pueda tener un efecto persuasivo contra el libertinaje, planteando para tal efecto una justicia afín a la ley de la naturaleza que será siempre para él la ley de la razón. Para Locke el principal derecho de los seres humanos es la propiedad sobre sí mismo.<sup>4</sup> Ante este

---

<sup>2</sup> Hobbes Thomas, *The Elements of law Natural and Politic*, 1640, charter 13, pp.46-47 (traducido): “El primer uso del lenguaje es la expresión de nuestras concepciones, es decir, engendrar en otro las mismas concepciones que tenemos en nosotros mismos; y esto se llama ENSEÑANZA; en donde si las concepciones de él que enseña continuamente acompañan sus palabras, comenzando en algo de la experiencia, entonces engendra la evidencia similar en el oyente que le comprende, y le hace saber algo, que por lo tanto se dice que APRENDA. Pero si no hay tal evidencia, entonces esa enseñanza se llama PERSUACIÓN, y no engendra más en el oyente, que lo que está en el orador, la opinión desnuda”.

<sup>3</sup> J. Ballesteros. *Sobre el sentido del derecho; introducción a la filosofía jurídica*, Madrid, Tecnos, 1986 (2da. Edición) pp.42

<sup>4</sup> Salvador García Miriam, *Estructura, alcance y significado de la teoría de la Justicia* ponencia de Derecho para la Universidad de Navarra: “El derecho principal del hombre será el de la propiedad, en sentido amplio, sobre su vida, su persona, su libertad y sus bienes, consistiendo, por tanto, la función de la justicia en la protección de las mismas. Destaca en su pensamiento, fruto del impacto de la

pensamiento, la iglesia anglicana empieza una cacería de brujas contra de los disidentes, pues para ellos era inconcebible que el ser humano anduviera a su libre albedrío ante los ojos de Dios.

Bentham, hacía referencia a la recíproca autonomía, es así que postula que la teoría liberal “tiene dos niveles, el nivel superior en la que aparece la defensa de la autonomía como forma de vida y los elementos justificatorios de la autonomía y el nivel inferior se encuentra la aplicación de la autonomía a diversos ámbitos, (...)” (Farrel, 1992, p. 26), referente al primer nivel esto no significa que al liberalismo sólo le interese si un individuo es autónomo o no, lo que más le interesa es que exista el derecho a tener autonomía.

Visto de esta manera, la autonomía se convierte en un ideal, la concepción kantiana “es una idea acerca de la tarea, actitudes y compromisos de los agentes racionales cuando ellos deliberan acerca de lo que deben hacer. Se vincula con aquello que debe contar como razones para la acción y con aquellos actos por los que se nos considera responsables.” (Dworking, p. 57). Esta idea proviene de la etimología griega autos= auto y nomos= regla del derecho que se aplicó en las ciudades griegas y luego a los individuos que toman sus propias decisiones.

En el siglo XIX se empezó a tener una percepción diferente acerca de la libertad, pues a través del liberalismo clásico se había hablado de la libertad considerando al Estado como su opresor, pero una vez que se instauran los gobiernos democráticos y la sociedad empieza a tener poder a John Stuart Mill le empieza a preocupar que la opinión y el juicio de esta sociedad sean las que determinen si la conducta de un individuo es o no correcta, obligando al Estado a

---

gloriosa revolución inglesa de 1688, la defensa y los vínculos entre el derecho a la propiedad personal y la libertad individual, lo que constituye una de sus principales aportaciones, recogidas principalmente en su Tratado sobre el Gobierno Civil”

crear leyes por esta presión, lo que se convierte en una amenaza a la libertad de los individuos.<sup>5</sup>

Las condiciones igualitarias que según Mill eran necesarias para llegar a alcanzar el principio de igualdad, tenía efectos negativos sobre la libertad de los individuos y era necesario defender esa libertad frente al avance de las nuevas formas de la sociedad, en este sentido se llega a una confrontación entre igualdad y libertad.

Norberto Bobbio bajo la inspiración de Benjamin Constant cree que el liberalismo clásico considera a la libertad como la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, así como en la repartición del poder, subordinando al individuo a la comunidad política, en cambio el liberalismo moderno, tiene como objetivo la defensa de la libertad individual, garantizando la vida privada de las personas, afirmando que “La participación directa en las decisiones colectivas termina por someter al individuo a la autoridad del conjunto y a no hacerlo libre como persona; mientras hoy el ciudadano pide al poder público la libertad como individuo”. (Bobbio, 1983, p. 8)

Según Bobbio “no es posible asumir la idea de igualdad como justificación de principio mayoritario”: (Bobbio, La regla de mayoría: límites y aporías, 1981, p. 468). Bobbio se refiere a los límites que vuelven improcedente la regla de la mayoría, para lo cual menciona tres tipos de límites: de validez, de aplicación y de eficacia, siendo los más importantes los de validez y de aplicación. El límite de validez hace

---

<sup>5</sup> “Mill John Stuard, *Sobre la libertad*, traducción de Ediciones Akal, 2014: “A Mill le preocupaban los efectos de la nueva forma de la sociedad de masas, y la presión de la opinión pública sobre los individuos que se acrecentaba inexorablemente con el avance de la democracia. Constató que la industrialización y la urbanización que acompañan a este proceso social y que constituye su condición de posibilidad hacia mejorar las condiciones materiales de vida y generan unos niveles mayores de igualdad social, pero al mismo tiempo se desarrollaba la tendencia a imponer una uniformidad y en el modo de estandarización en el modo de vida y en el pensamiento que podía llevar al desarrollo humano a un estado estacionario dominado por el conformismo, la quietud, la uniformidad y una forma de vida convencional de la que no resultaría posible escapar a los individuos

referencia a las reglas del juego que deben ser aceptadas por todos, de tal forma todos puedan jugar, vista como una forma de llegar a una decisión.

El límite de la aplicación consiste en aquellos temas no deben estar dentro de la esfera de decisión de las mayorías, el criterio de lo que deba o no tratarse dentro de esta esfera consiste en el carácter de opinable o no opinable de los mismos.<sup>6</sup>

Además, Bobbio los derechos humanos son de carácter inviolable, por lo que no pueden ser limitados o suprimidos a través de una consulta colectiva, aun cuando esta sea decidida por la regla de la mayoría.

Es importante también considerar la visión de Herbert Hart que indica que “el positivismo se usa para designar que no existe conexión necesaria entre derecho y moral o entre el derecho que es y el que debe ser, que en un sistema jurídico no tiene lagunas y las decisiones se deduzcan de reglas jurídicas preestablecidas”. (Marysol, 2007, p. 5)

La separación de la moral y el derecho ha sido considerada un principio del pensamiento liberal, pues el derecho no tiene por función reforzar la moral de los ciudadanos, sino el de tutelarlos, es así que el Estado no debe entrometerse en la vida privada de las personas, prohibiendo o sancionando estilos de vida, más bien debe garantizar eso sí la igualdad y la libertad individual. El término igualdad se refiere a que todos estamos bajo el mismo paraguas del derecho; pero como no todos tenemos las mismas opiniones, los mismos valores morales, el Estado laico le debe de garantizar su libertad individual, prohibiendo que se tipifique un comportamiento considerado inmoral por la mayoría como delito.

---

<sup>6</sup> Barbosa Vergara Antonio Carlos, Democracia y derechos humanos en la teoría política de Norberto Bobbio, 2005, p.124.- “Para Bobbio esta es una fuente importante (por lo menos amplia) de restricciones, en tanto que el criterio para determinar cuáles asuntos pueden ser decididos o no por las mayorías, consiste en el carácter opinable o no de los mismos, de tal suerte que las mayorías sólo pueden pronunciarse sobre las cuestiones opinables. Por lo tanto, cuestiones como los postulados éticos y los derechos fundamentales, al no ser opinables, quedan por fuera del ámbito de decisión de las mayorías”.

Tan valiosa fuente histórica era necesario abordar, a fin de hacernos el cuestionamiento de si el aborto considerado inmoral es un argumento para justificar la sanción penal para las mujeres que deciden hacerlo. Pero también es importante hacer la siguiente reflexión también: ¿la punibilidad del aborto los evita? La experiencia nos dice que no, pues la tutela de los embriones lo único que ha logrado son abortos clandestinos, lo que supone un riesgo para la salud de las mujeres, lesionando gravemente su dignidad.

Sobre este asunto Ferrajoli hace la siguiente afirmación “la pretensión de penalizar el aborto contrasta, pues, con los fundamentos mismos del derecho penal moderno. La cultura jurídica moderna fundada en la libertad individual, así como la moral laica fundada en la autonomía de la conciencia, nacen ambas, repito, de su recíproca autonomización” (Ferrajoli L., La cuestión del embrión entre el derecho y la moral, 2002).

## **2.1 Principios del sistema penal**

### **Principio de lesividad**

El principio de lesividad, que permite que las conductas privadas de las personas estén libres de ser sancionadas por que no perjudican a terceros, es aquella zona de libertad, en la cual el Estado no tiene injerencia, de tal forma que este principio puede deslegitimar una intervención punitiva, frente a una situación de conflicto, se lo puede considerar como un sistema destinado a limitar la intervención penal tal como lo indica Ferrajoli<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> (Ferrajoli L., Derecho y Razón, 2009, p. 466) “es denominador común a toda la cultura penal ilustrada: de Hobbes, Pufendorf y Locke a Beccaria, Hommel, Bentham, Pagano y Romagnosi, quienes ven en el daño causado a terceros las razones, los criterios y la medida de las prohibiciones y de las penas. Sólo así las prohibiciones, al igual que las penas, pueden ser configuradas como instrumentos de minimización de la violencia y tutela de los más débiles contra los ataques arbitrarios de los más fuertes en el marco de una concepción más general del derecho penal como instrumento de protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos”

El principio de lesividad en otras palabras prohíbe al Estado aplicar sanciones cuando no se lesiona de un bien ajeno, se habla que el aborto lesiona el derecho del embrión, pero más bien lo que hay es un conflicto entre los bienes jurídicos, por un a lado los derechos fundamentales (derecho a la dignidad, libertad de decidir, igualdad de trato, al pleno desarrollo de su personalidad) frente al derecho a la vida de un embrión.

### **Principio pro homine**

Es un principio que dentro de un ordenamiento jurídico plantea el entendimiento de varias normas o fuentes de derechos humanos, sean estas locales o internacionales, luego de lograr su compatibilidad para alcanzar los derechos protegidos.<sup>8</sup>

Este principio admite que las normas que mencionan contenidos de derechos protegidos en los tratados deben dar cabida en el ordenamiento jurídico de un país de tal forma dicha interpretación garantice en mayor medida la protección de derechos.

### **2.3. Los derechos fundamentales**

Para Ferrajoli la pregunta al cuestionamiento de ¿qué son los derechos fundamentales? tiene dos respuestas: a través del iuspositivismo que representa una tesis jurídica<sup>9</sup> y del iusnaturalismo que es de naturaleza axiológica.<sup>10</sup> Pero de manera más sencilla afirma que los “derechos fundamentales serían aquellos derechos que,

---

<sup>8</sup> (Pinto, 1997, pp. 163,164) se ha dicho en reiteradas ocasiones y oportunidades que los textos constitucionales e internacionales que consagran derechos deben ser interpretados de buena fe, y, en caso de duda, conforme a la cláusula pro homine. Es decir: estando siempre a la interpretación que garantice en mayor medida los derechos protegidos, e inversamente, a la disposición o normativa más restringida cuando se trata de imponer limitaciones al ejercicio de esos derechos<sup>1</sup>

<sup>9</sup> Ferrajoli Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, 2007, p. 289. El iuspositivismo, es aquella según la cual son derechos fundamentales, “por ejemplo en el ordenamiento italiano, la libertad personal, la libertad de expresión, de reunión y de asociación, los derechos a la salud, a la educación y a la seguridad social”

<sup>10</sup> Ferrajoli Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, 2007, p. 289. “se deben considerar [como] fundamentales, por ejemplo, el derecho a la vida, la libertad de conciencia, las otras libertades civiles, los derechos a la subsistencia y otros similares, gracias a los cuales se aseguran la dignidad de la persona, o la igualdad, la paz u otros valores ético-políticos que se decida, precisamente, asumir como fundamentales”

en un ordenamiento dado, se reconocen a todas las personas —o, en su caso, sólo a todos los ciudadanos— por el mero hecho de serlo. Se trataría de derechos inherentes a la condición de persona o de ciudadano, tal como ésta es concebida en dicho ordenamiento; y, por eso mismo, serían derechos universales, en el sentido de que corresponden necesariamente a todos los miembros del grupo (personas o ciudadanos). (Diez-Picazo, 2013)

### **2.3.1 El derecho a la libertad**

Libertad es la potestad que tiene el ser humano de obrar de acuerdo a su consciencia, ya lo decía Kant “libertad es igual a la autonomía de la voluntad” (Kant, 1785) autonomía que lo hará tomar sus propias decisiones, tal como lo menciona Manuel Alonso “La libertad es, para el hombre, la raíz misma de sus decisiones todas” (Alonso, 1956) de ella depende su razón de ser y se proyecta al mundo, cometiendo errores, pero también alcanzar sus objetivos.

La naturaleza del hombre es autónoma, se vale por sí, no necesita de autoridad alguna para poder conducirse, ya lo decía Ossorio, la libertad es el “estado existencial del hombre en el cual este es dueño de sus actos y puede autodeterminarse conscientemente sin sujeción a ninguna fuerza o coacción psicofísica interior o exterior”. (Ossorio, 1974, p. 553)

Desde el punto de vista jurídico, “la libertad suele definirse como la facultad de hacer u omitir aquello que no está ordenado ni prohibido” (García E.)

John Stuart Mill tiene el concepto de libertad asociado a la justicia, aduciendo que la sociedad sólo puede limitar su libertad, cuando se haya cometido una violación a los derechos fundamentales, por lo que “la coacción sólo está legitimada, por tanto, si son transgredidos determinados principios de la justicia social”. (Akal, 2014)

La Declaración Universal de Derechos Humanos menciona el derecho de libertad en su cláusula primera “Todos los seres humanos nacen libres”<sup>11</sup> y lo coloca como el principal objetivo por el que deben de esforzarse cada una de las naciones.

### **2.3.2. Principio de igualdad o no discriminación**

Los ordenamientos jurídicos en la actualidad tanto a nivel nacional como internacional recogen este principio y que motiva a los Estados a desarrollar políticas que permita dar un trato igualitario a sus ciudadanos, de acuerdo a Rabossi “en todos los aspectos relevantes los seres humanos deben ser considerados y tratados de igual manera, es decir, de una manera uniforme e idéntica, a menos que haya una razón suficiente para no hacerlo”. (Rabossi, 1988)

El principio de igualdad ya se mencionaba en artículo 1 de la declaración francesa de derechos de 1789 “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”<sup>12</sup> de la misma forma lo hace la primera cláusula del Artículo primero de la Declaración Universal de los Derechos Humanos menciona<sup>13</sup> como también la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre<sup>14</sup>.

Debemos de entender entonces que el principio de igualdad es el tratamiento paralelo entre los considerados iguales y, desiguales, a quien la ley justificadamente los considera diferentes. El deber de un Estado es garantizar a todas las personas un trato igualitario, es así que “el principio de igualdad representa uno de los pilares de toda sociedad bien organizada y de todo Estado constitucional. Este principio impone

---

<sup>11</sup> (ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948) Art.1 “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”

<sup>12</sup> **Fuente especificada no válida.** Art.1

<sup>13</sup> (ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948) Art. 1.- “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”

<sup>14</sup> (Declaración americana de los derechos y deberes del hombre, 1948) Art. 2 “Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”

al Estado el deber de tratar a los individuos, de tal modo que las cargas y las ventajas sociales se distribuyan equitativamente entre ellos”. (Bernal, 2005, p. 258)

El principio de no discriminación se encuentra establecido en el artículo 2 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948<sup>15</sup> , en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en su artículo 21<sup>16</sup> en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) en su artículo 26 indica que “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley” <sup>17</sup>, el principio de no discriminación está considerado en los ordenamientos jurídicos de tal forma se prohíban diferenciaciones arbitrarias a los ciudadanos y dejan abiertas las posibilidades de incluir otras causales de discriminación.

Es así que la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), consagra en el artículo 12, inciso 1, “el derecho de la mujer a acceder, sin discriminación alguna, a los servicios de la atención médica.” (Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW),, 1979) y sugiere a los países signatarios adoptar políticas que permitan eliminar cualquier forma de discriminación en contra de las mujeres, y que permitan crear acceso de servicios de atención médica, incluyendo los servicios de atención para la planificación familiar,

---

<sup>15</sup> **Fuente especificada no válida.** Art. 2.- 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamadas en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. 2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

<sup>16</sup> (Europea, 2000)

<sup>17</sup> **Fuente especificada no válida.** Art. 26

#### **2.3.4. Derecho a la privacidad**

El derecho a la privacidad, es aquel que se encuentra consagrado en el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>18</sup> y garantiza a las personas el derecho de guardar reserva respecto de su vida privada, de la misma forma se lo invoca en el artículo 5 de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre<sup>19</sup> este mismo derecho, lo podemos encontrar en el artículo 66 numeral 20 de la Constitución que menciona acerca del derecho de los ciudadanos a la intimidad personal y familiar.

La sentencia Roe contra Wade es el caso más emblemático respecto a la legalización del aborto, considerando el principio de privacidad como derecho fundamental, el que tienen todas las personas y que limita al Estado en ordenar que una mujer continúe con su embarazo si esta se niega.

#### **2.3.5. Los derechos fundamentales y el acceso al aborto**

Partiendo de la pregunta ¿Existen derechos fundamentales específicamente de las mujeres?, es decir que le correspondan únicamente a la mujer, por el hecho de ser mujer, en varios debates se han establecido tres: la libertad femenina, la inviolabilidad del cuerpo de la mujer y la autodeterminación en tema de aborto. Sin embargo, el Dr. Ferrajoli en su libro “Derechos y Garantías. La ley del más débil” establece que la libertad personal y la inviolabilidad del cuerpo no son derechos exclusivos de la mujer, las libertades exigen formas de garantías ligadas a la dimensión de la efectividad de los derechos y no a su dimensión normativa.

---

<sup>18</sup> (ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948) Art. 12.- “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”.

<sup>19</sup> (Declaración americana de los derechos y deberes del hombre, 1948) Art. 5.- Artículo 5 - Derecho a la protección a la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

El Dr. Ferrajoli establece que existe un derecho que es relativo únicamente a las mujeres “derecho a la autodeterminación en materia de maternidad, consecuentemente de aborto, que no se encuentra reconocido en ninguna legislación. Este derecho fundamental es exclusivo de las mujeres, por múltiples razones: forma un todo con la libertad personal, representa lo que John Stuart Mill llamaba “soberanía” de cada uno sobre la mente y el propio cuerpo, es decir que cualquier decisión por intereses extraños, en este caso a los de la mujer representa una lesión ya que, al no tener autonomía al decidir sobre su maternidad, la mujer es usada como instrumento de procreación. (Ferrajoli L. , 2010)

Si bien nos presentamos con dos derechos que se contraponen Derecho a la libertad sexual o reproductiva y derecho a la vida, a diferencia de otra prohibición penal, la prohibición del aborto equivale a una obligación la de convertirse en madre, llevar un embarazo, parir, criar a un hijo proveerle de asistencia y cuidado. Este derecho o poder de traer personas al mundo, es por decirlo de cierta forma constituyente, natural inherente de manera exclusiva a la mujer, este no es solo el derecho a la libertad, sino que con lleva responder a obligaciones públicas: salud, educación; pero principalmente de la maternidad como de aborto.

En materia de gestación las mujeres y los varones no son iguales, por lo que, no podemos comparar el derecho a la maternidad voluntaria con el derecho a la paternidad voluntaria. La gestación, el parto, la decisión de traer o no al mundo a través de un cuerpo femenino le corresponde solo a la mujer, caso contrario se desvaloriza a estas personas reduciéndolas a instrumentos de procreación, si la decisión de su cuerpo depende de otra persona se estaría subordinando y por lo tanto ejerciendo un poder del hombre sobre la mujer que violaría al mismo tiempo la libertad de las mujeres y el igual valor de las personas.

Es decir que, al reconocer el derecho a la inviolabilidad del cuerpo, este aplica tanto para varones como para mujeres, pero al reconocer el derecho a la maternidad voluntaria, por las razones antes expuesta es exclusivo de la mujer.

En Ecuador en la actualidad se está proponiendo despenalizar el aborto por violación y esto ha vuelto abrir el debate que durante décadas se mantiene en varios países alrededor del mundo, acerca de la salud sexual<sup>20</sup> y reproductiva de la mujer, consagrado en la Constitución y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

El Comité de Derechos Humanos y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer recomiendan han insistido en que los Estados revisen sus leyes en las que se penaliza o restringe el aborto preocupación entre las leyes que restringen el aborto.<sup>21</sup> Pues el aborto es un procedimiento clínico requerido sólo por mujeres y la restricción de procedimientos clínicos es una forma de discriminación en su contra.

El derecho a la integridad física, es otro de los derechos vulnerados, pues cuando una mujer se ve forzada a continuar con un embarazo no deseado y la ley obliga a que la mujer lo continúe, implica, una intromisión del Estado en la decisión de qué hacer con su cuerpo, tal como lo manifiesta Kant “el hombre nunca puede ser manejado como medio para los propósitos de otro ni confundido entre los objetos del derecho real” (Kant, 1785, p. 166) así mismo destaca que “el hombre no puede ser utilizado únicamente como medio por ningún hombre (ni por otros, ni siquiera por sí

---

<sup>20</sup> **Fuente especificada no válida.**

<sup>21</sup> (Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW),, 1979).- De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 21 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el Comité puede hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados Partes. Esas sugerencias y recomendaciones de carácter general se incluirán en el informe del Comité junto con las observaciones de los Estados Partes, si las hubiere. Hasta la fecha el Comité ha adoptado un total de 25 recomendaciones generales

mismo), sino siempre a la vez como fin, y en es consiste precisamente su dignidad (personalidad)". (ibidem, pg. 335)

El principio de libertad de la mujer se vulnera cuando el Estado sanciona con pena privativa de libertad el aborto consentido, de acuerdo con nuestra legislación, una decisión que solamente le compete a ella está siendo sancionada con prisión.

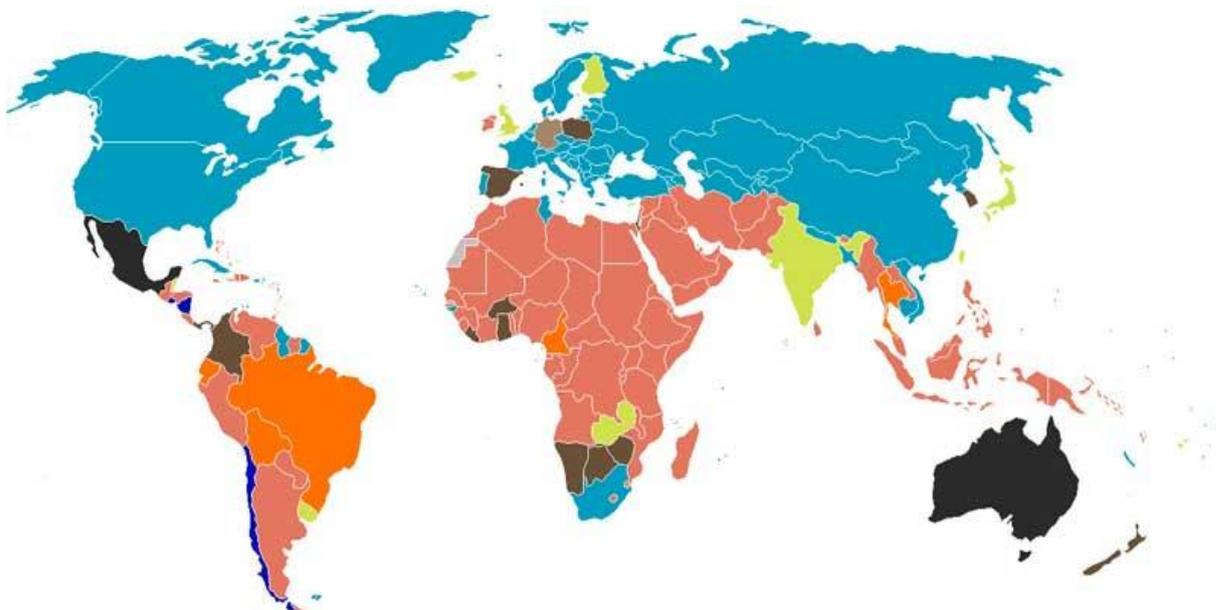
Las decisiones sobre cuándo y cuántos hijos tener es un asunto personal, que tiene que ver con la vida privada de las personas, por lo que nadie tiene puede inmiscuirse; cuando una mujer se embaraza y decide interrumpir su embarazo no puede ser coaccionada a no hacerlo, pues se trata de una decisión estrictamente personal, en la que el Estado no puede intervenir a través de legislaciones que criminalicen su decisión.

La Declaración y Programa de Acción de Viena afirma en su artículo 18 "Los derechos humanos de la mujer y de la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales". (La Declaración y Programa de Acción de Viena, 1993)

Esta declaración insta a los Estados, a los organismos internacionales, a las organizaciones no gubernamentales a que acrecienten sus esfuerzos para lograr la protección integral de la mujer y el pleno disfrute de condiciones de igualdad de todos los derechos fundamentales.

## 2.4. El aborto en el mundo

La situación legal sobre el tema de la interrupción voluntaria del embarazo (aborto) es muy diversa, desde el libre acceso hasta penas por aborto inducido.



**Ilustración 1.** Legislación sobre la práctica del aborto en Países hispanoamericanos

**Fuente:** AbortarLegalmente.com

■ A pedido de la mujer.

■ Por peligro para la vida de la madre, la salud física y psíquica, factores socioeconómicos, y/o las malformaciones fetales.

■ Illegal excepto en violación, riesgo para la vida de la madre, problemas de salud física o psíquica y/o las malformaciones fetales.

■ Illegal excepto por peligro para la vida de la madre, violación y/o problemas de salud física o psíquica.

■ Illegal excepto en casos de riesgo para la vida de la madre, o problemas de salud física y/o psíquica.

■ Illegal sin excepciones

■ Dependiendo de la región

■ No tenemos información

Varios colores: ilegal pero tolerado. (Abortarlegalmente.com, s.f.)

En Argentina el Código Penal señala que la aplicación de la ley no es punible en los siguientes casos:

1. Si existiere un peligro sobre la vida o la salud de la mujer.
2. Aborto en caso de que haya violación sobre la mujer.

El Ministerio de Salud de Argentina elaboró la "Guía técnica para la atención integral de los abortos no punibles. En esta guía define las medidas para el acceso al aborto permitido por la ley, además de promover la igualdad, la justicia social y promover una mejora en los temas de salud sexual y reproductiva.

En Bolivia, el aborto se encuentra penado desde el año 1973. Establece que puede ser realizado en casos excepcionales y con previa autorización judicial.

Los casos en que puede realizarse el aborto son: por violación, estupro, incesto, o cuando la salud o vida de la mujer corra peligro.

En Brasil, la interrupción voluntaria del embarazo puede ser realizada en casos de violación, embarazo de riesgo para la mujer o malformaciones cerebrales del feto.

En Chile, el Código Penal de 1874 lo tipificaba como delito, pero en 1931 se establecieron excepciones con fines terapéuticos. En el 2015 en el gobierno de Michelle Bachelet, presentó un proyecto de ley que despenalizaba parcialmente el aborto, solo en los siguientes casos: peligro para la vida de la mujer, inviabilidad fetal y violación. El mismo fue aprobado por el Congreso Nacional en agosto 3/2017.

En Colombia existe la despenalización parcial del aborto, es permitido en las causales: cuando existe peligro para la salud física o mental de la mujer, malformación del feto, en caso de violación, inseminación artificial no consentida.

En Costa Rica, la interrupción voluntaria del embarazo es permitido solo en casos de violación (aborto terapéutico) y para prevenir daños en la salud de la madre.

Cuba desde 1965, tiene la ley más permisiva de los países suramericanos, la mujer puede acceder a este tratamiento, en cualquier caso, sin tener una razón específica. Puede obtener el servicio de forma libre y gratuita.

El Salvador a diferencia de Cuba es uno de los países con las leyes más estrictas en el tema de aborto, no hay ninguna flexibilidad, incluso en los casos donde es necesario proteger la vida de la mujer, debido a las complicaciones de sus embarazos, las penas alcanzan los 40 años de prisión debido a que las mujeres son juzgadas por el delito de homicidio.

La Organización de las Naciones Unidas ha hecho un llamado a los legisladores de el Salvador para que realicen una reforma y legalicen el aborto, puesto que la hostilidad con respecto a las leyes vigentes pone en peligro la salud y hasta la vida de las mujeres.

En Guatemala el aborto es un delito, que se encuentra tipificado en Código Penal Guatemalteco, incluso tiene un capítulo. Este código señala casos de aborto no punible: peligro sobre la vida o la salud de la mujer, el aborto terapéutico o si fue realizado sin haber procurado causar un daño directo al feto.

En Honduras, el aborto es ilegal, incluso cuando es resultado de una violación e incesto, cuando la vida de la mujer está en peligro y cuando hay inviabilidad fetal fuera del útero. La persona que haya ayudado a realizar un aborto puede ser acusada y privada de su libertad. Inclusive el gobierno prohíbe la anticoncepción de emergencia, la conocida como la “pastilla del día después”. Se estima que el 40% de los embarazos registrados en Honduras no fueron planificados.

La Organización de las Naciones Unidas, se ha pronunciado y ha solicitado a los legisladores flexibilizar las leyes con respecto al tema del Aborto.

En México, la legalización del aborto es de acuerdo a las regiones y estados, pero esta penalizado en 18 de las 30 constituciones que rigen el país. En el distrito Federal las mujeres pueden ejercer este derecho en las primeras doce semanas, existen centros de salud especializados en esta materia, pero no aplica a todo el país, penalizando hasta con 30 años de prisión.

En México, los códigos penales también estipulan excepciones para acceder al aborto, tales como: si es producto de una violación, o cuando la vida de la mujer esta en riesgo, esta información varía según la ciudad.

En Nicaragua, desde el año 2008 no se admiten excepciones para la interrupción voluntaria del embarazo, pese a que anteriormente existía el aborto terapéutico. El código penal nicaragüense incluye un capítulo sobre el tema del aborto.

En Panamá el aborto es ilegal, salvo en los casos que amenace la salud o la vida de la mujer, o si el embarazo es resultado de una violación. La pena privativa de libertad puede ser de uno hasta diez años dependiendo del consentimiento de la mujer.

En Paraguay el aborto es ilegal, se exceptúan los casos en que la vida o la salud de la mujer está en riesgo. La pena privativa de libertad dependerá del consentimiento de la mujer. La persona que ayude en la interrupción voluntaria del embarazo también puede ser privada de su libertad. La pena puede ir de 2 a 10 años.

En Perú la única interrupción voluntaria del embarazo es el aborto terapéutico, la pena para la mujer que se realice un aborto puede ser hasta dos años, y entre uno a cinco años para la persona que realice un aborto inducido ilegal.

En República Dominicana las leyes también son severas, es de los países donde el aborto es completamente ilegal. La pena máxima en este país es de 30 a 40 años de prisión.

En Venezuela el aborto es considerado un delito, excepto en los casos que exista una amenaza sobre la vida o la salud de la mujer o si el embarazo es resultado de una violación.

La pena puede ser de 6 meses a tres años de prisión. Cabe mencionar que en Venezuela la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo se realiza en clínicas privadas infringiendo las leyes penales de este país.

Uruguay es uno de los países que, al igual que Cuba es permisivo en el tema de la interrupción voluntaria del embarazo. Tiene una legislación en cuanto el acceso al aborto.

El aborto en Uruguay solo puede realizarse en las primeras 12 semanas de gestación y hasta 14 semanas en caso de violación, siempre que la mujer cumpla con el procedimiento establecido.

El procedimiento consiste en que la mujer que decida interrumpir de forma voluntaria su embarazo debe asistir a una consulta con un ginecólogo y manifestar su intención de abortar.

Luego se reúne con un equipo interdisciplinario, conformado por un médico, psicólogo, y un asistente social, quienes le asesoran sobre los riesgos del procedimiento para interrumpir el embarazo, y las demás opciones que tiene en caso de desistir de realizarse un aborto.

Tercero, la mujer debe tomar mínimo cinco días para analizar si desea seguir con la interrupción de su embarazo y coordinar los detalles de la interrupción del embarazo con medicamentos.

Cuarto, este paso está incluido en el reglamento elaborado por el Ministerio de Salud Pública de Uruguay, que señala que la mujer que haya abortado debe asistir a una nueva consulta con un ginecólogo, con el objetivo de monitorear al paciente.

Además de esto, se debe llenar el formulario de consentimiento que explica la dosis, vías, e intervalos para ingerir los medicamentos abortivos. Además, explica los efectos, contraindicaciones, precauciones y riesgos que la mujer puede presentar.

Para mayo 2018 Uruguay redujo el once por ciento de los embarazos no planificados en mujeres entre de 20 y 30 años, sorpresivamente la salud de los recién nacidos mejoró. Esto se debe a que los embarazos no planificados generalmente han tenido menos controles prenatales, y estos bebés registraban un menor peso al nacer.

#### **2.4. El aborto en el Ecuador**

Según datos del 2014 a junio 2019, Se han receptado 286 denuncias por aborto consentido según la Fiscalía y del año 2014 al 2018 se han ingresado 134 Juicios por aborto consentido según Judicatura. La provincia que ha judicializado a más mujeres por aborto consentido es Pichincha, donde se registran 23 causas; seguido de Guayas con 15 causas, provincia con la mayor población afrodescendiente del país; en tercer lugar, Morona Santiago con 13 causas y en cuarto lugar Cotopaxi con 10 causas, estas dos últimas provincias con alto porcentaje de población indígena.



**Gráficos 1:** Número de casos de aborto consentido por provincia

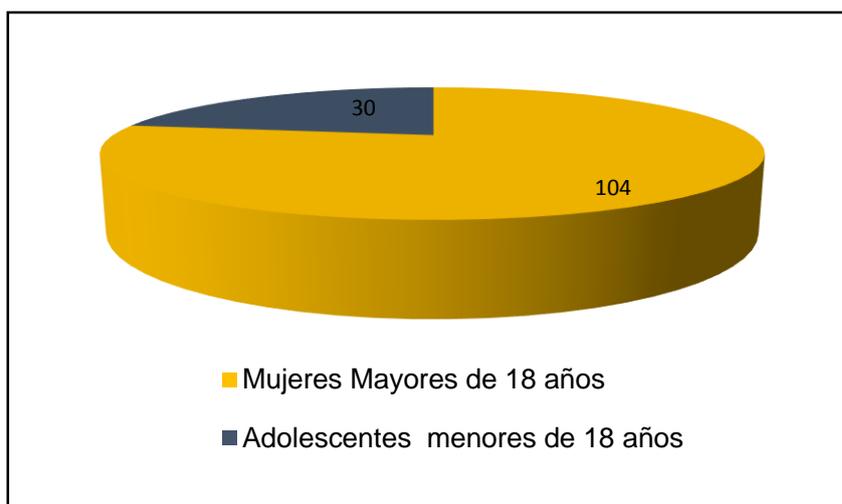
**Fuente:** Consejo de la Judicatura

**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

El Consejo de la Judicatura registra las causas de aborto consentido diferenciando los dos incisos del Art. 149 del COIP que establece que: “La persona que haga abortar a una mujer que ha consentido en ello, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. La mujer que cause su aborto o permita que otro se lo cause, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años”. Dando como resultado de las 134 causas ingresadas, 80 son mujeres que abortaron de forma consentida y 54 son personas que acompañaron o hicieron abortar a las mujeres con su consentimiento, estas personas pueden ser médicos, familiares, amigos, etc.

De acuerdo con un estudio realizado por Wambra y Surkuna según datos del Consejo de la Judicatura de las 134 causas ingresadas desde el 2014 al 2018, 30 causas fueron contra adolescentes menores de 18 años, que representan el 22%. Estas jóvenes fueron juzgadas como adolescentes infractoras.

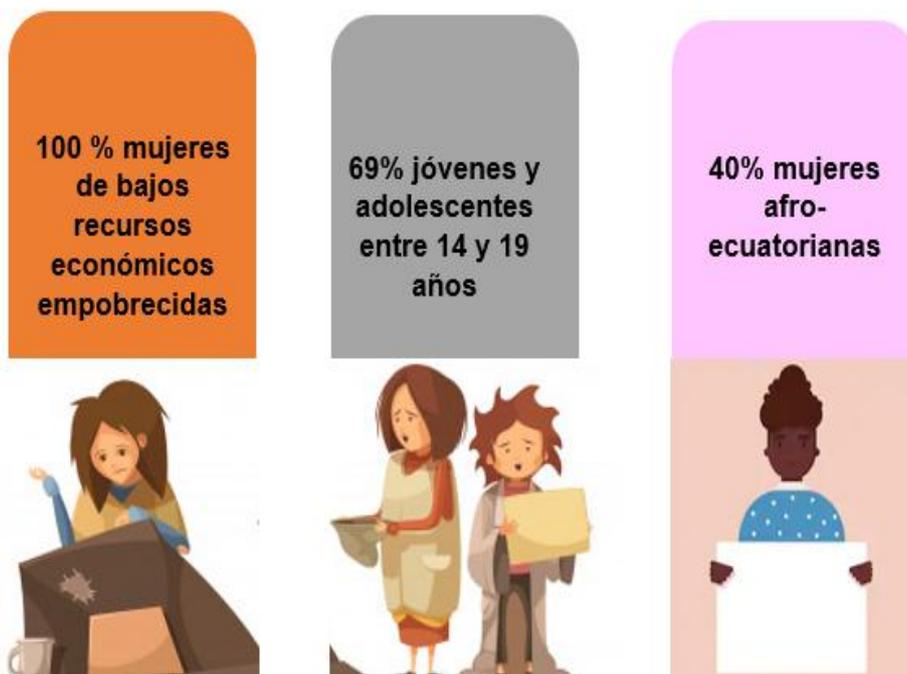
(<https://wambra.ec/mujeres-criminalizadas-aborto/>, 2019)



**Gráficos 2:**Procesos Judiciales por aborto consentido por edad  
**Fuente:** Consejo de la Judicatura  
**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

Los datos proporcionados por Fiscalía General del Estado y Consejo de la Judicatura no brindan información del nivel socioeconómico de las personas que han sido judicializadas, sin embargo, según el Informe de Acceso a la Justicia de las Mujeres en Ecuador presentado por varias organizaciones de mujeres y de derechos humanos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que el 100% de las mujeres juzgadas provienen de bajos recursos económicos, el 69% de las mismas tenían entre 14 y 19 años, y el 40% de los casos las mujeres son afroecuatorianas.

Estos datos demuestran la aplicación actual entre la criminalización del aborto y la pertenencia a grupos vulnerables, concluyendo que la penalización del aborto comprende un problema de injusticia social. (SURKUNA, Febrero 2018)



**Gráficos 3:** Mujeres criminalizadas por aborto

**Fuente:** Consejo de la Judicatura

**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

La mayoría de las historias de las mujeres sentenciadas por aborto tienen varios puntos similares: son de barrios populares o sector rural, apellidos de ascendencia indígena o afrodescendiente, trabajos precarios o desempleadas, bajo nivel de educación, menores de 25 años, muchas de ellas aseguran haber sido víctimas de violencia de género, la mayoría abortó con pastillas y llegaron a los hospitales por sangrados, dolores, complicaciones en su salud.

Esto se comprueba al revisar una por una las sentencias de las causas de aborto consentido en el Consejo de la Judicatura.

Año a año cientos de mujeres llegan a centros de salud en busca de atención por un aborto, pero solo las que cumplen con el perfil antes detallado son denunciadas.

Pilar Rasa, abogada de Surkuna y directora del Observatorio de Género del Colegio de Abogados de Pichincha dijo: “No importa el estrato social de la mujer, ella puede decidir abortar, por cualquier motivo, pero solo las mujeres de escasos recursos, debido a que se realizan abortos inseguros, en condiciones precarias terminando en centros de salud pública donde las denuncian de forma inmediata. Las mujeres de estratos sociales medios y altos abortan en otras condiciones, porque pueden pagar centros de atención de salud seguros y se respeta la confidencialidad y no son denunciadas

A esto concuerda José Miguel Vivanco, director para las Américas de Human Right Watch, quien explicó que, basado en estudios realizados, en países donde el aborto está penalizado no desmotiva esta práctica, al contrario la vuelve insegura, puesto que, obliga a las mujeres a practicar una interrupción del embarazo en circunstancias precarias, ilegales, clandestinas, y sobre todo aquellas mujeres que no disponen los recursos para interrumpir su embarazo. (<https://wambra.ec/mujeres-criminalizadas-aborto/>, 2019)

## **2.5. Marco conceptual**

Aborto: llamado también como la Interrupción Voluntaria del embarazo IVE, la Organización Mundial de la Salud define el aborto como la Interrupción del embarazo cuando el feto todavía no es viable fuera del vientre materno.

Y establece que la viabilidad extrauterina es un concepto cambiante que depende del progreso médico y tecnológico, estando actualmente entorno a las 22 semanas de gestación. (Organización Mundial de la Salud, 2009)

Aborto ilegal: Aborto inducido cuando se realiza en un país cuyo ordenamiento jurídico lo prohíbe.

Aborto inseguro o peligroso: La Organización Mundial de la Salud define como aborto inseguro o peligroso, el aborto realizado por personas que carecen de las habilidades y conocimientos necesarios, o en un ambiente que no cumple con mínimos estándares médicos.

Aborto legal: Aborto inducido cuando se realiza en un país cuyo ordenamiento jurídico lo permite.

Derechos Fundamentales: Según el Dr. Luigi Ferrajoli los derechos fundamentales son aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del estatus de personas, de ciudadanos o de sujetos con capacidad de obrar. Estos derechos son derechos indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles, personalísimos. (Ferrajoli L. , 2010)

## **2.6. Marco Legal**

### **2.6.1. Constitución de la República del Ecuador 2008 y Tratados**

#### **Internacionales**

El artículo 66 de La Constitución del Ecuador en el numeral 3 literal a) reconoce el derecho a la libertad de las personas, garantizando para ellas el derecho a la integridad personal, que incluye la integridad física, psíquica, moral y sexual, además en el numeral 9 ídem establece “el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, su vida y orientación sexual”<sup>22</sup>. El numeral 20 señala el derecho a la intimidad personal y familiar, todos estos derechos que están implícitamente contenidos en la decisión de las mujeres de interrumpir su embarazo.

---

<sup>22</sup> (CRE, 2008) Artículo 66 numeral 9

Los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador se encuentran bajo la protección de los Tratados Internacionales de derechos humanos, otorgándole a estos derechos el rango constitucional de acuerdo con lo que menciona el artículo 11 de la Constitución<sup>23</sup>.

De esta forma la Declaración Universal de Derechos Humanos garantiza el derecho a la privacidad en su artículo 12, mencionando que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”. (ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948)

En tal sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra en su artículo 17 que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación”. (ONU, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966)

### **2.6.2. Tipificación de aborto en el Ecuador**

La conducta del aborto se encuentra en el sistema penal ecuatoriano desde sus inicios, esto es desde 1837 en el artículo 456.

Ya en nuestros días, a partir de la aprobación de la Constitución de la República del 2008, era necesario realizar una reforma al Código Penal, es así que en año 2013 se discute dicha reforma en la Asamblea y un grupo de asambleístas del partido de gobierno de aquel entonces proponen despenalizar el aborto por violación, sin embargo, esta propuesta no fue considerada y al final el Código

---

<sup>23</sup> (CRE, 2008) Artículo 11: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”. Así mismo el Artículo 426: “Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación.”

Orgánico Integral Penal (COIP), tipifica el aborto como delito, en donde el sujeto pasivo es el embrión, embrión al que de acuerdo a la Constitución del 2008 se le vulnera el derecho a la vida, el sujeto activo puede ser además de la gestante, cualquier persona que de acuerdo a diferentes circunstancias puede causar un aborto, tal como lo indican el artículo 147, 148 y 149 ibidem.<sup>24</sup>

La gravedad de la sanción del artículo 147 está determinada en si el aborto que causa la muerte de la gestante fue consentido o no, si fue consentido la pena privativa de libertad es de siete a diez años, de lo contrario será de trece a dieciséis años la pena privativa de libertad.

El no consentimiento es la principal característica del artículo 148 del COIP, que sanciona a quien haga abortar de manera no consentida a una mujer con la pena privativa de libertad de cinco a siete años.

En el artículo 149 del mismo código donde se refiere al aborto consentido, a quien le cause el aborto a una mujer se lo sancionará de uno a tres años de pena privativa de libertad y a la mujer que lo permita se le impondrá una sanción de seis meses a dos años de pena privativa de libertad.

El consentimiento consiste según Silva, en que la mujer esté de acuerdo con el aborto y conozca las consecuencias del mismo, “en este caso la mujer está de

---

<sup>24</sup> (Código Orgánico Integral Penal) Art. 147.- “Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer causen la muerte de esta, la persona que los haya aplicado o indicado con dicho fin, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años, si la mujer ha consentido en el aborto; y, con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años, si ella no lo ha consentido”.

(Código Orgánico Integral Penal) Art. 148.- “La persona que haga abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si los medios empleados no han tenido efecto, se sancionará como tentativa”.

(Código Orgánico Integral Penal) Art 149.- La persona que haga abortar a una mujer que ha consentido en ello, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. La mujer que cause su aborto o permita que otro se lo cause, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

acuerdo en que se le practique el aborto, conoce la naturaleza y consecuencia del acto.” (Silva, 1991)

El COIP también garantiza la no punibilidad del aborto en las siguientes excepciones que están estipuladas en el artículo 150: para salvar la vida de la madre y cuando se produzca a causa de una violación a una mujer discapacitada,<sup>25</sup> pero deja un vacío al no especificar en qué casos se considera que la madre pone en riesgo su salud, ante esto el autor Silva hace referencia, indicando que “corresponde a la medicina establecer la procedencia de este aborto lícito, los casos, situaciones, enfermedades, patologías, infecciones, la causa que los justifiquen”. (Silva, 1991)

---

<sup>25</sup> (Código Orgánico Integral Penal) Art. 150.- “El aborto practicado por un médico u otro profesional de la salud capacitado, que cuente con el consentimiento de la mujer o de su cónyuge, pareja, familiares íntimos o su representante legal, cuando ella no se encuentre en posibilidad de prestarlo, no será punible en los siguientes casos:

1. Si se ha practicado para evitar un peligro para la vida o salud de la mujer embarazada y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.
2. Si el embarazo es consecuencia de una violación en una mujer que padezca de discapacidad mental”.

A efectos de analizar la evolución del código penal ecuatoriano a continuación el detallamos la tipificación del aborto desde

<b>CÓDIGO PENAL 1837</b>
<b>CAPÍTULO III</b> <b>DEL ABORTO, EXPOSICION DE PARTO Y OTROS DELITOS CONTRA LA</b> <b>EXISTENCIA NATURAL O CIVIL DE LOS NIÑOS</b> <b>DEL ABORTO</b>
<p>Art. 456.- Los que causaren el aborto de alguna mujer por cualquiera de los medios o arbitrios análogos para lograrlo, serán castigados del modo siguiente: Si emplearen los medios o arbitrios expresados sin consentimiento o conocimiento de la mujer, sufrirán una prisión de dos a seis años, y si lo hicieren con consentimiento o conocimiento de ella, el tiempo de la prisión será de uno a cuatro años.</p> <p>Art. 457.- Los médicos, cirujanos, boticarios o comadrones, que indicaren, aconsejaren o suministraren, cualquiera de los medios o arbitrios expresados, serán condenados a obras públicas por dos a seis años; pero si se hubiere verificado el aborto, el término de la condena a obras públicas, será de seis a diez años.</p> <p>Único.- Las parteras que incurrieren en los casos de este artículo, sufrirán su condena con arreglo al artículo 27 del título preliminar.</p>

**Tabla 1.-** Código Penal  
**Fuente:** Código Penal 1837  
**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

<b>CÓDIGO PENAL 1871</b>
<b>DE LOS CRIMENES Y DELITOS CONTRA EL ORDEN DE LAS FAMILIAS Y CONTRA LA MORAL PÚBLICA DEL ABORTO</b>
<p>Art. 371.- Todo individuo que por alimentos, bebidas, medicamentos, violencias o por cualquier otro medio, hubiere intencionalmente hecho abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será castigado con reclusión de tres a seis años.</p> <p>Si los medios empleados no han tenido efecto se aplicará el Art. 9.</p> <p>Art. 372.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de producirlo, el culpable será castigado con una prisión de tres meses a dos años, y con una multa de diez a cincuenta pesos.</p> <p>Art. 370.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de causarlo, el culpado será castigado con prisión de tres meses a dos años, y multa de ocho a cuarenta sucres.</p> <p>Art. 335.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de causarlo, el culpado será castigado con prisión de seis meses a dos años.</p> <p>Si las violencias han sido cometidas con premeditación o con conocimiento del estado de la mujer, la prisión será de uno a cinco años y la multa de veinte a cien pesos.</p> <p>Art. 373.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos o por cualquier otro medio hubiere hecho abortar a una mujer que ha consentido en ello, será condenado a una prisión de dos a cinco años y a una multa de veinticinco a cien pesos.</p> <p>Art. 374.- La mujer que voluntariamente hubiere consentido en que se la haga abortar, o causare por sí misma el aborto, será castigada con una prisión de uno a cinco años y con una multa de veinte o cien pesos.</p> <p>Si lo hiciere para ocultar su deshonra, será castigada con seis meses a dos años de prisión.</p> <p>Art. 375.- Cuando el medio empleado con el objeto de hacer abortar a la mujer, hubieren causado la muerte de esta, el que los hubiere administrado o indicado con dicho objeto, será condenado con reclusión de tres a seis años, si la mujer ha consentido en el aborto: y a penitenciaría de ocho doce años, si la mujer no consintió.</p> <p>Art.376.-En los casos previstos por los artículos 371, 373 y 375, si el culpable es médico, cirujano, comadrón, partera, practicante o farmacéutico, las penas respectivamente señaladas por dichos artículos serán reemplazadas, la prisión por la reclusión de tres a seis años, la reclusión por la penitenciaría de igual tiempo, y la penitenciaría ordinaria por la extraordinaria.</p>

**Tabla 2:** Código Penal de 1871

**Fuente:** Código Penal 1871

**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

<b>CÓDIGO PENAL 1889</b>
<b>TÍTULO OCTAVO</b> <b>DE LOS CRIMENES Y DELITOS CONTRA EL ORDEN DE: LAS FAMILIAS Y</b> <b>CONTRA LA MORAL PUBLICA</b> <b>DEL ABORTO</b>
<p>Art. 369.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos, violencias o por cualquier otro medio, hubiere intencionalmente hecho abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será castigado con tres a seis años de reclusión menor.</p> <p>Si los medios empleados no han tenido efecto se aplicará el art. 9.</p> <p>Art. 370.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de causarlo, el culpado será castigado con prisión de tres meses a dos años, y multa de ocho a cuarenta sucres.</p> <p>Si las violencias han sido cometidas con premeditación o con conocimiento del estado de la mujer, la prisión será de uno a cinco años y la multa de diez y seis a ochenta, sucres.</p> <p>Art. 371.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos o por cualquier otro medio hubiere hecho abortar a una mujer que ha consentido en ello, será condenado a prisión de dos a cinco años y multa de veinte á ochenta sucres.</p> <p>Art. 372.- La mujer que voluntariamente hubiere consentido en que se la haga abortar, o causare por sí misma el aborto, será castigada con prisión de uno a cinco años y multa de diez y seis a ochenta sucres.</p> <p>Si consintiere en que se la haga abortar, o causare por sí misma el aborto, para ocultar su deshonra, será castigada con seis meses a dos años de prisión.</p> <p>Art. 373.- Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer, hubieren causado la muerte de ésta, el que los hubiere administrado o indicado con dicho fin, será castigado con tres a seis años de reclusión menor, si la mujer ha consentido en el aborto; y con reclusión mayor de ocho á doce años, si la mujer no ha consentido.</p> <p>Art.374.-En los casos previstos por los artículos 369, 371 y 373, si el culpado es médico, cirujano, comadrón, partera, practicante ó farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de tres á seis años, la de reclusión menor con reclusión mayor de igual tiempo, y la de reclusión mayor ordinaria con la extraordinaria.</p>

**Tabla 3:** Código Penal de 1889

**Fuente:** Código Penal 1889

**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

<b>CÓDIGO PENAL 1906</b>
<b>DE LOS CRIMENES Y DELITOS COSTRA EL ORDEN DE LAS FAMILIAS Y CONTRA LA MORALIDAD PUBLICA DEL ABORTO</b>
<p>Art. 334.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos, violencias o por cualquier otro medio, hubiere intencionalmente hecho abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será castigado con tres a seis años de reclusión menor. Si los medios empleados no han tenido efecto, se castigará cono tentativa.</p> <p>Art. 335.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de causarlo, el culpado será castigado con prisión de seis meses a dos años. Si las violencias han sido cometidas con premeditación o con conocimiento del estado de la mujer, la prisión será de uno a cinco años.</p> <p>Art. 336.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos, o por cualquier otro medio, hubiere hecho abortar a una mujer que ha consentido en ello, será condenado a prisión de dos a cinco años.</p> <p>Art. 337.- La mujer que voluntariamente hubiere consentido en que se la haga abortar, o causare por sí misma el aborto, será castigada con prisión de uno a cinco años. Si consintiere en que se la haga abortar, o causare por sí misma el aborto, para ocultar su deshonra, será castigada con seis meses a dos años de prisión.</p> <p>Art. 338.- Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer, hubieren causado la muerte de esta, el que los hubiere administrado, o indicado con dicho fin, será castigado con tres a seis años, de reclusión menor, si la mujer ha consentido en el aborto; y con reclusión mayor de ocho a doce años, si la mujer no ha consentido.</p> <p>Art.339.-En los casos previstos por los artículos 334, 336 y 338, si el culpado es médico, comadrón, partera, practicante o farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de tres a seis años; la de reclusión menor, con reclusión mayor de cuatro a ocho años; y la de reclusión mayor ordinaria, con la extraordinaria.</p>

**Tabla 4:** Código Penal de 1906

**Fuente:** Código Penal 1906

**Elaboración:** Andrade Michelle, Correa Mónica

<b>CÓDIGO PENAL 1938</b>
<p>TITULO VI DE LOS DELITOS CONTRA LAS PERSONAS</p> <p>CAPITULO I</p> <p>DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA</p>
<p>Art. 418.- Cuando el aborto ha sido causado por violencias hechas voluntariamente, pero sin intención de causarlo, el culpado será reprimido con prisión de seis meses a dos años.</p> <p>Si las violencias han sido cometidas con premeditación o con conocimiento del estado de la mujer, la prisión será de uno a cinco años.</p> <p>Art. 419.- El que por alimentos, bebidas, medicamentos o cualquier otro medio hubiere hecho abortar a una mujer que ha consentido en ello, será reprimido con prisión de dos a cinco años.</p> <p>Art. 420.- La mujer que voluntariamente hubiese consentido en que se le haga abortar, o causare por si misma el aborto, será reprimida con prisión de uno a cinco años. Si consintiere en que se le haga abortar o causare por si misma el aborto, para ocultar su deshonra, será reprimida con seis meses a dos años de prisión.</p> <p>Art. 421.- Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer hubieren causado la muerte de esta, el que los hubiere administrado o indicado con dicho fin, será reprimido con tres a seis años de reclusión menor, si la mujer ha consentido en el aborto; y con reclusión mayor de ocho a doce años sila mujer no ha consentido.</p> <p>Art.422.-En los casos previstos por los artículos 417, 419 y 421 si el culpado es médico, tocólogo, obstetriz, practicante o farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de tres a seis años; la de reclusión menor, con reclusión mayor de cuatro a ocho años, y la de reclusión mayor ordinaria con la extraordinaria.</p> <p>Art. 423.- El aborto practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer encinta, o de su marido o familiares íntimos, cuando ésta no está en posibilidad de prestarlo no será punible.</p> <p>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.</p> <p>2.- Si el embarazo proviene de una violación o estupro cometido obre una mujer idiota o demente. En este caso el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto.</p>

Tabla 5: Código Penal de 1938

Fuente: Código Penal 1906

Elaboración: Andrade Michelle, Correa Mónica

<b>CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL 2014</b>
<b>CAPÍTULO SEGUNDO</b> <b>DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE LIBERTAD</b> <b>SECCIÓN PRIMERA</b> <b>DELITOS CONTRA LA INVIOLABILIDAD DE LA VIDA</b>
<p>Art. 147.- Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer causen la muerte de esta, la persona que los haya aplicado o indicado con dicho fin, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años, si la mujer ha consentido en el aborto; y, con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años, si ella no lo ha consentido.</p> <p>Art. 148.-La persona que haga abortar a una mujer que no ha consentido en ello, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si los medios empleados no han tenido efecto, se sancionará como tentativa.</p> <p>Art. 149 .- La persona que haga abortar a una mujer que ha consentido en ello, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. La mujer que cause su aborto o permita que otro se lo cause, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.</p> <p>Art. 150.- El aborto practicado por un médico u otro profesional de la salud capacitado, que cuente con el consentimiento de la mujer o de su cónyuge, pareja, familiares íntimos o su representante legal, cuando ella no se encuentre en posibilidad de prestarlo, no será punible en los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Si se ha practicado para evitar un peligro para la vida o salud de la mujer embarazada y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.</li> <li>2. Si el embarazo es consecuencia de una violación en una mujer que padezca de discapacidad mental.</li> </ol>

Tabla 6: Código Orgánico Integral Penal de 2014

Fuente: Código Orgánico Integral Penal

Elaboración: Andrade Michelle, Correa Mónica

## CAPÍTULO III

### Metodología

#### 3.1. Métodos de la investigación

Hernández-Sampieri en su metodología de la investigación, define el estudio de caso como: “una investigación que mediante los procesos cuantitativo, cualitativo o mixto; se analiza profundamente una unidad para responder al planteamiento del problema, probar hipótesis y desarrollar teoría. (Sampieri, 2004)

Como referencia se han tomado los siguientes métodos de investigación:

Método científico: son las distintas etapas que se deben dar para solucionar un problema, estas pueden o no ser secuenciales, se dividen en: empíricos y teóricos, en la práctica estos métodos nunca están separados.

Deductivo: de lo general a lo particular permite el análisis de todo el contexto, información recopilada con respecto a la situación jurídica actual del Ecuador

Método cualitativo, se presenta el desarrollo del análisis de toda información teórica, jurídica mencionada en el presente trabajo.

Según Arias El método cualitativo se orienta a profundizar casos específicos y no a generalizar. Su preocupación no es prioritariamente medir sino cualificar y describir el fenómeno social a partir de rasgos determinantes, según sean percibidos por los elementos mismos que están dentro de la situación estudiada (Arias, 1999)

## **CAPÍTULO IV**

### **Propuesta**

#### **4.1. Consideraciones de la propuesta**

Con los resultados de investigación consideramos pertinente formular la siguiente propuesta de solución al problema que hemos abordado:

Por cuanto en el artículo 147 del COIP, donde describe el aborto con muerte y la condicionante para aplicar la pena recurre en el consentimiento de la mujer; el artículo 149 con respecto al aborto no consentido, y el artículo 150 Aborto no punible, para ello hemos elaborado un proyecto de reforma a los artículos 147, 149 y 150 ídem, en los siguientes términos.

#### **4.2. Proyecto de exposición de motivos Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal**

Por cuanto en materia de derechos fundamentales hay derechos que deben considerarse exclusivos de la mujer, debido que la gestación, el parto le corresponde únicamente a ella. Como se ha mencionado, la prohibición del aborto equivale a una obligación, no es sólo un derecho a la libertad, sino también un derecho-pretensión al que le deben corresponder obligaciones públicas (proporcionar salud, educación, trato digno, asistencia, cuidado). En efecto, se trata de una fundamental libertad negativa (de no convertirse en madre y, por lo tanto, abortar).

Explicado con anterioridad los derechos vulnerados con la penalización del aborto, la normativa principal que señalan varios grupos opositores a esta causa es: el

artículo 45 de la Constitución de la República del Ecuador<sup>26</sup> y el artículo 4 numeral 1 del Pacto de San José suscrito por el Ecuador.<sup>27</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el fallo del 28 de noviembre de 2012, Caso Artavia Murillo y otros versus Costa Rica ha dado nuevas luces sobre temas como: el comienzo a la vida y el estatus jurídico del embrión, en este caso en particular el fallo condena al Estado de Costa Rica por haber prohibido procedimientos de fertilización asistida, y proporciona un alcance del término "concepción" el mismo término que se considera en el artículo 4 numeral 1 del Pacto de San José "la Corte de acuerdo con la Convención Americana, resalta que la prueba científica concuerda en diferenciar dos momentos complementarios y esenciales en el desarrollo embrionario: la fecundación y la implantación" (Adriasola, 2013).

Con esto se distingue entre la fecundación y la implantación, la segunda hace referencia a la viabilidad del feto.

“El Tribunal observa que solo al cumplirse el segundo momento se cierra el ciclo que permite entender que existe la concepción. Teniendo en cuenta la prueba científica presentada por las partes en el presente caso, el Tribunal constata que, si bien al ser fecundado el óvulo se da paso a una célula diferente y con la información genética suficiente es posible el desarrollo de un "ser humano". (Adriasola, 2013)

Es decir que, si el embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer, sus posibilidades de sobrevivir son escasas. Si un embrión no logra encubar en el útero,

---

<sup>26</sup> Constitución de la República del Ecuador, Art. 45: “Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción (...)

<sup>27</sup> “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente

no puede desarrollarse pues no recibe los nutrientes necesarios, ni está en un ambiente adecuado para su desarrollo.

A esto la Corte concluye que el término "concepción" no puede ser excluyente del cuerpo de la mujer, puesto que si el embrión no logra incubarse dentro del útero, este no podrá desarrollarse, una vez implantado el óvulo fecundado en el útero, se produce la hormona gonadotropina coriónica, que solo se encuentra en una mujer que tiene un embrión dentro a ella. Como lo establece el Dr. Gabriel Adriasola<sup>28</sup>

Pero este fallo no considera al embrión como "persona", expresando con contundencia a través del máximo tribunal de Justicia del sistema interamericano lo siguiente: "La Corte determina que la interpretación histórica y sistemática de los antecedentes existentes en el Sistema Interamericano confirma que no es procedente otorgar el estatus de persona al embrión". (Adriasola, 2013)

Con lo antes detallado no significa que la Corte está en contra del artículo 4 numeral 1 del Pacto de San José, al contrario, la idea de la Convención es garantizar el derecho a la vida, sin que este vulnere otros derechos. En ese sentido la cláusula "en general" tiene como objeto y fin que no se entienda el derecho a la vida como un derecho absoluto, que ante un conflicto de derechos pueda justificar la negación total de otros derechos (derecho a la libertad, a la privacidad, a la no discriminación, etc...). La Corte concluye que el objeto y fin de la del artículo 4. No. 1 de la Carta de San José es la de permitir, un balance entre derechos e intereses en conflicto. En este caso, la Corte señala que no pueda alegarse la protección absoluta del embrión vulnerando otros derechos. Concluimos así que la protección del derecho a la vida no es absoluta, sino gradual y se incrementa según su desarrollo, no se considera una obligación, esto implica algunas excepciones a la regla.

---

<sup>28</sup> (Adriasola, 2013) El fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*. Removiendo conceptos sobre el estatus jurídico del embrión

Despejado esto podemos concluir que la penalización del aborto no solo se vulnera el derecho a la libertad, sino también el derecho a la privacidad, derecho a la no discriminación, derechos que están considerados en los numerales del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador, y que el Art. 45<sup>29</sup> con el ejemplo antes mencionado no impide desde el ámbito legal la despenalización del aborto.

Incluso la Comisión Interamericana de Derechos Humanos motiva a los estados que adopten un marco normativo adecuado para garantizar las a las mujeres el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, en el entendido caso de su libertad de interrumpir de forma voluntaria el embarazo en circunstancias que no afecten su salud.

Considerando que la Organización Mundial de la Salud define el aborto como: “la *Interrupción del embarazo cuando el feto todavía no es viable* fuera del vientre materno”. (Organización Mundial de la Salud ).

A esto le sumamos la anterior definición de aborto que recoge la Organización Mundial de la Salud (OMS) “El aborto es la expulsión o extracción de su madre de un embrión o feto de menos de 500 gramos de peso, que se alcanza a las 22 semanas”.<sup>30</sup>

Para garantizar el derecho a la libertad, los derechos sexuales y reproductivos y el derecho a la salud de la mujer, debemos considerar que esta decisión debe ser voluntaria y exclusiva de la mujer, y el término correcto es “interrupción del embarazo”, por lo que, se propone cambiar el término “aborto” por “interrupción voluntaria del embarazo.

---

<sup>29</sup> (CRE, 2008) Art.45.- (...) “El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción (...)”

<sup>30</sup> La Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (SEGO)

Abordando desde el ámbito médico, para que la mujer pueda acceder a la interrupción voluntaria de su embarazo sugerimos que este se realice hasta la semana catorce de gestación.

Es preciso adecuar el Código Orgánico Integral Penal, publicado en el suplemento del Registro Oficial N 180, el 10 de febrero de 2014, a garantizar los derechos fundamentales de las mujeres.

#### **4.3 Proyecto de considerandos**

**Que**, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 66, numeral 3, literal a) determina: se reconoce y garantiza el derecho a la integridad personal, que incluye la integridad física, psíquica, moral y sexual. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

**Que**, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 66, numeral 10 determina: se reconoce y garantiza a las personas el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

**Que**, la Constitución de la República del Ecuador, artículo 363, numeral 6, determina: que el Estado será responsable de asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

**Que**, la Asamblea Nacional de acuerdo con el artículo 84 de la Constitución, tiene la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución e instrumentos internacionales. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

**Que**, la Constitución de la República del Ecuador en el inciso primero del artículo 424 se ordena que la Constitución es la Norma Suprema del Estado y prevalece sobre

cualquier otra del ordenamiento jurídico y, por lo tanto, las normas y los actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

**Que**, en la sección primera del capítulo segundo titulado “delitos contra la inviolabilidad de la vida” en su artículo 147 del Código Orgánico Integral Penal tipifica el aborto con muerte: “cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer causen la muerte de esta, la persona que los haya aplicado o indicado con dicho fin, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años, si la mujer ha consentido en el aborto; y, con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años, si ella no lo ha consentido”. (Código Orgánico Integral Penal)

**Que**, en la norma citada consta como condicionante para asignar la pena privativa de libertad el consentimiento del aborto.

**Que**, la interrupción voluntaria del embarazo es una decisión que únicamente le corresponde a la mujer.

**Que**, en la sección primera del capítulo segundo titulado “delitos contra la inviolabilidad de la vida” en su artículo 149 del Código Orgánico Integral Penal tipifica el aborto consentido: “La persona que haga abortar a una mujer que ha consentido en ello, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. La mujer que cause su aborto o permita que otro se lo cause, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años”. (Código Orgánico Integral Penal)

**Que**, la norma citada prohíbe la decisión de la mujer de interrumpir el aborto involuntario, vulnerando el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.

**Que**, en la sección primera del capítulo segundo titulado “delitos contra la inviolabilidad de la vida” en su artículo 150 del Código Orgánico Integral Penal tipifica

el aborto no punible: “El aborto practicado por un médico u otro profesional de la salud capacitado, que cuente con el consentimiento de la mujer o de su cónyuge, pareja, familiares íntimos o su representante legal, cuando ella no se encuentre en posibilidad de prestarlo, no será punible en los siguientes casos:

1. Si se ha practicado para evitar un peligro para la vida o salud de la mujer embarazada y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.
2. Si el embarazo es consecuencia de una violación en una mujer que padezca de discapacidad mental.” (Código Orgánico Integral Penal)

**Que**, la norma citada considera solo dos casos de aborto no punible, y el solo hecho de la penalización del aborto vulnera el derecho de tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.

**Que**, para asegurar el derecho a la Salud de la mujer que tome la decisión de interrumpir voluntariamente su embarazo, se debe considerar como aborto no punible hasta la semana catorce de gestación, según el concepto anterior de la Organización Mundial de la Salud, a partir semana veintidós de gestación ya no puede considerarse aborto, en ese momento hay que hablar de destrucción de un feto que es viable extrauterinamente ya que puede vivir por sí mismo con el apoyo médico respectivo.

**Que**, la Constitución de la República en su artículo 120 numeral 6, establece como atribución de la función legislativa la de expedir, codificar, reformar, derogar leyes e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio y en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, expide la siguiente. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En ejercicio de sus atribuciones legales y constitucionales expide la siguiente:

### **Ley Reformatoria Del Código Orgánico Integral Penal**

**Artículo 1.-** Agréguese el siguiente artículo innumerado:

Art (...) Aborto - Para efectos de la presente ley se considera aborto punible a la interrupción del embarazo a partir de la semana catorce de gestación.

**Artículo 2.-** Refórmese el artículo 147 con el siguiente contenido Art.147.- Aborto forzado.- Cuando una mujer ha sido obligada a interrumpir el embarazo en cualquier tiempo de la gestación, y producto de los medios empleados para ese fin se produce la muerte de ésta, la persona que los haya aplicado o indicado, será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años, si no se causa la muerte de la mujer, la persona que los haya aplicado o indicado, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si los medios empleados no han tenido efecto, se sancionará como tentativa.

**Artículo 3.-** Suprímase el artículo 148.

**Artículo 4.-** Refórmese el artículo 149, por el siguiente apartado:

Art. 149- Aborto consentido. - La persona que haga abortar a una mujer que ha consentido en ello, después de la semana catorce de gestación, será sancionada con una pena privativa de libertad de uno a tres años.

La mujer que cause su aborto o permita que otro se lo cause, después de la semana catorce de gestación, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

**Artículo 5.-** Suprímase el artículo 150.

## Conclusiones

Al término de este proyecto: La despenalización del aborto y su impacto en los derechos fundamentales de las mujeres ecuatorianas, podemos concluir en lo siguiente:

- El tema del aborto no puede quedarse en una discusión de opiniones morales, sino que debe elevarse a nivel de debate de argumentos jurídicos que permitan garantizar derechos ahora vulnerados.
- Que existen herramientas concernientes a derechos humanos que se pueden utilizar con la finalidad de argumentar jurídicamente la despenalización del aborto en el Ecuador reformando el Código Orgánico Integral Penal.
- Que existe un alto índice de mujeres que han sido procesadas penalmente en los últimos años en el Ecuador por haberse practicado un aborto y que no han recibido por parte del Estado reparación alguna.
- Que la conducta tipificada en el Código Orgánico Integral Penal no demuestra el grado de afectación al bien jurídico que en este caso es el embrión.
- El embrión no es sujeto de derechos, más la mujer si lo es, pues la penalización del aborto le resta autonomía sobre su cuerpo y la somete a la potestad estatal, convirtiéndola en un instrumento de gestación.

## Recomendaciones

Considerando además que la evolución que ha experimentado la sociedad ha tenido consecuencias en las transformaciones de valores y de principios de esa misma sociedad en general y de los individuos en particular, lo que obliga al legislador adaptarse a dichas transformaciones, y legislar sobre el aborto teniendo en cuenta la percepción que en cada momento social y cultural.

El análisis realizado a lo largo de la investigación nos permite realizar ciertas recomendaciones, las mismas que además están basadas en las recomendaciones de los instrumentos de organismos internacionales relacionados sobre salud sexual y reproductiva, incluyendo el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo, entendiendo que dichas recomendaciones no suponen obligación para los Estados parte.

- Despenalizar la figura del aborto consentido en el Código Orgánico Integral Penal, de tal forma se garantice el derecho fundamental de decidir por sí mismo.
- Crear una política pública que permita a las mujeres que por diferentes razones quieran interrumpir voluntariamente su embarazo recibir información de tal forma pueda entender la decisión que está tomando, sin que esta decisión sea sometida a juicios de valor.
- Crear mecanismos de tal forma, la identidad de las mujeres no quede expuesta, considerando que la decisión de procreación es un tema de índole personal y privado.

- Crear mecanismos que no permitan que la mujer que haya sido atendida sea objeto de discriminación.

## Bibliografía

- Abortarlegalmente.com*. (s.f.). Obtenido de <https://www.abortarlegalmente.com/legislacion.html>
- Adriasola, D. G. (Septiembre de 2013). *Revista Médica del Uruguay*. Obtenido de Scielo : [http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1688-03902013000300007](http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1688-03902013000300007)
- Akal, E. (2014). *Sobre la libertad de John Stuart Mill*. Madrid.
- Alonso, M. (1956). *Las libertades individuales y su garantía: Teoría y realización*.
- Arias, F. G. (1999). El proyecto de investigación - Guía para su elaboración .
- Bernal, C. (2005). *El derecho de los derechos*. Madrid.
- Bobbio, N. (1981). La regla de mayoría: límites y aporías. *Teoría General de la Política* , 468.
- Bobbio, N. (1983). Liberalismo y democracia. *Fondo de cultura económica*, 8.
- Código Orgánico Integral Penal*. (s.f.). 2014.
- Código Penal*. (1837).
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Montecristi.
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)*,. (1979).
- CRE. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi.
- Declaración americana de los derechos y deberes del hombre. (1948).
- Diez-Picazo, L. M. (2013). *Sistemas de derechos fundamentales*. Thomson.
- Dworking, G. (s.f.). *The concept of autonomy, in The Inner Citadel* .
- Europea, C. d. (2000). Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea,. Niza.
- Farrel, M. D. (1992). *El liberalismo entre Bentham y Mill*.
- Ferrajoli, L. (2002). La cuestión del embrión entre el derecho y la moral. *Jueces para la democracia. Información y debate*.
- Ferrajoli, L. (2009). *Derecho y Razón*. Madrid.
- Ferrajoli, L. (2010). Derechos y Garantías La ley del más débil. En L. Ferrajoli. Madrid: Trotta.
- García, E. (Recuperado en agosto de 2019). La libertad como derecho. *UNAM*. Obtenido de <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/download/30129/27203>
- García, M. A. (1956). *Las libertades individuales y su garantía: Teoría y realización*. <https://wambra.ec/mujeres-criminalizadas-aborto/>. (2019). Obtenido de <https://wambra.ec/mujeres-criminalizadas-aborto/>
- Kant, M. (1785). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*,.
- La Declaración y Programa de Acción de Viena. (1993). Viena.
- La Declaración y Programa de Acción de Viena. (1993). Viena.
- Marysol, D. R. (2007). La tesis de la separación del derecho y la moral. *Revista Iberoamericana para la Investigación y el Desarrollo Educativo*, 6(11), 5.
- ONU. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*.
- ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.

- Organización Mundial de la Salud* . (s.f.). Obtenido de <http://www.abortoinformacionmedica.es/2009/03/28/definicion-de-ive-interrupcion-voluntaria-del-embarazo/>
- Organización Mundial de la Salud*. (29 de 03 de 2009). Obtenido de <http://www.abortoinformacionmedica.es/2009/03/28/definicion-de-ive-interrupcion-voluntaria-del-embarazo/>
- Ossorio, M. (1974). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales* . Guatemala.
- Pérez, S. (2015). "El aborto: una alternativa en el Código Integral Penal en casos de violación a cualquier mujer, al amparo del derecho de igualdad y no discriminación y al derecho a la libertad sobre su vida sexual y reproductiva. Quito.
- Pinto, M. (1997). *El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*. Buenos Aires.
- Rabossi, E. (1988). *Derechos Humanos: El principio de igualdad y discriminación*. Buenos Aires.
- Salvador, I. (2017). Criminalización del aborto en la actual legislación ecuatoriana y sus repercusiones en los derechos humanos integrales de la mujer.
- Sampieri, H. (2004). Metodología de la Investigación. En C. B. Roberto Fernandez Collado. México.
- SURKUNA, C. d. (Febrero 2018). *Informe sobre acceso a la justicia de las mujeres en Ecuador*. Bogotá.
- Villagomez, R. (2002). *Aborto y ejecución penal en el Ecuador*. Riobamba.
- Wambra. (s.f.). Obtenido de <https://wambra.ec/mujeres-criminalizadas-aborto/>

## Urkund Analysis Result

Analysed Document: Estudio de caso Andrade-Correa URKUND.docx (D54882630)  
Submitted: 8/19/2019 4:32:00 AM  
Submitted By: silvio.enriquezt@ug.edu.ec  
Significance: 5 %

### Sources included in the report:

trabajo de titulacion sobre la despenalizacion del aborto(1).docx (D54011328)  
FINAL FINALISIMO IRINA.pdf (D32572463)  
VIVAR URIARTE OMAR FABRICIO.docx (D53039880)  
EL DERECHO A LA VIDA FRENTE A LA TIPIFICACIÓN DEL ABORTO.doc (D53427675)  
TESIS URKUND LUIS FLORES.docx (D31933180)  
<https://www.eltribuno.com/salta/nota/2018-8-8-16-58-0-la-situacion-del-derecho-al-aborto-en-el-mundo-en-que-paises-es-legal-y-en-cuales-no>  
<https://www.hrw.org/es/news/2018/08/08/argentina-debe-aprobar-ley-para-despenalizar-el-aborto>  
[https://archive.org/stream/LaPenalizacionAbsolutadelAbortoDelHospitalalaCarcel/laPenalizacionAbsolutadelAborto\\_delHospitalalaCarcel\\_djvu.txt](https://archive.org/stream/LaPenalizacionAbsolutadelAbortoDelHospitalalaCarcel/laPenalizacionAbsolutadelAborto_delHospitalalaCarcel_djvu.txt)  
<https://www.elcomercio.com/tendencias/leyes-aborto-endurecen-americalatina.html>  
<http://repo.uta.edu.ec/bitstream/123456789/25324/1/FJCS-DE-1014.pdf>  
<https://wambra.ec/mujeres-criminalizadas-aborto/>,  
2d7c272d-e563-46da-bb94-48465d7b4003

### Instances where selected sources appear:



Universidad de Guayaquil

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

UNIDAD DE TITULACIÓN GRADO

INFORME DE AVANCE DE LA GESTIÓN TUTORIAL

Tutor: Ab. Silvio Eduardo Enríquez Toala, MGs

Tipo de trabajo de titulación: Estudio De Caso

Título del trabajo: La despenalización del aborto y su impacto en los derechos fundamentales de las mujeres en el Ecuador

Carrera: Derecho Estudiantes: Andrade Figueroa Michelle, Correa Figueroa Mónica

No. DE SESIÓN	FECHA TUTORÍA	ACTIVIDADES DE TUTORÍA	DURACIÓN:		OBSERVACIONES Y TAREAS ASIGNADAS	FIRMA TUTOR	FIRMA ESTUDIANTE
			INICIO	FIN			
1	28/06/2019	Revisamos la propuesta, conversamos sobre el tema y la metodología a aplicar	17h30	18h00	Avanzar el capítulo 1		
2	03/07/2019	Revisión de avances del capítulo uno	09h00	10h00	Revisar variables, se sugieren autores como bibliografía		
3	8/07/2019	Revisión y sugerencias del avance del capítulo uno, así como la bibliografía a usar	17h30	18h00	Continuar con el capítulo dos		
4	10/07/2019	Revisión de los antecedentes y marco teórico	09h00	10h00	Se debe sugiere incluir normativa constitucional		
5	15/07/2019	Nos reunimos para revisar avances	09h00	10h00	En general lo desarrollado es correcto, revisar y corregir lo solicitado		
6	17/07/2019	Revisión del capítulo dos y correcciones generales	17h30	18h30	Corregir lo solicitado		
7	29/07/2019	Revisión generales de conclusiones y recomendaciones	17h30	18h30	Corregir lo solicitado		



Universidad de Guayaquil

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

UNIDAD DE TITULACIÓN GRADO

16/08/2019	Última revisión	18h00	18h20	Las estudiantes abogieron las observaciones, concluye el trabajo.	
------------	-----------------	-------	-------	---	--