



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO**

TESIS

**“LA RELACIÓN DEL DELITO DE ABORTO EN EL PERÚ CON LA
TEORÍA DE LA JUSTICIA DE RAWLS”**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR:

Eric Junior Estrada Samaniego

ASESOR:

Abog. Jhin Demetrio Moreno Aguilar

Tarapoto-Perú-2023

PÁGINA DE APROBACIÓN

PÁGINA DE APROBACIÓN

Tesis sustentada en acto público el día Martes 06 de Junio del 2023 en la Facultad de Derecho de la Universidad Científica del Perú, identificado por el jurado calificador y dictaminador siguiente:



Mag. THAMER LOPEZ MACEDO
Presidente



Mag. NESTOR ARMANDO FERNANDEZ HERNANDEZ
Miembro



Mag. HAGLER LUIS MANUEL CABALLERO MEGO
Miembro



Abog. JHIN DEMETRIO MORENO AGUILAR
Asesor

DEDICATORIA

La presente labor investigativa va dedicada a los dos seres más importantes que tengo, mi padre y mi madre; que dentro del seno de su maravilloso y cálido hogar imprimieron en mí el amor y los valores que me permitirán ser un hombre de bien.

A mis ángeles inolvidables, mi abuela y mi tía, que desde algún lugar del universo vigilan y guían mis pasos, recordándome con ahínco mis fines y la dedicación que he de poner en tan ardua empresa.

Finalmente, a mis seres cercanos que alegran mis mañanas, y me reconfortan con sus cantos y atenciones.

AGRADECIMIENTO

A Dios, ya que me otorgó todo lo que el dinero no puede comprar, he hecho de mí un ser supinamente agradecido con el mundo.

Quiero agradecer a la Universidad Científica del Perú, a mis maestros más queridos, por otorgarnos la oportunidad de compartir en un ambiente académico de vasto valor para nuestra comunidad jurídica.

El autor

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

Con Resolución Decanal N° 208 del 11 de mayo de 2022, la FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP designa como Jurado Evaluador y Dictaminador de la Sustentación de Tesis a los Señores:

- Mag. Thamer Lopez Macedo Presidente
- Mag. Nestor Armando Fernandez Hernandez Miembro
- Mag. Hagler Luis Manuel Caballero Mego Miembro

Como Asesor: **Mag. Jhin Demetrio Moreno Aguilar**

En la ciudad de Iquitos, siendo las 18:00 horas del día **Martes 06 de Junio del 2023** en las instalaciones de la UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP, se constituyó el Jurado para escuchar de modo NO PRESENCIAL, la sustentación y defensa de la Tesis: "**FIJACION DE CRITERIOS PARA LA NO DESPENALIZACION DEL ABORTO EN EL PERU CON BASE EN LA TEORIA DE LA JUSTICIA DE RAWLS**"

Presentado por el sustentante:

ERIC JUNIOR ESTRADA SAMANIEGO

Como requisito para optar el título profesional de: **Abogado**


Luego de escuchar la Sustentación y formuladas las preguntas, las que fueron respondidas de forma: 28/12/2023


El jurado después de la deliberación en privado llegó a la siguiente conclusión:


La Sustentación es:

Aprobado por unanimidad

En fe de lo cual los miembros del jurado firman el acta.


Mag. Thamer Lopez Macedo
Presidente


Mag. Nestor Armando Fernandez Hernandez
Miembro


Mag. Hagler Luis Manuel Caballero Mego
Miembro

CALIFICACIÓN:	Aprobado (a) Excelencia	: 19 - 20
	Aprobado (a) Unanimidad	: 18 - 19
	Aprobado (a) Mayoría	: 13 - 18
	Desaprobado (a)	: 00 - 12

Contáctanos:
Iquitos - Perú
065 - 26 1088 / 065 - 26 2240
Av. Abelardo Quiñones Km. 2.5

Filial Tarapoto - Perú
42 - 58 5638 / 42 - 58 5640
Leoncio Prado 1070 / Martines de Compagnon 933

Universidad Científica del Perú
www.ucp.edu.pe



"Año de la Unidad, la paz y el desarrollo"

**CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN
DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP**

El presidente del Comité de Ética de la Universidad Científica del Perú - UCP

Hace constar que:

La Tesis titulada:

**"LA RELACIÓN DEL DELITO DE ABORTO EN EL PERÚ CON LA
TEORÍA DE LA JUSTICIA DE RAWLS"**

Del alumno: **ERIC JUNIOR ESTRADA SAMANIEGO**, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, pasó satisfactoriamente la revisión por el Software Antiplagio, con un porcentaje de **1% de similitud**.

Se expide la presente, a solicitud de la parte interesada para los fines que estime conveniente.

San Juan, 17 de Mayo del 2023.

Dr. César J. Ramal Asayag
Presidente del Comité de Ética – UCP

CJRA/r1-a
174-2023

Document Information

Analyzed document	UCP_Derecho_2023_Tesis_EricEstrada_V1.pdf (D167315538)
Submitted	5/17/2023 3:15:00 PM
Submitted by	Comisión Antiplagio
Submitter email	revision.antiplagio@ucp.edu.pe
Similarity	1%
Analysis address	revision.antiplagio.ucp@analysis.arkund.com

Sources included in the report

SA	Análisis.docx Document Análisis.docx (D60011669)		2
SA	M5.519_20211_PEC 3. Presentación del primer borrador_16500666.txt Document M5.519_20211_PEC 3. Presentación del primer borrador_16500666.txt (D123837510)		1
SA	FUNDAMENTOS JURIDICOS PARA LA REGULACIÓN DE LA INTERRUPCION VOLUNTARIA DEL EMBARAZO.docx Document FUNDAMENTOS JURIDICOS PARA LA REGULACIÓN DE LA INTERRUPCION VOLUNTARIA DEL EMBARAZO.docx (D160686671)		2
SA	MONOGRAFIA TRABAJO FINAL 180620.docx Document MONOGRAFIA TRABAJO FINAL 180620.docx (D76085712)		2
SA	Lima Pita Sofia Alejandra (Informe final).pdf Document Lima Pita Sofia Alejandra (Informe final).pdf (D41602348)		1
SA	TFM corregido 15 junio.docx Document TFM corregido 15 junio.docx (D78175159)		1

Entire Document

1 FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO TESIS "LA RELACIÓN DEL DELITO DE ABORTO EN EL PERÚ CON LA TEORÍA DE LA JUSTICIA DE RAWLS" PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO AUTOR: Eric Junior Estrada Samaniego ASESOR: Abog. Jhin Demetrio Moreno Aguilar Tarapoto-Perú-2023

2 DEDICATORIA La presente labor investigativa va dedicada a los dos seres más importantes que tengo, mi padre y mi madre; que dentro del seno de su maravilloso y cálido hogar imprimieron en mí el amor y los valores que me permitirán ser un hombre de bien. A mis ángeles inolvidables, mi abuela y mi tía, que desde algún lugar del universo vigilan y guían mis pasos, recordándome con ahínco mis fines y la dedicación que he de poner en tan ardua empresa. Finalmente, a mis seres cercanos que alegran mis mañanas, y me reconfortan con sus cantos y atenciones.

3 AGRADECIMIENTO A Dios, ya que me otorgó todo lo que el dinero no puede comprar, he hizo de mí un ser supinamente agradecido con el mundo. Quiero agradecer a la Universidad Científica del Perú, a mis maestros más queridos, por otorgarnos la oportunidad de compartir en un ambiente académico de vasto valor para nuestra comunidad jurídica. El autor

ÍNDICE

PÁGINA DE APROBACIÓN.....	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TRABAJO ¡Error! Marcador no definido.	
CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD	¡Error! Marcador no definido.
HOJA ANTIPLAGIO	¡Error! Marcador no definido.
RESUMEN	11
INTRODUCCIÓN.....	13
CAPÍTULO I.....	14
MARCO TEÓRICO	14
MARCO REFERENCIAL	14
1.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	14
1.1.1. A nivel internacional	14
1.1.2. A nivel nacional	14
1.2. BASES TEÓRICAS	16
1.2.1. La teoría de la justicia de Jhon Rawls	16
1.2.2. Teoría de los derechos fundamentales	17
1.2.3. El proyecto de Rawls.....	18
1.2.4. El delito de aborto en el Perú	20
1.2.5. El principio de la vida humana	23
1.2.6. El comienzo de la vida humana según el Derecho	26
1.3. Definición de términos básicos	29
1.3.1. Embriología general:	29
1.3.2. Embrión:.....	30

1.3.3.	Etapa embrionaria:.....	31
1.3.4.	Etapa fetal:.....	32
1.3.5.	El feto:.....	32
1.3.6.	El concebido:.....	33
1.3.7.	El Nasciturus:.....	33
1.3.8.	Persona:.....	35
CAPÍTULO II.....		36
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....		36
2.1.	DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	36
2.2.	FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	39
2.2.1.	PROBLEMA GENERAL.....	39
2.2.2.	PROBLEMAS ESPECÍFICOS.....	39
2.3.	OBJETIVOS.....	39
2.3.1.	OBJETIVO GENERAL.....	39
2.3.2.	OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	39
2.4.	HIPÓTESIS.....	40
2.4.1.	GENERAL.....	40
2.4.2.	ESPECÍFICOS.....	40
2.4.3.	VARIABLES.....	40
2.4.4.	IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES.....	40
2.4.5.	DEFINICIÓN CONCEPTUAL Y OPERACIONAL DE VARIABLES.....	40
CAPÍTULO III.....		41
METODOLOGÍA.....		41
3.1.	TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	41
3.2.	MUESTRA.....	42

3.3.	TÉCNICA E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	42
3.3.1.	ANÁLISIS DOCUMENTAL	42
3.3.2.	FICHAJE DE MATERIALES ESCRITOS	42
3.4.	PROCEDIMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS.....	43
3.4.1.	VALIDEZ Y CONFIABILIDAD DEL ESTUDIO.....	43
3.4.2.	PLAN DE ANÁLISIS, RIGOR Y ÉTICA	44
	CAPÍTULO IV	44
	RESULTADOS.....	44
	CAPÍTULO V.....	46
	DISCUSIÓN	46
	CONCLUSIONES	47
	RECOMENDACIONES.....	48
	CAPÍTULO VI.....	51
	BIBLIOGRAFÍA.....	51
	ANEXOS	54
3.5.	MATRIZ DE CONSISTENCIA.....	54
3.6.	INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	56

RESUMEN

“RELACIÓN DEL DELITO DE ABORTO EN EL PERÚ CON LA TEORÍA DE LA JUSTICIA DE JOHN RAWLS”

Eric Junior Estrada Samaniego

La investigación que hemos realizado partió del problema: ¿Cuál es la relación del delito de aborto en el Perú con la teoría de la justicia de Jhon Rawls? Y el objetivo fue determinar cómo se relaciona el delito de aborto en el Perú con la teoría de la Justicia de Jhon Rawls. La técnica que se empleó fue el análisis bibliográfico, para el estudio de las variables de forma independiente y para la comprobación de las hipótesis; y el instrumento fue el fichaje de materiales escritos. El diseño que se empleó fue no experimental, de tipo descriptivo-correlacional. Los resultados determinaron que la relación del delito de aborto en el Perú con la teoría de la justicia de Jhon Rawls es positiva.

Palabras claves: Aborto, nasciturus, teoría de la justicia, vida humana dependiente.

ABSTRACT

“RELATIONSHIP OF THE CRIME OF ABORTION IN PERU WITH JHON RAWLS´ THEORY OF JUSTICE”

Eric Junior Estrada Samaniego

The present investigation started from the problem: What is the relationship of the crime of abortion in Peru with the theory of justice of John Rawls? And the objective was to determine how the crime of abortion in Peru is related to the theory of Justice of John Rawls. The technique that was used was the bibliographic analysis, for the study of the variables independently and for the demonstration of the hypotheses; and the instrument was the filing of written materials. The design used was non-experimental, descriptive-correlational. The results determined that the relationship of the crime of abortion in Peru with John Rawls's theory of justice is positive.

Keywords: Abortion, nasciturus, theory of justice, dependent human life.

INTRODUCCIÓN

Con el devenir del tiempo, la percepción ideológica del aborto como figura delictiva ha evolucionado de manera considerable. La transformación esquemática que el aborto ha sufrido dentro del campo del conocimiento ha recibido cuantioso influjo por parte de los nuevos andamiajes jurídicos, filosóficos y políticos posicionales; ya que el mundo jurídico se encuentra vinculado a toda rama transversal existente. Las leyes no son un cúmulo de normas invariable e independiente de la realidad, sino que su promulgación queda sometida a cada momento histórico y cultural. La ciencia Jurídica se puede entender desde tres vertientes fundamentales: como regla, como orden establecido, o como decisión. Como regla, porque se expresa en un cuerpo normativo que cobra vigencia una vez positivizado; como orden establecido, porque se considera la moral y las prácticas cotidianas como valor directriz de su sentido y orientación; como decisión, porque se impone mediante la fuerza y la coacción.

El **planteamiento del problema**, con esto encontramos que la penalización o despenalización del aborto se encuentra influenciada por el factor espacio-tiempo, la cultura, la progresión del pensamiento, el poder político y el concepto que se tiene de la justicia como valor directriz de la sociedad y el estado. Empero, para evitar aquellos factores unilaterales, debemos realizar un análisis objetivo del delito de aborto en el Perú, y su relación con la teoría de la justicia de Rawls, ya que este constituye un sistema teórico fundamental que sirve para comprender de manera imparcial el sentido que se le otorga a cada ley con base en los principios del derecho y el valor supremo de la justicia. Muchas veces se podrían dictar leyes bajo una fuerte impresión de prejuicios y concepciones. En ese marco, el objetivo es determinar cómo se relaciona el delito de aborto con la teoría de la justicia de Jhon Rawls. Determinar si se debe penalizar el aborto según su teoría de la justicia. Establecer en qué supuestos es justo despenalizar el aborto,

y determinar si la penalización del aborto debe permanecer vigente en el Código Penal Peruano.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

MARCO REFERENCIAL

1.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

1.1.1. A nivel internacional

Al ser nuestra investigación inédita, se pudo encontrar a nivel internacional una tesis similar intitulada “¿Qué precio tiene la vida?”, presentada por Mirella Romero Clemente donde explica de manera contundente como el derecho a la vida y la integridad física se relacionan directamente con el aborto. Argumenta que el derecho a la vida y el derecho a la integridad física y moral son dos de los derechos más importantes que se encuentran protegidos por el ordenamiento jurídico. Son así dos derechos fundamentales: El derecho a la vida y el derecho a la integridad física y moral. Por lo tanto, el presente trabajo coadyuva con el sentido de hacer patente el sentido de la justicia en la penalización del aborto; puesto que el Estado debe brindar protección a todo ser indefenso que no pueda valerse por sí mismo.

1.1.2. A nivel nacional

Al ser una investigación inédita, se pudo encontrar a nivel nacional una tesis afín intitulada: “Aborto Consentido” presentada por Pilar maría Lizondro Ramírez, para obtener el título profesional de abogado, por la Universidad de San Pedro en el 2019, en donde sostiene que el aborto es el aniquilamiento del producto de la gestación en el periodo comprendido

entre la anidación, hasta antes que comience el parto, ya sea provocando su expulsión violenta o por su destrucción en el mismo vientre de la gestante. Este estudio fundamenta la vigencia del delito de aborto por considerarlo incompatible con el valor justicia, resultando lesivo contra la vida humana que está formándose.

Asimismo, se pudo encontrar la tesis intitulada: “Tipificar el delito de autoaborto como parricidio”, presentada por Pedro Ernesto Gervassi Gonzales, para obtener el grado académico de magister ante la Universidad Federico Villa Real en el 2018, donde pudo establecer el ingente número de abortos producidos en nuestro país. Esa coyuntura nos faculta a observar el ordenamiento legal y valorar si el aborto es equitativo y justo; comparando la teoría del delito y sus elementos, como el agente que lo consuma, si ostenta alguna posición de garantía frente al bien jurídico, analizar a quién protege la norma jurídica. En su trabajo investigativo se pudo llegar a la conclusión de convocar al legislador para que incremente la pena en el delito consumado. El autor estima que el autoaborto como tal es una figura errónea que no considera correctamente al nasciturus, por lo que sugiere tipificar al autoaborto como un ilícito penal de parricidio, ya que se debe considerar el grado de parentesco entre el victimario, en este caso, la madre, y la víctima, el concebido en formación. En este caso, el victimario revela un grado de peligrosidad elevado porque le arrebató la vida a un ser que debió proteger por ser un descendiente directo. Como hemos podido observar, en lugar de despenalizar el aborto, se busca incrementar la persecución y la sanción punitiva, por ser un acto de injusticia contra la vida humana dependiente.

1.2. BASES TEÓRICAS

1.2.1. La teoría de la justicia de Jhon Rawls

La finalidad fundamental que se planteó Rawls con su Teoría de la Justicia fue refutar las ideas del utilitarismo; que, en esencia, sostienen que el bienestar de las mayorías debe preponderar sobre las minorías en la organización civil; no considerando al ser humano como un ser imbuido de dignidad individual, sino otorgando mayor importancia al pluralismo y su bienestar. Muchos autores señalan que Rawls marcó un hito en la forma de interpretar las instituciones políticas, jurídicas y económicas. Su teoría es un ejemplo magnífico de cooperatividad multidisciplinar, en donde prima los valores esenciales del Derecho. La teoría de Jhon Rawls se centra en la idea fundamental del consenso; la Justicia como noción es aprehendida por los individuos y expresada en una asamblea constituyente hipotética; creándose un contrato libre y razonado por los contrayentes, en igualdad de condiciones, obteniendo de esa manera un resultado justo. La Justicia como equidad consiste en obtener la igualdad por medio del consenso y la negociación entre seres racionales que desconocen sus ventajas o desventajas en la sociedad. Esto se asegura por medio de lo que él llama el velo de ignorancia, que anula todo conocimiento de los contratantes sobre sus vidas, posiciones económicas y sociales, identidad, religión, raza, credo, salud, sexo, etc. De esta forma, sucede una depuración en el contrato social de cualquier interferencia de un interés particular de cualquier individuo egoísta. Pensamos que, en este punto, podrían tomarse las decisiones más importantes en la estructuración del estado y de las leyes penales, los delitos que deberían sancionarse, la intensidad de la persecución y la punición. En el transcurso de la presente investigación, encontramos que la teoría sobre la justicia de Jhon Rawls defiende al ser humano desde su estado primigenio de concepción, y lo localiza como la finalidad suprema de la sociedad y el estado; por lo tanto, en su desarrollo teórico, se utilizaría al Derecho Penal para la defensa irrestricta de cualquier atentado contra el cuerpo la vida y la salud.

De lo antepuesto, podemos detectar que la teoría de Rawls demuestra su calidad superior respecto del utilitarismo. Ya que el utilitarismo define el bien y la justicia de acuerdo a la repartición de los beneficios, comparando las ganancias y las pérdidas, haciendo sacrificios en pro de satisfacciones futuras, sin considerar el bienestar de todos los individuos, sino de la mayoría de las personas. En este supuesto utilitarista, se justificaría fácilmente el aborto y se procedería a su despenalización, puesto que el sacrificio de millones de vidas en formación no tendría mayor significación conforme al nivel de beneficios que recibiría la sociedad. Pero este evento hipotético se puede contradecir con la teoría de Rawls, donde prima el derecho individualista de la dignidad personal, respetándose a cada persona y otorgándole un estatus jurídico elevado; se trata al individuo como un fin en sí mismo, y nunca como un medio para conseguir beneficios futuros como si lo haría la teoría utilitarista, que rechazamos por ostentar un grado ético de estructuración deplorable. La teoría de la Justicia de Rawls demuestra un nivel de refinamiento inédito con relación al respeto de los Derechos fundamentales del sujeto de derecho en cada uno de los estadios de su formación.

Encontramos que la teoría sobre la Justicia de Rawls ostenta una potente relación con la presente investigación, estableciendo parámetros relevantes sobre el respeto de la vida humana y su dignidad, el trato indiferenciado a todos los sujetos de derechos y la protección penal de los bienes jurídicos que se otorgan en consecuencia.

1.2.2. Teoría de los derechos fundamentales

La teoría de los derechos fundamentales es abordada a través de los principios cardinales del Derecho que rigen imperativamente e influyen en la aplicación de las leyes para conseguir el orden y el control social. Los derechos fundamentales de la persona son sobremanera importantes,

Immanuel Kant señala que los Derechos se constituyen en principios que acompañan al ser humano desde la concepción. Rawls utiliza la tesis kantiana y la lleva a un grado mayor de refinamiento, por eso su teoría deviene funcional y obliga al Estado a garantizar la protección irrestricta de todo ser humano en todos los estadios de su vida, esto es, defender los derechos fundamentales del concebido a toda costa, sin mayor consideración que su dignidad y su estatus jurídico de fin supremo de la sociedad y el Estado.

1.2.3. El proyecto de Rawls

El influjo inmenso por parte de la doctrina kantiana, preeminente en una gran parte de la ética del siglo anterior, desemboca en la teoría de Rawls sobre la justicia, que intenta conseguir un nivel de imparcialidad sin antecedentes. La teoría de Rawls emprendió la labor de contradecir de una manera definitiva las corrientes alternas de la ética más egregias de su tiempo, estos son, el intuicionismo y el utilitarismo. El contractualismo de John Rawls sobre la organización jurídica y política del estado, se gesta como un liberalismo con un basamento extenso y original, apto para conseguir el ejercicio correcto de la justicia en un cuerpo social bien estructurado. En la teoría de Rawls, lo fundamental en lo justo es tomar una elección sobre la ética y la justicia de una manera panorámica y consensual, exenta de teorías morales, en concordancia con el sentir de una era vacía de sustentos antropológicos que puedan argumentar sobre la realidad de la vida humana social y jurídica. En toda su obra su intención es dilucidar la imparcialidad como fenómeno derivado de las ideas sustantivas de la justicia, determinar qué es lo que puede permitirse, y qué es lo que no, por ello, apelar a la imparcialidad, es lo más lógico cuando nos dirigimos a este tipo de cuestiones, y con mayor razón, cuando se refieren a leyes penales que ostentan una potencial carga punitiva.

Jhon Rawls es un seguidor de la teoría moral de Kant. En su obra se pudo captar distintas concepciones derivadas de la inconfundible ética Kantiana matizada con conceptos nuevos; principiando con la tesis que los lineamientos jurídicos son susceptibles de ser elegidos racionalmente mediante un ejercicio lógico y ser elevados a leyes universales. En consecuencia, los lineamientos deben de ser avalados por todos los hombres, ya que todos tienen acceso a ellos por medio de la razón. En última instancia, tal cuerpo de principios y de leyes existen, y son pasibles de acceso mediante el uso de la razón por parte de seres autónomos y racionales. Es aquí donde Rawls introduce su mecanismo de análisis fundamental para su teoría, el velo de la ignorancia. La intención de Rawls es que las precisiones que realice hagan viable la relación entre la justicia como imparcialidad, con el contractualismo. Rawls argumenta que un hombre necesita escoger sus principios de conducta de acuerdo a su naturaleza racional y libre. Dichos lineamientos no son adoptados teniendo en consideración su estatus social, ni sus habilidades innatas, ni el tipo de sociedad en que vive, ni los móviles de sus deseos; ya que actuar según esos lineamientos sería hacerlo de manera unilateral y egoísta. El velo de la ignorancia libera a los hombres situados en la posición original del conocimiento que los llevaría a escoger sus principios de manera sesgada y errónea, esto es, de acuerdo a sus intereses. De esta manera, todas las partes que participen en el contrato social y escojan los principios de su legislación, realizarían mancomunadamente sus elecciones, como personas exentas de todo prejuicio o conveniencia, racionales e iguales, teniendo conocimiento que sólo esas condiciones crean el escenario perfecto para establecer los principios de la justicia, ya que los lineamientos elegidos por los hombres en la posición original, no se encuentran sujetos a las fluctuaciones naturales del deseo, y tampoco hacen ostensibles sus planes de vida ni las aspiraciones que los mueven. Por eso Rawls asevera que los lineamientos de la justicia son imperativos categóricos. Y entonces procede a significar el imperativo categórico como un principio de acción que funciona sobre un individuo en virtud de su esencia libre, racional y

uniforme. Este sistema consistente en la elección de los principios de la justicia para la sociedad y el Estado, pronto se encargaría de la legislación penal, para la correcta diagramación de cada tipo penal ajustado a los lineamientos de la justicia.

1.2.4. El delito de aborto en el Perú

Para determinar la relación del delito de aborto en el Perú con la teoría de la justicia de Jhon Rawls es importante encontrar su ubicación dentro de la normativa vigente. Nuestro Código Penal señala al aborto y lo encasilla dentro de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud desde el artículo 114 al 120; con ello, se busca resguardar el derecho fundamental por excelencia, del cual se derivan todos los demás derechos: sin la vida no se puede disfrutar de todos los demás derechos reconocidos en nuestra legislación.

Otorgamos la condición de sujeto al concebido, considerando el Artículo I del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes; reza lo siguiente: Desde la concepción hasta los 12 años de edad se considera que es un niño, asimismo lo reconocerle como pasible de resguardo por parte del Estado en correspondencia al Artículo 2 de la Constitución Política; el párrafo atestigua que el concebido, en todo lo que el favorece, es un sujeto de derechos.

El aborto se encuentra penado con privación de libertad, servicios a la comunidad, inclusive con inhabilitación para los médicos. Para que se consume este ilícito penal se requiere de tres aspectos:

- La preexistencia del embarazo de la madre.
- Se requiere que el concebido que yace en el vientre de la madre se encuentre vivo; y finalmente,
- El deceso del concebido, provocado por cualquier persona o la gestante.

Depende del sujeto activo que provoque el deceso del menor en formación y la forma de su consumación para que se configuren los distintos tipos consignados en el Código Penal:

a) Si el aborto se provoca por la propia madre o si esta lo permite, se le penará con privación de libertad no superior a los 2 años o con la obligación de prestar servicios en la comunidad; esto se señala en el art. 114. Este supuesto ostenta un grado superior de injusticia, pues la propia madre defrauda su rol de protección y priva de vida a su propio hijo, cuestión que sería desaprobada de manera tajante en la asamblea constituyente de Rawls

b) Para aquella persona que provoca la muerte del feto en el vientre de la madre con su anuencia, se le sanciona con privación de libertad no menos de 1 año ni mayor a 4, en el caso que el deceso de la madre sobreviniera, y si el agente, con el cuidado mínimo pudo vaticinar ese resultado, la pena fluctúa entre dos y cinco años de prisión como lo señala el art. 115, si no se presenta la anuencia por parte de la madre, la pena privativa de libertad para el sujeto que le provoque el aborto será entre tres y cinco años y de sobrevenir la muerte de la madre la pena será de cinco a diez años de conformidad con el art. 116 y si el que practicase el aborto es un profesional sanitario, será sancionado con privación de libertad.

c) Recibirá sanción aquel que, haciendo uso de la violencia contra la mujer encinta le provocare la muerte de su bebé, siempre que no se halla representado el resultado, según el art. 119.

d) El aborto sentimental es conminado con privación de libertad no menor a los 3 meses sólo si el embarazo fue el resultado de un abuso sexual cometido por una persona ajena al matrimonio, u cualquier inseminación artificial que no haya tenido consentimiento, y que los sucesos hubieran sido denunciados y considerados, o si el

concebido ostente defectos físicos y psíquicos diagnosticados por el médico especialista.

El Código Penal en el marco de la tipología del aborto, atestigua un caso inopinado, el mismo que jurídicamente es un delito pero que no conlleva sanción alguna; se refiere al Aborto Terapéutico, se puede encontrar su reglamentación en la Resolución Ministerial N°486-2014 y la Guía Técnica Nacional para la estandarización del procedimiento de la atención integral de la gestante en la interrupción del embarazo menor de 22 semanas con consentimiento informado en el marco de lo dispuesto en el artículo 119 del Código Penal. Esta forma de muerte del concebido puede acaecer en distintos casos: si la gestación puede atentar contra la integridad de la madre embarazada o si el proceso de gestación se complica al nivel de ser potencial para ocasionar un peligro perenne en la integridad de la madre gestante; nuestra ley expresa de manera meridiana, cuáles son los supuestos que son pasibles de evaluación para efectuar esta forma de aborto, verbigracia: embarazo ectópico tubárico, ovárico, cervical; mola hidatiforme parcial con hemorragia de riesgo materno; hiperémesis gravídica refractaria al tratamiento con deterioro grave hepático y/o renal; neoplasia maligna que necesite tratamiento quirúrgico, radioterapia y/o quimioterapia y cualquier otro que se halle en el Artículo VI de la Guía Técnica. La embarazada pasa por instrucciones administrativas, comenzando por solicitar formalmente, y puede que finalmente la junta médica reconozca que se debe practicar el procedimiento de finalización del estado de gravidez, por lo que se le informa a la madre, la misma que escribirá una nómina y dará su autorización mediante una firma, pero se debe considerar que el periodo de producido el embarazo no debe haber superado las 22 semanas. En el año 2014 acaeció el conato de despenalizar el delito de muerte del concebido, considerando los supuestos de que suceda en caso de abuso sexual, inseminación artificial o traspaso de óvulos no aceptados, empero este intento fue recusado y guardado por la Comisión de Constitución del Congreso de la República, apuntalando que el meollo de esta solicitud nos trasladaba a la probabilidad de que este

delito sea transfigurado en un ejercicio libre y desbocado. Si encasillamos cada uno de los tipos desarrollados en el Código Penal, encontramos que la despenalización de cada uno de los supuestos resultaría incompatible con la teoría de Rawls, ya que dicho planteamiento teórico tiene en consideración al sujeto de derechos como máximo fin de la sociedad y el estado; en consecuencia, arrebatar la vida de un ser en formación no tiene justificación para dicha teoría en ningún supuesto.

1.2.5. El principio de la vida humana

Para determinar el umbral de defensa del Derecho Penal en beneficio de la vida humana con relación a la teoría de Jhon Rawls, encontramos que al momento de la deliberación entre la penalización o no penalización del delito de aborto, se debería determinar el inicio de la vida humana durante la asamblea hipotética desarrollada por Rawls, es por ello que procederemos a desarrollar esta sección.

El ser humano en su desarrollo interno del vientre de la madre, acaece durante múltiples estadios para su conformación y maduración. Principia con el momento de lo que la embriología llama fecundación, la concepción, la anidación, la gestación, el parto y culmina con el nacimiento (Caro, 2009). Cuando el nasciturus consigue nacer, se convierte en persona y adquiere la protección por parte de la norma penal como vida humana independiente, en los delitos contra la vida humana y la salud.

Por tales acontecimientos, han surgido teorías variopintas para diagnosticar el momento preciso en que la vida surge dentro del proceso del embarazo humano.

1.2.5.1. Teoría de la fecundación

Es consabido que con la fecundación se produce cabalmente la concepción. Aunque muchas veces se le ha confundido con la concepción, la fecundación se refiere a la producción inminente de los metazoarios, por lo tanto, es la etapa inicial del embarazo (Caro, 2009).

Cuando arriba el espermatozoide al óvulo de la madre por las trompas de Falopio podemos afirmar que ha sucedido la fecundación. En esa instancia, el óvulo crea de manera automática una membrana de impedimento de entrada para otros posibles espermatozoides. A partir de ese momento, el espermatozoide principia su ingreso más profundo, activando un mecanismo de bloqueo en el óvulo que cancelará toda entrada posterior. El avance de la ciencia ha podido demostrar de manera contundente que es en este preciso estadio donde surge la vida humana.

1.2.5.2. Teoría de la concepción

Es la etapa siguiente a lo que se denomina fecundación. Se puede definir como la finalización de un proceso previo de generación. Es el instante en que se produce la vida humana, pues, se constituye como el cénit del proceso fertilizador. El óvulo que fue penetrado por el espermatozoide se convierte en una célula de doble núcleo; consta de veintitrés cromosomas cada uno, sendos con información genética vital. En este estadio del proceso de fertilización, el óvulo pronucleado es fusionado en cuanto a la información genética. Acaece la conformación primigenia del cigoto, se le llama así, porque contiene en su interior la suma de cuarenta y seis cromosomas, que son como los planos estructurales del ser en formación. El proceso antes narrado tiene una duración de veintidós horas a más (Gachue, 2004). El cigoto transcurre por el cuerpo uterino, moviéndose por las trompas de Falopio, a medida que se acrecienta en tamaño por medio de la

proliferación de sus células; a este cúmulo celular se le denomina “mórula”, que al pasar del tiempo se vuelve a dividir, conformando el “blastocito”.

Sucede que, al nivel científico, es una realidad innegable que la vida principia con la concepción, por lo que se deberá considerar esta realidad al momento de relacionar la teoría de Rawls con el delito de aborto en el Perú.

1.2.5.3. Teoría de la Anidación

Existe un sector que opina que la vida humana principia en la instalación del cigoto u óvulo fecundado en el aparato uterino de la portadora, esto es, en el día catorce después de la fecundación aproximadamente. El decurso de este proceso culmina en la conformación del feto. Se apuntala que durante este proceso se crean los fenómenos y estímulos necesarios para la interconectividad entre las células de la madre y las células del nasciturus, por ello se afirma que a partir de este momento se tendría la certeza absoluta de que el concebido ostenta vida propia. Planteamiento que no podemos compartir, ya que aseveramos que ya se ha demostrado con certeza sobrada que la vida comienza con la concepción. Afirman que hasta el momento el bebé en formación aún no ha mantenido contacto con el organismo de la madre, y que existen la mitad de posibilidades de que no llegue a anidarse en el útero materno. Estas afirmaciones parecen basar su fundamento en la especulación y la probabilidad, cuestión que no se condice con un sistema de justicia coherente como el de Jhon Rawls. Al fin y al cabo, esto que se expresa sólo nos demuestra un mecanismo de la evolución y de los patrones de la selección natural (Darwin, 1859), ya que los cigotos menos aptos, se extinguen por sí solos, empero esto no significa que dejen de existir como seres humanos en su proceso de formación y maduración. Todos nosotros transcurrimos por estos estadios del

embarazo, por lo tanto, bajo los lineamientos de Jhon Rawls, no asumiríamos el riesgo que supone despenalizar el aborto.

1.2.5.4. Teoría de la conformación del sistema nervioso central

Esta teoría consiste en afirmar que sólo existe vida humana desde que los plexos nerviosos comienzan a aparecer, produciendo sus impulsos nerviosos primigenios (Gachue, 2004).

En palabras llanas, sólo nos encontraríamos ante un ser vivo correctamente constituido, si su sistema central se encuentra operativo, funcionando con corrección por medio de las redes neuronales. Aseverar que con la actividad cerebral comienza la vida humana es otorgarle un sentido médico, obviando toda la argumentación esbozada con anterioridad.

1.2.6. El comienzo de la vida humana según el Derecho

Habiendo seguido el itinerario de las tesis sobre el inicio de la vida del ser humano, es sobremanera oportuno, comenzar con las consideraciones jurídicas que se han pergeñado acerca de la cuestión.

Sobre las conceptualizaciones que se realizan en la esfera jurídica, Zaffaroni (2016) afirma que el Derecho debe ceñirse de manera estricta, a los límites ópticos que le entrega la observación de la realidad, obedeciendo las definiciones que la ciencia otorga, con la finalidad de dirigir la actividad legislativa de la manera más racional posible. Esto es perfectamente aplicable en la teoría de Rawls, puesto que la ciencia es reconocida como el sistema de conocimiento con mayor fiabilidad; por lo tanto, se deberán tomar todas las decisiones con base en los conceptos que la ciencia otorga sobre la vida humana.

En nuestro sistema jurídico, hacen su epifanía, distintas ramas del Derecho para colocar su acción protectora sobre la vida del hombre como ente psico-físico, considerado el bien jurídico de primer orden (Roxin, 1997).

1.2.6.1. En el Derecho Constitucional

Es consabido que nuestra norma fundamental esboza los lineamientos para la correcta consideración de la vida humana. El art 2. inc. 1 de la Constitución Política del Perú de 1993 defiende de manera meridiana la vida intrauterina, expresando que el concebido ostenta derechos en todo lo que le favorezca. Esto consiste en otorgar al nasciturus un derecho inalienable de disfrute de sus derechos fundamentales, ya que es un ser en formación e indefenso. Para el Derecho Constitucional, el inicio de la vida sucede en la concepción, esto es, con la unión física de los gametos. La doctrina estima que es sobremanera importante determinar el momento del inicio de la vida humana, ya que es el objeto puro de su protección, del cual derivan todos los demás derechos.

1.2.6.2. En el Derecho Civil

El Derecho Civil se encarga de regular la sociedad, las personas y sus relaciones interpersonales, así como la propiedad privada, entre otros. En estas premisas, debemos poner especial atención al vocablo persona que es un sujeto de derechos. Este término es englobante, ya que integra a las personas naturales y jurídicas. En este sentido, el concebido es considerado un sujeto de derechos, por lo que nuestro ordenamiento le brinda protección en sus derechos personales y patrimoniales.

El Código Civil de 1984 certifica los conceptos científicos esenciales sobre el inicio de la vida. En su primer artículo expresa que la vida humana

siempre comienza con la concepción, lo que expresa que, sucede justo en el momento en que la fecundación se consolida. Nos encontramos, entonces, ante un humano después de la unión o fusión del óvulo con el espermatozoide. El cigoto conformado por esta fusión, es bueno repetirlo, se constituye como un ser único e irrepetible. El concebido es el único titular de sus derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

1.2.6.3. En el Derecho Penal

El Derecho Penal es considerado el brazo duro del Derecho. A pesar de ello, no se encuentra en su esfera legislativa una precisión de cuando tiene inicio la vida humana, sólo reduce su discurso a otorgar protección al nasciturus de toda acción invasora contra su integridad física y vital (Donna, 2005). En este caso, queda a cargo de la hermenéutica jurídica el realizar las precisiones correspondientes y permitir una definición exhaustiva de las implicancias del aborto con relación al bien jurídico protegido.

1.2.6.4. En el Derecho Internacional Público

Caso Artavia Murillo y otros Vs. Costa Rica

El 28 de noviembre de 2012, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la responsabilidad internacional de Costa Rica por los daños causados a un grupo de personas como consecuencia de la prohibición general de la utilización de la fertilización in vitro.

Las circunstancias del caso se relacionan con la aprobación del Decreto No. 24029-S de 3 de febrero de 1995, del Ministerio de Salud, que permite la práctica de la fertilización in vitro (FIV) para parejas y regula su implementación. La FIV se realizó en Costa Rica de 1995 al 2000. El 7 de

abril de 1995 se interpuso una acción de inconstitucionalidad contra la citada orden ejecutiva, utilizando diversos cargos relacionados con la violación del derecho a la vida, especialmente todos los embriones fecundados. El 15 de marzo de 2000, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia anuló la orden ejecutiva por contravenir la constitución.

1.3. Definición de términos básicos

1.3.1. Embriología general:

En este campo, bajo nuestra apreciación, es indispensable aportar datos de las disciplinas que gozan de mayor prestigio. Hablamos en el presente caso de la embriología, ciencia rama de la biología, que nos entrega definiciones importantes que el legislador deberá de tener en cuenta antes de despenalizar una acción delictiva que se encuentra prescrita en el código penal que defiende la vida humana dependiente. Es muy importante que definamos la embriología humana; ésta es una disciplina científica; en muchas ocasiones en las definiciones que se esbozan se suelen coger los prefijos y las raíces como acepciones o definiciones que la razón preconice, sin embargo, es importante recordar que la raíz u origen de una palabra no otorgan la definición cabal del vocablo bajo ninguna circunstancia. En el caso de la embriología humana, esta tiene dos raíces esenciales, una de ellas es precisamente la palabra embrión que hace una sutil alusión a “brotar” en atención al reino vegetal, y la otra palabra es logos, que la podemos reconocer como aplicación en múltiples disciplinas. Si nosotros pensáramos que la embriología es el análisis de embriones, pues tendríamos la razón, pero de manera parcial, ya que estaríamos pretiriendo cuestiones importantes que abarca la totalidad de su significado. Para abordar la tematización es necesario definir qué es un embrión; cuestión importante en este trabajo de investigación, ya que el legislador debe de considerar estos aspectos y estructurar el cuerpo jurídico según

los límites ópticos que nos entregue la percepción de nuestra realidad y de nuestro mundo, con base en las definiciones científicas.

1.3.2. Embrión:

Ferrajoli (2016) entiende que debemos distanciar la cuestión moral de la cuestión jurídica cuando se hacen referencias al embrión. La defensa del embrión se justifica en ideas de fuste filosófico-morales; al fin y al cabo, la consideración moral de la permisión del aborto o de cualquier otra práctica que suponga alguna lesión patente hacia el feto, se constituirá como una razón imperativa para penalizar el aborto y restringirlo por medio del poder punitivo estatal.

Para vincular el delito de aborto en el Perú con la teoría de la justicia de Rawls, insistimos que se debe avocar toda nuestra industria, a descubrir en qué momento surge la vida humana independiente; es decir, en qué momento ese cúmulo de células con información estructural y protocolar, adquiere la naturaleza o el fundamento ontológico de ser humano independiente. Asimismo, aseverando que, en autenticidad, nadie está de acuerdo con el aborto, ya que supone una violación tangible a la vida de los miembros de nuestra misma especie. Sólo se permitiría en casos en que las proporcionalidades de los bienes jurídicos afectados sean superiores a los sacrificados. Según Serani, fue el eximio filósofo griego de Aristóteles, quién empezó a figurarse y a tratar de manera empírica y racional el comienzo de la vida humana independiente. Las definiciones que realizó se condicen con lo que opinan diferentes autores en la actualidad: Todo organismo constituido por células como unidades básicas estructurales, es un sistema integral que ostenta cierta actividad y relativa autonomía, aumentando en complejidad conforme transcurre el tiempo de existencia. La dificultad en la distinción de los seres vivos, entre la línea de la no existencia hasta la formación individual, es que las propiedades que agrupamos dentro del concepto de ser humano van apareciendo con el tiempo de manera gradual y estratificada; de manera similar a como se va

produciendo de manera paulatina el fenecimiento de un organismo. Por lo que nos encontramos ante un cúmulo de hechos que constituyen un proceso al que nosotros como investigadores insertaremos una valoración subjetiva. Tenemos la certeza que nos encontramos ante un ser individual que sólo requiere sustento vital para su conformación; la información de su estructura biológica interna se encuentra encriptada dentro de sus cromosomas.

Los vocablos embrión y feto fueron acuñados por civilizaciones antiquísimas, para hacer alusión a seres vivos, fueran estos animales o humanos, antes y después del nacimiento. Una manera de disponer esto para su mejor comprensión es la explicación del término “bebé” que se utiliza en la actualidad. Por norma general utilizamos el término “bebé” para designar a criaturas o seres vivos que están por nacer. Asimismo, se suele utilizar el término para nombrar a seres vivos de cualquier especie que acaba de nacer, inclusive cuando ya se encuentra morfológicamente más desarrollado. Con el devenir del tiempo se gestó una demarcación conceptual en los términos, el vocablo embrión se fijó como una palabra aplicable a los seres vivos en formación incipiente, para los primordios; en cambio feto se utilizó para seres vivos que cursaban una edad gestacional más avanzada. En la actualidad es imposible afirmar que un embrión y un feto sean lo mismo, pues presentan características morfológicas distintas. La embriología estudia al embrión como al feto, es por eso que divide el desarrollo intrauterino en dos etapas fundamentales: La etapa embrionaria y la etapa fetal.

1.3.3. Etapa embrionaria:

La etapa embrionaria va a estar constituida por el periodo en que el ser vivo va desde la fecundación hasta el final de la octava semana. Se caracteriza por un proceso paulatino de diferenciación y producción de órganos. Es consabido que el ser humano ostenta distintas características que lo diferencian del resto de seres vivos. Allí radica la diferenciación, como

conjunto de características que se gestan en el interior del útero en la gestante, contando la forma y la función. Durante la etapa embrionaria ocurren las formaciones sistemáticas de los órganos corporales; a este proceso se le denomina organogénesis. En el proceso embrionario acaecen ciertos sucesos característicos, uno de ellos es la coordinación celular, que constituye un milagro de la vida, puesto que las células se orquestan por sí solas para la generación. Con ello sigue la continuidad, ya que en este proceso sucede la conocida unión de los gametos, que es el momento en que el ciclo vital del ser da comienzo. La gradualidad se presenta en el transcurso de la presente evolución. Este fenómeno se encuentra instalado dentro de la información genética insuflada dentro del embrión. De esta manera, se puede afirmar de forma fehaciente e indudable, que el embrión no es un ente celular en formación, sino que es un ser humano único e irrepetible; ostenta una identidad sin igual.

1.3.4. Etapa fetal:

La etapa fetal está constituida desde el inicio de la semana novena de gestación hasta el parto. Se distingue en el crecimiento y la conformación de las estructuras bio-físicas del ser humano. El crecimiento se encuentra en todo el desarrollo del feto, consiste en la estructuración de los linajes celulares, concatenándose para conformar sistemas celulares más complejos. En esta etapa pueden atisbarse las maduraciones de los órganos generados durante la etapa embrionaria, mejorando su complejidad y su funcionalidad.

1.3.5. El feto:

Al respecto la Academia Española sugiere que es un embrión perteneciente a los mamíferos de tipo placentarios y marsupiales desde que se implanta en el útero, hasta el momento en que nace. Existen múltiples definiciones del feto. Se puede afirmar que el feto es un ser en formación que ha traspasado la etapa embrionaria, y que consolida con el tiempo sus

estructuras celulares. En el ámbito del Derecho, nos acogemos a las definiciones que las ramas científicas esbozan, puesto que la función del ordenamiento jurídico, es estructurar una regulación acorde a los límites ontológicos de nuestra realidad.

1.3.6. El concebido:

El concebido es un humano que se encuentra en formación, es el ser fecundado dentro de la matriz materna. El concebido depende de la madre antes del nacimiento, pero es un ser independiente en cuanto a la naturaleza de su abolengo genético. Esto es sobremanera importante para el sistema jurídico, puesto que en este estadio espontáneo de la creación de un nuevo ser vivo, es susceptible de ser individualizado y fijado; es en definitiva un ser aparte que merece protección, y puede ser sujeto de obligaciones y derechos siempre que lo favorezcan, como bien ha señalado la Constitución Política del Perú Art. 1 (1993). En el Derecho Romano (Gonzales, 2009), conforme a sus guisas legislativas y doctrinarias, se le confería al ser en formación una categoría jurídica específica; puesto que era necesario que se delimitase como un ser que en un futuro formaría parte del estado. La evolución terminológica de concebir al ser humano en formación ha devenido en el vocablo “concebido”, para definir al ser que se encuentra desarrollándose dentro del vientre de la madre.

1.3.7. El Nasciturus:

Cronológicamente, apareció el término del nasciturus dentro del campo del Derecho para designar al ser humano que, en un proceso paulatino de formación y maduración, nacerá para formar parte de la civilización y del Leviatán como individuo con una nómina de derechos. En palabras llanas, el nasciturus es el concebido que aún está por nacer. Es un ser humano con vida autónoma, no depende de la madre para su conformación mas que como sustento vital, que se desarrolla, según la embriología general, en la etapa embrionaria y fetal del embarazo. El término preembrión se

refiere al periodo del nasciturus en que acaece la fecundación intrauterina en el día 14 del embarazo; es decir, cuando acaece la anidación entre las células. A toda vista, tal término se introdujo dentro de la terminología científica para separar al concebido en etapas en las que estaría justificada su manipulación o eliminación. No obstante, se debe dejar constancia que, una vez unidos los gametos, esto es, el óvulo y el espermatozoide, queda conformado lo que se denomina cigoto, el cual ostenta de manera increíble una estructura o carga genética única e irrepetible. Esta estructura se desarrolla de manera autónoma e individual, es una singularidad viva aparte, que se estructura en complejidad mediante la reproducción celular. Después de este proceso, le da entrada a la fase de mórula y de blástula, procesos que a su final derivan en la anidación del ser conocido como embrión. Luego de la anidación, es concebido que principia la fase de la generación de los órganos específicos y de los tejidos. (Meijide, 2004)

El transcurso de sucesos que conforman un nuevo ser humano comienza con la fecundación, según Natalia López citada por Meijide (2004); con ese proceso quedan expeditos los volúmenes de información genética que fueron otorgados por los progenitores. Este suceso crea un nuevo ser sujeto a protección jurídica, ya que conforma un cúmulo de células programadas de tal manera para producir el desarrollo de una persona. La unión de la información genética de los padres se instala en una unidad física celular llamada cigoto que inicia un nuevo ciclo vital único e independiente. El Nasciturus es, en definitiva, un ser humano separado de sus padres, independiente en su dimensión celular y genética, pero dependiente de la madre en cuanto al sustento vital se refiere. Tanto es así, que el embrión ostenta su propio sistema inmunológico; la vida tal como la conocemos es sin duda un milagro inexpresable.

El desarrollo y maduración del cigoto humano sucede bajo el influjo interno del propio ser humano en formación. Conociendo esto, debemos otorgarle la máxima protección, es un hombre revestido de todos los derechos que cualquier persona detenta. En consecuencia, en calidad de su status

jurídico de sujeto de derechos, es viable su participación en el consenso contractual de la justicia; por lo que se deberá considerar su protección irrestricta al momento de escoger los principios fundamentales del Derecho en la asamblea constituyente planteada por Rawls.

De lo antedicho, extraemos la conclusión que el nasciturus es una persona individual desde la etapa de embrión. Esto demarca un límite óntico que el Derecho debe de considerar antes de tomar decisiones legislativas. De acuerdo a las definiciones de las ramas científicas que gozan de mayor prestigio en la actualidad, es imposible negarle naturaleza humana al nasciturus, ya que en el desarrollo del ser humano no hay saltos cualitativos, sino que, como lo indica el movimiento dialéctico de Hegel con relación a la vida: “el capullo se desvanece al emerger la flor, y se podría decir que aquél es rebatido por ésta; de la misma manera que el fruto hace aparecer la flor como un falso ser allí de la planta, revelándose como la verdad de ésta en vez de aquélla. Estas maneras no sólo se diferencian entre sí, sino que se descartan las unas a las otras como discordantes. Pero, en su fluir, componen al mismo tiempo otros tantos momentos de una unidad orgánica en la que lejos de contradecirse son todos igualmente necesarios, y esta igual reciprocidad es enteramente lo que constituye la vida del todo.”

Con estas palabras podemos afirmar que la realidad de la vida humana comienza desde la fecundación, porque importa la totalidad del proceso. Lo total es la realidad, como movimiento que supera los estadios del desarrollo (Hegel, 1985).

1.3.8. Persona:

El vocablo persona servía para designar una representación en el teatro romano, razón por la cual, un actor determinado engolaba la voz y la amplificaba. En el argot popular, persona significa ser humano. En definitiva, persona quiere decir hombre, homo sapiens, que pertenece al ser humano como especie. Dentro del ámbito del Derecho Civil, se

considera a la persona como un ente que conforma la sociedad y el estado, ya que coadyuva con su desarrollo social. Desde la óptica jurídica positiva, persona es todo ser humano que tuvo la dicha de nacer, empero, en el ámbito colectivo, se considera persona a una organización humana que cumpla con los requisitos específicos para su inscripción. Al ser humano se le llama persona física o natural; a las organizaciones se les suelen llamar personas jurídicas.

En la esfera del Derecho Penal, se le denomina persona a todo aquel que ha traspasado la vida intrauterina, al que ha nacido con vida y forma parte de la sociedad y el estado. En ese sentido, para extraer un concepto llano, persona significa ser humano, que pasó la etapa embrionaria y fetal, naciendo con éxito y conformando con su existencia una parte de la civilización.

CAPÍTULO II

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

En el contexto internacional, desde los años noventa hasta la actualidad podemos observar que se han practicado un aproximado de 50 millones de abortos en los países avanzados, y 55 millones en los países subdesarrollados. Alrededor de 121 millones de embarazos sin planificación se produjeron durante el periodo 2015-2019. Esto se traduce en una cifra de 73 millones de abortos por año. En el año 2018, un 67% de la población sueca se pronunció a favor de la interrupción de la gestación cuando la mujer portadora del nasciturus así lo desee (Guttmacher Institute , 2020). En los países de Francia y Reino Unido, el 64% y el 59% de su población se encontró con un voto favorable hacia el aborto en cualquier instancia, respectivamente. En el país de España, el 59% de los habitantes mostró un voto a favor del aborto. De lo antepuesto, podemos deducir que

la mayoría de personas en el mundo se encuentran a favor del aborto y su despenalización. No obstante, no debemos olvidar que para tomar una decisión legislativa al respecto se debe fundamentar dicha pretensión de una manera objetiva y convincente, con base en la lógica de la justicia y su concordancia con la normatividad vigente. Antes de tomar cualquier decisión en esta materia, se recomienda realizar un análisis cabal del escenario jurídico, y redefinir objetivamente las pretensiones que puedan manifestarse al respecto. No se debe perder de vista la fundamentación que el Derecho le otorga a sus conceptos. Lo más coherente resulta indagar sobre la relación que tiene el delito de aborto con uno de los sistemas teóricos más avanzados sobre la justicia, entendida desde la perspectiva de uno de los más grandes tratadistas de esta cuestión que es Jhon Rawls.

Ipsos Global, una de las empresas de analíticas más exitosas del mundo, ejecutó entre el 25 de junio y 9 de julio del 2021 una indagación por medio de la internet a 20,003 personas online en 27 países, para averiguar la posición ideológica sobre el aborto de sus habitantes. Nuestro país y los países aledaños, por lo general, son los que se ven con menor favorabilidad a que el delito de aborto se permita (IPSOS 2021).

Encontramos en los resultados fundamentales, 53% de los peruanos piensan en el delito aborto como una figura que debe estar permitida en todas (15%) o algunos supuestos (39%), verbigracia, en un caso de abuso sexual. Este favorecimiento para la permisión del delito de aborto posiciona al país en el puesto 26 de 27, solo por arriba de Malasia (30%). De todas maneras, esta cifra (48%) se conserva desde la sonda indicativa del 2016, donde el medio del pueblo se mostraba favorable al aborto (IPSOS 2021).

En una indagación realizada por el Instituto de Opinión Pública (IOP-PUCP) por encargo del Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX). Se entrevistó a mujeres desde la faja etaria de los 18 hasta los 49 años. La muestra se constituyó de elementos probabilísticos, estratificado y multietápico. El estudio arrojó que el 19% de

las mujeres entre los 18 años y 49 años se han practicado una interrupción del embarazo. La región del oriente en el Perú aparenta tener la cifra más alta de aborto, ello incluye nuestra provincia de San Martín. Se encontraron abortos por parte de mujeres de diferentes estratos sociales, predominando su práctica en los estratos socioeconómicos medios y bajos.

El aborto en nuestro país no se circunscribe a mujeres con niveles educativos ínfimos. Las mujeres que reportan una experiencia de aborto son de todas las edades; pero se encuentra con mayor intensidad en las mujeres de una faja etaria inferior a los treinta. La mayoría de esas mujeres se presentaron ante profesionales de salud para abortar; las más de ellas tuvieron una interrupción de tipo quirúrgico (PROMSEX 2021). Por lo que se puede observar que se presenta una inclinación palpable a la despenalización del aborto en el Perú, por lo que la discusión jurídica de la cuestión sigue en boga, y es necesario encontrar la relación que existe entre el delito de aborto en el Perú y el correcto ejercicio de la justicia conforme a los parámetros teóricos más avanzados.

Esta problemática enorme con relación al delito de aborto amerita un análisis más profundo; puesto que debemos considerar con mayor ahondamiento los valores que sostienen nuestro corpus jurídico. Los que se encuentran a favor de la despenalización expresan que devendría una medida idónea para contrarrestar las prácticas clandestinas e insalubres que suceden debido a su prohibición; pero no consideran si su planteamiento ostenta cierta concordancia con el valor supremo de la justicia y los valores democráticos que con tanto esfuerzo han conseguido nuestros antecesores. Hasta el momento no se ha esbozado una teoría lo suficientemente convincente como para unificar distintos puntos y fundamentar la vigencia del aborto en el Perú, y luchar contra los movimientos de presión que militan a favor en todo Latinoamérica. Al respecto, la teoría sobre la justicia de Jhon Rawls es prometedora, porque cubre cada una de las consideraciones jurídicas antes mencionadas con base en los lineamientos de un estado democrático de Derecho ajustado a los parámetros de la justicia.

2.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

2.2.1. PROBLEMA GENERAL

¿Cómo se relaciona el delito de aborto en el Perú con la teoría de la justicia de Rawls?

2.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS

P1: ¿Debe penalizarse el aborto según la Teoría de la justicia de Jhon Rawls?

P2: ¿En qué supuestos es justo despenalizar el aborto según la teoría de la justicia de Rawls?

P3: ¿El delito de aborto debe permanecer vigente en el Código Penal Peruano según la teoría de la justicia de Rawls?

2.3. OBJETIVOS

2.3.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar cómo se relaciona el delito de aborto del Perú con la teoría de la Justicia de Rawls.

2.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

O1: Determinar si se debe penalizar el aborto según la teoría de la justicia de Jhon Rawls mediante el análisis cabal de su planteamiento.

O2: Establecer en qué supuestos es justo despenalizar el aborto conforme a la teoría de la justicia de Jhon Rawls mediante el análisis del velo de la ignorancia planteado por Rawls.

O3: Determinar si la penalización del aborto debe permanecer vigente en el Código Penal Peruano según la teoría de la justicia de Jhon Rawls.

2.4. HIPÓTESIS

2.4.1. GENERAL

La relación del delito de aborto en el Perú con la teoría de la Justicia es positiva.

2.4.2. ESPECÍFICOS

H1: Debe penalizarse el delito de aborto según la Teoría de la Justicia de Rawls.

H2; No es justo despenalizar el delito de aborto en todos los supuestos, salvo el aborto terapéutico, conforme a la teoría de la justicia de Rawls.

H3: La penalización del aborto debería mantenerse vigente según la teoría de la justicia de Jhon Rawls

2.4.3. VARIABLES

2.4.4. IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES

- Variable 01: El delito de aborto en el Perú
- Variable 02: La teoría de la Justicia de Jhon Rawls

2.4.5. DEFINICIÓN CONCEPTUAL Y OPERACIONAL DE VARIABLES

DEFINICIÓN CONCEPTUAL

El delito de aborto en el Perú

El delito de aborto es un tipo penal que sanciona la interrupción de la vida del concebido, protegiendo como bien jurídico la vida humana dependiente, en correspondencia con el Art.2 de la Constitución Política del Perú cuando nos indica que el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece; con ello, lo que se busca es resguardar el derecho fundamental por excelencia, del cual se derivan todos los demás derechos.

Teoría de la Justicia de Jhon Rawls

La teoría de la justicia de Jhon Rawls es un planteamiento teórico que intenta regular el universo jurídico, ajustando sus normas a los parámetros mínimos de la justicia y determinando la corrección de las leyes que rigen la sociedad y el estado.

DEFINICIÓN OPERACIONAL

El delito de aborto en el Perú

El delito de aborto en el Perú se define en esta variable mediante la determinación de la justicia en su tipificación y su concordancia con el estado democrático de derecho.

Teoría de la Justicia de Jhon Rawls

Entendido como el planteamiento teórico que intenta regular la legislación del estado conforme a los parámetros de la justicia, y ajustar sus leyes penales a los valores supremos del derecho.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

Diagnosticamos la presente investigación como un trabajo sin intervención, analítico, retrospectivo con medición transversal. Con enfoque cualitativo, ya que se emplea una pormenorizada recolección de datos para resaltar la investigación y generar nuevas cuestiones para su correcto análisis.

La investigación que presentamos se encuadra en el nivel de investigación Descriptivo - Correlacional, debido a que no se realiza manipulación alguna de las variables. Asimismo, es correlacional porque el proceso de

recolección de datos proporcionará la facilidad de recoger los datos de manera autónoma y conjunta, su finalidad será identificar la relación entre las variables. (Hernández, Fernández, & Batista, 2010).

El diseño de investigación es no experimental, puesto que se advierte que el diseño de investigación no experimental no genera intervención alguna por parte del investigador. Se desarrolla sin manipular ninguna variable, procediendo a observar y analizar la cuestión para desarrollar un estudio íntegro. (Hernández, Fernández y Baptista, 2014, p. 152).

3.2. MUESTRA

La muestra fundamental en nuestro estudio estuvo conformada por el Código Penal Peruano y la obra de Jhon Rawls, La teoría de la Justicia.

3.3. TÉCNICA E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

En el presente trabajo de investigación se utilizaron las siguientes técnicas:

3.3.1. ANÁLISIS DOCUMENTAL

Con esta técnica se obtuvo la información sobre el libro Teoría de la Justicia de Jhon Rawls, se analizó los supuestos hipotéticos en que no se debería despenalizar el aborto conforme al Código Penal Peruano – Decreto legislativo 635.

3.3.2. FICHAJE DE MATERIALES ESCRITOS

Se obtuvo materiales escritos para la información del marco teórico dentro de la legislación nacional sobre la figura delictiva del aborto.

3.4. PROCEDIMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS

Se inició con la aplicación de los instrumentos en cuanto a los análisis documentales presentes, estos permitió dar solución a los objetivos planteados sobre el tema.

Para la recolección de datos se realizaron las siguientes actividades:

1. Se estudió la obra “La Teoría de la Justicia” de Jhon Rawls y los antecedentes necesarios para su comprensión.
2. Posteriormente se procedió a extraer los fundamentos jurídicos sobre la organización política y social; la utilidad de su argumentación y su aplicación dentro de la ciencia global del Derecho Penal.
3. Se procedió a aplicar los fundamentos teóricos de Rawls en el tipo penal de aborto enmarcado en el Código Penal – Decreto legislativo 635.
4. Se encontró la relación que ostenta el delito de aborto en el Perú con la Teoría de la justicia de Jhon Rawls, y se procedió a elaborar los resultados obtenidos.

3.4.1. VALIDEZ Y CONFIABILIDAD DEL ESTUDIO

Con la finalidad de asegurar la confiabilidad y credibilidad, minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández, & Batista, 2010), se citó la obra “La Teoría de la Justicia” escrita por Jhon Rawls.

Finalmente, es preciso señalar que los instrumentos utilizados no fueron sometidos a validez y confiabilidad, ya que se tratan de la obra “La Teoría de la justicia” de Jhon Rawls que ha sido validada al nivel mundial como un referente elemental, y el Código Penal Peruano que ha pasado por los filtros legislativos correspondientes.

3.4.2. PLAN DE ANÁLISIS, RIGOR Y ÉTICA

En el análisis de la información extraída del presente trabajo, se realizó obedeciendo el proceso antes mencionado, avocándonos a estudiar el material tomado como muestra, así como también los antecedentes referentes a la investigación.

Es importante hacer mención que, en la recopilación de toda la información, se hicieron presentes los valores y principios éticos que se utilizan a la investigación.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

Con relación al análisis de la Teoría de la Justicia de Jhon Rawls y su vinculación con el delito de aborto en el Perú se advirtió que:

1. En el supuesto en que todos los hombres sean colocados en la “posición original” bajo el “velo de ignorancia”; es decir, la situación en que cada individuo desconoce sus características físicas, sus credos, su status social, su condición estratégica, sus dotes naturales, su sexo y sus fines; convendrían en una asamblea constituyente penalizar el aborto en todos los supuestos en que no corra riesgo la vida de la madre, puesto que en una situación original, bajo el conocimiento que rigen los deseos naturales del hombre, todos buscamos la vida y la salud; por ende, se convendría en penalizar el aborto de manera tajante para salvaguardar la vida de todos los integrantes de la civilización; por lo que se verifica la hipótesis principal: La relación entre la Teoría de la Justicia de Jhon Rawls y el delito de aborto en el Perú es positiva.
2. El delito de aborto en el Perú debe penalizarse según la teoría de la justicia de Jhon Rawls, puesto que el basamento en que se asienta su teoría, indica que todo ser humano debe de ser considerado por la

sociedad y el estado como un fin en si mismo. Se determinó dentro del supuesto de la asamblea consitutuyente, que el concebido tiene la calidad de sujeto de derechos, siendo considerado un ser humano en si mismo por los saberes más prestigiosos que existen; definiciones que son sugeridas y aceptadas por Rawls para la conformación de una sociedad justa.

3. Se confirma que no es justo despenalizar el delito de aborto en todos los supuestos, salvo el aborto terapéutico tipificado en el artículo N°119 del Código Penal. Indica que no se pena el aborto consentido cuando es la única forma para salvaguardar la vida de la gestante o para evitarle algún mal permanente o grave. Esto desde la perspectiva de Rawls, se considera conforme; su fundamento radica en que durante la asamblea constituyente hipotética tratada dentro de su teoría; todo contratante o participante del contrato social, busca en algún sentido la oportunidad de vivir, y se figura la ocurrencia del caso en que le tocase sobrellevar un embarazo con riesgo para su propia vida. En esas circunstancias, se puede valorar que no existe otra forma para salvar la vida de la madre y conservar su integridad, por lo que se convendría despenalizar este supuesto constitutivo de aborto, porque en base a las probabilidades, nadie asumiría el riesgo de tener que morir por haber quedado en un estado de gestación inseguro.
4. La penalización del aborto debería mantenerse vigente según la teoría de la justicia de Jhon Rawls. Conforme lo encontramos en el libro segundo de la parte especial del Código Penal, título I: Delitos contra la vida el cuerpo y la salud, capítulo II: Aborto. Someter esta clase de delitos a un análisis exhaustivo bajo el lente de la teoría de la Justicia de Jhon Rawls, resulta en una corroboración exacta de la corrección legislativa de este capítulo. Con esto se puede afirmar que en este campo, el objetivo de Rawls para el cual trabajó toda su vida se cumple. La inspiración ética que emana de su planteamiento teórico, parece haber influido con suma fuerza en nuestra legislación; lo que añade un punto de referencia para la permanencia del delito de aborto en el Perú.

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN

El hipotético contrato social que defiende Rawls, es compatible con la protección de los Derechos humanos en su apartado de defensa de la vida humana dependiente e independiente. No se podría convenir que se despenalizara el arrebato de la existencia de un ser humano dependiente, en su calidad de concebido. Como seres racionales, con una plena psicología humanista, ostentamos la condición espiritual del Derecho; en nuestro fuero interno encontramos una legislación universal que nos impide atentar contra la vida de nuestros semejantes, buscamos proteger a todos y cada uno de los miembros de nuestra especie.

Desde el inicio de nuestra investigación determinamos, gracias a las conceptualizaciones de egregios juristas, que el Derecho se construye sobre la base óptica de los conceptos expedidos por los límites lógicos de nuestra realidad. Por ello, Rawls estima que los basamentos legislativos deben ajustarse a las definiciones científicas de las disciplinas que ostentan el mayor prestigio gnoseológico en nuestra civilización. Con relación al tema, en el presente caso de estudio los campos del conocimiento de mayor prestigio son: La ciencia y la embriología. Encontramos que para la embriología el ser humano adquiere su existir en el instante en que se produce la concepción; es decir, tenemos como resultado de esta concepción, un existente humano irreplicable y único, con un genoma original e inigualable, en definitiva, un individuo con vida propia e independiente de la madre, pasible de ser protegido desde todos los ámbitos del Derecho Penal, para garantizar su integridad física. Desde la óptica Rawlsiana, esta es una realidad irrefutable, cualquier otro argumento en contra debe descartarse.

En un escenario hipotético según la Teoría de la Justicia de Rawls, nos encontraríamos en una asamblea constituyente en una situación original bajo un “velo de ignorancia”, el mismo que no nos permitiría conocer

nuestra realidad como seres físicos; es decir, nos encontraríamos despojados de nuestra memoria con relación a la clase social que ocupamos, nuestras ideologías, nuestra cosmovisión, religión, raza, sexo, idioma, y otros; y tendríamos que escoger los principios de Justicia para reconstruir nuestra realidad, escenario fantástico que en algún momento nos podría llevar a discutir sobre los demás delitos que deberían tipificarse en el Código Penal. En los delitos contra el cuerpo, la vida y la salud, deberíamos convenir necesariamente, según la teoría de Rawls, que el delito de aborto debe penalizarse en todos los supuestos en que no ocurra un peligro tangible para la integridad de la gestante, ya que la tesis Rawlsiana, con fuerte influencia del pensamiento ilustrado, sostiene que el hombre es una finalidad, y nunca un camino para conseguir los fines de otros, ni para conseguir el bienestar de las mayorías; razón por la cual se penalizaría el aborto, teniendo como evidencia directa los dictámenes que las ramas científicas más eximias nos han otorgado: que el concebido tiene vida propia e independiente, es un ser humano que merece protección jurídica.

CONCLUSIONES

La relación del delito de aborto con la tesis de Rawls expresada en su obra La Teoría de la Justicia es positiva; puesto que esta advierte al hombre como un fin en sí mismo, y nunca como un medio para lograr una mayor ventaja social en otros ámbitos, o una ventaja personal o económica, razón por la cual se convendría en la posición original defender la vida de todos los individuos, independientemente de su grado de desarrollo, su status físico o su grado de dependencia con la madre.

Es aceptable la idea de que, dentro de las necesidades humanas y en general, de todos los seres vivos, todo ser busca la vida y le teme a la muerte; en consecuencia, en un estadio de la asamblea constituyente bajo el influjo del velo de ignorancia, convendríamos de manera tajante, según

la teoría de Rawls, en defender los Derechos Humanos y principalmente la vida de cada individuo. En el supuesto original de la conformación de la sociedad y el estado de acuerdo a la teoría de la justicia, todos buscamos la oportunidad de vivir.

No solamente la teoría de la Justicia defiende la vigencia del aborto, sino que distintas consideraciones de índole moral y conceptual, encuentran que el ser humano, desde el momento de la concepción, se convierte en un ser único e inigualable, con una carga genética irrepetible, una singularidad en el universo que el Derecho debe proteger a ultranza, sin dejarse influenciar por ideologías sin argumentos contundentes y precisos. Todo esto desemboca en el refinamiento conceptual más importante sobre la teoría de la Justicia.

RECOMENDACIONES

1. A partir del análisis jurisprudencial y de los fundamentos de la teoría de la justicia de Rawls, se recomienda mantener la vigencia del delito de aborto en el marco jurídico peruano. La jurisprudencia existente ha respaldado consistentemente la protección de la vida prenatal como un valor fundamental y ha establecido que la restricción del aborto está justificada en aras de proteger los derechos e intereses del feto.
2. En línea con la teoría de la justicia de Rawls, que enfatiza la equidad y la protección de los derechos básicos, se argumenta que la protección de la vida prenatal es un principio fundamental que debe prevalecer en la toma de decisiones en este ámbito. La jurisprudencia ha reconocido la importancia de garantizar el derecho a la vida y la dignidad de los seres humanos desde su concepción, considerando que la vida prenatal tiene un estatus valioso y merece protección.

3. Es importante destacar que las recomendaciones vertidas en el presente trabajo no excluyen la necesidad de brindar un enfoque integral y equilibrado en la aplicación de la legislación sobre el aborto. Se sugiere que, paralelamente a la vigencia del delito de aborto, se fomente la implementación de políticas públicas y programas de educación sexual y reproductiva, así como el acceso a servicios de salud de calidad, con el fin de prevenir embarazos no deseados y brindar apoyo adecuado a las mujeres en situaciones difíciles.
4. Es fundamental que el Estado promueva un enfoque compasivo, que considere los derechos y la autonomía de las mujeres, así como la protección de la vida prenatal. La jurisprudencia y los avances en derechos humanos proporcionan un marco sólido para abordar este tema complejo y asegurar que se respeten tanto los derechos de las mujeres como los principios de justicia. Esta recomendación se basa en la revisión de la jurisprudencia relevante, que ha respaldado consistentemente la protección de la vida prenatal y ha establecido restricciones al aborto en diversas circunstancias. No obstante, es importante tener en cuenta que el debate sobre el aborto es complejo y continúa evolucionando, por lo que es necesario seguir monitoreando los avances y cambios en la jurisprudencia y en los estándares internacionales de derechos humanos.
5. Es cierto que, al momento de tratar un tema tan controversial, podemos vernos afectados por nuestras creencias, prejuicios y modos de vida, como también ser influenciados por un sinnúmero de consideraciones más; empero ello no implica que dejemos de realizar un análisis cabal de la cuestión y centrar nuestra fundamentación en los aspectos más relevantes del tema sub análisis. Rawls encuentra el mecanismo ideal para analizar la temática exento de todo conocimiento que podría sesgar y obnubilar nuestro juicio; razón por la cual hemos llevado a cabo este estudio, con la finalidad de poner en práctica los valores de la

justicia; mas, ello sólo puede lograrse mediante un ejercicio sincero y responsable de la razón que todos deberíamos asumir cuando de tocar estos temas se trata.

6. Es sobremanera relevante observar los procesos explicativos que la ciencia pone a nuestro alcance para poder emitir un juicio de valor en la fijación de los fundamentos que nuestros legisladores deberán de tomar en cuenta. Los fines del Derecho buscan organizar nuestra civilización de una manera óptima y eficaz, defendiendo la vida e integridad de sus conformantes; la célula social es el hombre, y desde la concepción se da principio a su existencia, por ello, no debemos apartar este conocimiento al momento de razonar sobre los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud.
7. Para entender de mejor manera la teoría Rawlsiana, es conveniente investigar las obras cardinales de Immanuel Kant, puesto que el basamento de la tesis de la posición original, constituye una variante mucho más original de los conceptos Kantianos sobre el ser humano, su naturaleza y su organización en un estado de Derecho, producto de un contrato cuasi sagrado que eleva a los espíritus a un estado superior del reino de los fines.
8. Recomendamos considerar los fundamentos desplegados en el presente estudio antes de tomar cualquier decisión legislativa acerca del delito de aborto. La teoría de la justicia de Rawls cumple un rol fundamental para la valoración ética de la normatividad vigente y sirve como punto referencial para cualquier proyección en materia de derechos. Por lo que estimamos que los fundamentos desplegados por Rawls deberán de ser considerados en las resoluciones judiciales que decidan en materia de delitos contra la vida el cuerpo y la salud.

CAPÍTULO VI

BIBLIOGRAFÍA

- Aburto. E. J. (2011) Derecho Penal III. Lima, Perú. Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Aristóteles. (1985) La Política. Madrid. Nuestra Raza.
- Asúa. L. J. (1977) Tratado de Derecho Penal, Tomo III, Buenos Aires. Lozada S.A.
- Ávila. R. B. (2000) Introducción a la Metodología de la Investigación. Lima. Concytec.
- Bidet. J. (2000) John Rawls y la teoría de la justicia. Pamplona. Belaterra.
- Bustos. J. (1996). Manual de Derecho Penal. Parte Especial, 1ra edición. Barcelona. Ariel S.A.
- Bustos. J. (1999). Lecciones de Derecho Penal, Volumen II, Valladolid. Trotta S.A.
- Calderón, J. G. (1995) El aborto en la historia. Acta Médica Dominicana.
- Caro. D. M. (2009). Derecho Civil I Personas. Lima: Fondo editorial Inca Garcilazo de la Vega.
- Carrara. F. (1958). Programa de Derecho Criminal. Parte Especial, Volumen II. Bogotá. Temis.
- Coria. C. C. (1997). Sobre la moderna teoría del bien jurídico-penal en España y el rechazo del funcionalismo sistemático de Jakobs en: Themis. Revista de Derecho, N° 35. Lima.
- Darwin. C. (1859). El origen de las especies. Obtenido de Feedbooks: https://www.uls.edu.sv/libroslibres/cienciasnaturales/origen_especies.pdf

- Donna. E. A. (2005). Derecho Penal Parte Especial Tomo I. Buenos aires. Rubinzal - Culzoni Editores.
- Espinoza. J. E. (1998). Estudio de derecho de las personas, exposición de motivos y comentarios al libro primero del Código Civil peruano, 7a edición. Lima: Grijley E.I.R.L.
- Fraga. F. A. (2012). Evaluación Crítica de la Teoría de la Justicia de Rawls.
- Gachue. J. A. (2004). El delito de lesiones contra la vida humana dependiente: precisiones de dogmática penal y política criminal. Lima.
- Gonzales. V. S. (2009). Derecho Romano. Lima. Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Guttmacher Institute (2020). Obtenido de: <https://www.guttmacher.org/es/fact-sheet/aborto-inducido-nivel-mundial#>
- Hoffe, O. (1988). Estudios sobre la teoría del derecho y la justicia (Trad. J. Saña). Barcelona. Alfa.
- Hegel. G. W. (1985). Fenomenología del espíritu. Madrid: F.C.E. España. S. A.
- Hernandez, R., Fernandez, C., & BAPTISTA, P. (2014). Metodología de la Investigación. México. Interamerica Editores.
- Hobbes. T. (2018) El Leviatán. Lima. Riley.
- Massini, C. (2000). Del positivismo analítico a la justicia procedimental: la propuesta aporética de John Rawls. Persona y Derecho. 42, 188-199.
- Malthus, R. (1798). Primer ensayo sobre la población. Madrid: Altaya.
- Meijide, A. C. (2004). El nasciturus como concepto del Derecho. Concepto constitucional de persona frente al concepto pandectista civilista. Cuad bioética, 283 - 298.

- Mezger, E. (1959). Derecho penal, Parte especial, traducción de la 4a edición alemana por Corado Finzi. Buenos Aires. Bibliográfica Argentina.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2013) Código Procesal Penal Decreto Legislativo N°957. Lima: Secretaría Técnica Comisión Especial de Implementación del Código Procesal Penal.
- Platón. (2018). La República. Madrid. Luarna.
- Pozo. J. H. (1993). Manual de Derecho Penal. Parte especial I, homicidio. Lima. Ediciones jurídicas.
- Roxin, C. (1997). Derecho Penal Parte General Tomo I. Madrid. Civitas.
- Salder, L. /. (1991). Embriología médica, 6a edición, traducción por Irma Lorenzo. Editorial médica paramericana, S.A.
- Stammler. R. (1965). Tratado de Filosofía del Derecho.
- Torres. G. C. (1982). Diccionario jurídico elemental, 5ta reimpresión. Buenos Aires. Heliasta S.R.L.
- Walzer, M. (1997). Las esferas de la justicia. Una defensa del pluralismo y la igualdad (Trad. H. Rubio). Buenos Aires. F.C.E.
- Valerie, H. S. (2018). Alicia Concytec. Obtenido de El delito de aborto: <http://repositorio.ucsp.edu.pe/handle/UCSP/1574>
- Zaffaroni, E. R. (2006). Manual de Derecho Penal, Parte General. Buenos Aires. Ediar.

ANEXOS

3.5. MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS	VARIABLE	METODOLOGÍA
Problema General ¿Cuál es la relación entre el delito de aborto con la teoría de la Justicia de Rawls?	Objetivo General Determinar la relación que existe entre el delito de aborto con la teoría de la justicia de Rawls	Hipótesis principal La relación del aborto con la teoría de la justicia de Rawls es positiva	Variables independientes: El delito de Aborto en el Perú Teoría de la justicia de Rawls	Tipo de investigación Descriptiva – Correlacional Diseño de investigación No experimental Muestra Teoría de la Justicia de Jhon Rawls, Código Penal, decreto legislativo 635
Problemas específicos	Objetivos específicos	Hipótesis específicas		
P1: ¿Debe penalizarse el aborto según la teoría de Rawls	O1: Determinar si se debe penalizar el aborto según la teoría de la justicia de Jhon Rawls	H1: Debe penalizarse el delito de aborto según la Teoría de la Justicia de Rawls.		

<p>P2: ¿En qué supuestos es justo despenalizar el aborto según la teoría de la justicia de Rawls?</p> <p>P3: ¿El delito de aborto debe permanecer vigente según la teoría de la justicia de Rawls?</p>	<p>O2: Averiguar en qué supuestos es justo despenalizar el aborto conforme a la teoría de la justicia de Rawls.</p> <p>O3: Determinar si la penalización del aborto se debería mantener vigente según la teoría de la justicia de Jhon Rawls</p>	<p>H2; No es justo despenalizar el delito de aborto en todos los supuestos, salvo el aborto terapéutico, conforme a la teoría de la justicia de Rawls.</p> <p>H3: La penalización del aborto debería mantenerse vigente según la teoría de la justicia de Jhon Rawls</p>		<p>Técnicas de Recolección de Datos</p> <p>Análisis bibliográfico y Fichaje de materiales escritos</p> <p>Instrumentos de Recolección de Datos</p> <p>Código Penal</p> <p>Obra de Jhon Rawls la teoría de la justicia</p>
--	--	--	--	---

3.6. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Selección de material:

La teoría de la Justicia – Jhon Rawls

Código Penal Peruano – Decreto legislativo 635

Palabras clave:

El delito de aborto en el Perú, teoría de la justicia, justicia como equidad, protección del nasciturus.

Análisis documental:

Unidades de análisis	Categorías de análisis
La teoría de la justicia – Jhon Rawls	Definiciones Características Teorías Importancia
Código Penal del Perú - Decreto Legislativo 635	El hecho punible Delitos contra la vida el cuerpo y la salud El delito de aborto El bien jurídico protegido Protección jurídica del nasciturus