



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

**EL ABORTO POR CAUSAL DE VIOLACIÓN EN ECUADOR: ANÁLISIS
JURÍDICO-SOCIAL DEL ACCESO Y APLICACIÓN DE LOS
PROTOCOLOS LEGALES**

**PROYECTO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO(A)**

AUTORES: SAMANTHA CAROLINA CASTRO GUZMÁN

CARLOS ANDRÉS PIEDRA GUAMARRIGRA

DIRECTOR: DR. BERNARDO XAVIER MONSALVE ROBALINO, MGS.

CUENCA-ECUADOR

2025

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

EL ABORTO POR CAUSAL DE VIOLACIÓN EN ECUADOR: ANÁLISIS
JURÍDICO-SOCIAL DEL ACCESO Y APLICACIÓN DE LOS PROTOCOLOS
LEGALES

PROYECTO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO(A)

AUTORES: SAMANTHA CAROLINA CASTRO GUZMÁN

CARLOS ANDRÉS PIEDRA GUAMARRIGRA

DIRECTOR: DR. BERNARDO XAVIER MONSALVE ROBALINO, MGS

CUENCA - ECUADOR

2025

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

Carlos Andrés Piedra Guamarrigra portador(a) de la cédula de ciudadanía N.º **0106394513**. Declaro ser el autor de la obra: **“El aborto por causal de violación en Ecuador: Análisis jurídico-social del acceso y aplicación de los protocolos legales”**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, **25 de noviembre de 2025**

F: 

Carlos Andrés Piedra Guamarrigra

C.I. 0106394513

Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

Samantha Carolina Castro Guzmán portador(a) de la cédula de ciudadanía N.º **0150632917**. Declaro ser el autor de la obra: **“El aborto por causal de violación en Ecuador: Análisis jurídico-social del acceso y aplicación de los protocolos legales”**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, **13 de enero de 2026**



F:

Samantha Carolina Castro Guzmán

C.I. 0150632917

CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por: **Carlos Andrés Piedra Guamarriga**, con el Tema: **“El aborto por causal de violación en Ecuador: Análisis jurídico-social del acceso y aplicación de los protocolos legales”**, bajo mi supervisión.



DR. BERNARDO MONSALVE ROBALINO, MGS

C.I. 0104011630

Tutor

CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por: **Samantha Carolina Castro Guzmán**, con el Tema: “**El aborto por causal de violación en Ecuador: Análisis jurídico-social del acceso y aplicación de los protocolos legales**”, bajo mi supervisión.



DR. BERNARDO MONSALVE ROBALINO, MGS

C.I. 0104011630

Tutor

Dedicatoria

A Dios por haberme brindado esa fuerza, sabiduría y perseverancia en este camino académico, por ponerme a lado de personas maravillosas que fortalecieron mi corazón y me brindaron el consuelo en los momentos más difíciles...

A mis padres, Carlos y Fanny quienes renunciaron a tantos de sus sueños para que yo pudiera alcanzar los míos, gracias porque a pesar de todas las adversidades siempre estuvieron a mi lado apoyándome, gracias por convertirse en los pilares fundamentales de mi vida, por sus sacrificios silenciosos, sus desvelos, por creer en mí incluso cuando yo no lo hacía.

Papa, gracias por tu ejemplo de trabajo incasable, por todos esos días que salías a trabajar desde temprano, aun cuando el cansancio te acompañaba, todo para que yo pudiera seguir con mis estudios. Gracias por tu silencio lleno de sabiduría, tu fuerza en los momentos más difíciles y por ese amor incondicional que nunca necesitó de palabras para sentirse. Todo lo que soy yo y todo lo que hoy estoy logrando, tiene tu esfuerzo como cimiento. Gracias por enseñarme, que rendirse nunca es una opción.

Mama, a ti especialmente eres mi más grande inspiración, por ser la que siempre estuvo a mi lado para corregir a este hijo tan berrinchudo, por todos esos llamados de atención que un principio no entendía la razón, pero que hoy en día agradezco porque fueron importantes para ser la persona que hoy en día soy. Gracias, por todos esos momentos que convirtieron un día nublado en uno soleado, por tu ternura, tu fortaleza y por cada desvelo silencioso que sostuviste para que yo pudiera seguir adelante. Al igual que papa, gracias por tu sacrificio, tu entrega y tu amor que no conoce límites.

A partir de hoy me convierto en Abogado gracias a ustedes. Este título es tan suyo como mío, es el reflejo de una crianza llena de amor y de valores que me guiaron incluso cuando yo no lo entendía. Es la

prueba de que me dieron alas para volar alto, pero también las raíces para nunca olvidar de dónde vengo.

Con todo mi amor, con toda mi gratitud, y con el alma llena de orgullo les dedico esta tesis, este logro y cada meta que aún está por venir. Porque este triunfo no se escribe solo con mi nombre, sino con cada esfuerzo, lagrima, consejo y abrazo que me sostuvieron en el camino.

Andrés Piedra

A Dios, por concederme la fortaleza, la claridad y la constancia necesarias para recorrer este proceso académico; por acompañarme en cada etapa y por colocar en mi camino personas valiosas que fueron apoyo, consuelo y luz en los momentos de mayor dificultad.

A mis padres, Mario y Angélica, quienes con amor inmenso postergaron sus propios anhelos para que yo pudiera construir los míos. Gracias por sostenerme incluso en los instantes más complejos, por no soltar mi mano cuando el camino parecía incierto y por ser el respaldo firme que me permitió avanzar. Su ejemplo, su entrega y sus sacrificios silenciosos son la base sobre la que se edifica todo lo que hoy soy.

Mamá, tú eres mi mayor inspiración. Gracias por corregirme cuando fue necesario y por acompañarme con amor aun en mis momentos más difíciles. Hoy comprendo que cada consejo, cada llamado de atención y cada desvelo tuvieron un propósito: formarme como la persona que hoy soy. Gracias por tu ternura, tu valentía y por transformar los días grises en esperanza. Tu sacrificio, es una huella imborrable en este triunfo.

Hoy, al convertirme en abogada, sé que este título no me pertenece solo a mí. Es de ustedes, porque es el resultado de una crianza llena de valores, amor y enseñanzas que me guiaron incluso cuando no las comprendía del todo. Me dieron alas para avanzar sin miedo y raíces firmes para no olvidar jamás de dónde vengo.

Con profundo amor, eterna gratitud y un orgullo que nace del alma, les dedico esta tesis, este logro y cada meta que aún está por alcanzarse. Porque este triunfo no lleva únicamente mi nombre, sino también cada sacrificio, cada lágrima, cada consejo y cada abrazo que me sostuvo en el camino.

Samantha Castro

Agradecimientos

Al Dr. Bernardo Monsalve por brindarme la confianza y apoyarme como tutor de este trabajo de investigación, además de ser un gran docente, una gran persona y un gran amigo, quien fue parte de mi formación académica desde mi inicio de ciclo, compartiendo cada uno de sus conocimientos que hoy en día agradezco de todo corazón. A la Universidad Católica de Cuenca que me permitió realizar mis estudios y que me brindo múltiples oportunidades para poder crecer como profesional, de igual manera cada docente que formo parte de mi ciclo académico, por compartirme sus enseñanzas y su guía constante, que hoy forman parte esencial de mi crecimiento como profesional del Derecho.

Por último, a cada uno de mis Amigos, que no solo compartimos estudios, sino también risas, sueños y momentos que perduraran. Estoy profundamente agradecido por haber coincidido con ellos en este camino y que hicieron que este trayecto sea una montaña rusa de emociones.

Andrés Piedra

Quisiera dedicar estas palabras a todas las personas que, con su apoyo, amor y sabiduría, me han acompañado a lo largo de este proceso tan significativo. La culminación de esta tesis no ha sido un camino fácil, pero ha sido posible gracias a cada uno de ustedes que me brindaron su aliento, paciencia y energía en momentos clave.

En primer lugar, mi más profundo agradecimiento a mi madre. Gracias por tu amor incondicional, por ser la guía constante que me ha mostrado el camino con su ejemplo de esfuerzo, sacrificio y dedicación. A lo largo de mi vida y de mi carrera, has sido la fuerza que me ha empujado a seguir adelante. Tu apoyo, tanto en los momentos de incertidumbre como en los de éxito, ha sido un faro que ha iluminado mi recorrido. Este logro no sería posible sin ti, mamá, y por eso te dedico, con todo mi amor, esta tesis.

Este logro no es solo mío, sino tuyo también. Gracias por ser mi fuerza, mi inspiración y mi razón para seguir adelante en esto. Este trabajo es, en gran medida, el reflejo de tu amor, apoyo y dedicación.

A mi hermana mayor, por convertirse en mi auxilio cuando más lo necesité y estar siempre presente en cada paso de este arduo camino, gracias por estar siempre ahí, en los buenos y malos momentos, por tus palabras de aliento cuando más lo necesitaba y por tu capacidad de hacerme reír cuando todo parecía complicado. No solo me has apoyado durante esta carrera, sino que has estado ahí cuando más lo he necesitado, y por eso te estoy eternamente agradecida.

A mi profesor Bernardo Monsalve, quiero agradecerte profundamente por ser un guía excepcional durante todo este proceso. Tu dedicación, conocimiento y paciencia han sido fundamentales para que pudiera llegar hasta aquí. Gracias por confiar en mi trabajo, por ofrecerme siempre tu sabiduría y por hacerme cuestionar y reflexionar sobre cada aspecto de mi investigación. Tu apoyo académico y personal ha sido invaluable, y me siento muy afortunada de haber contado con tu orientación.

Y, por supuesto, a mis gatas Leo y Emma. Mi razón de ser, quiero agradecerles de corazón. Durante largas noches de estudio, ustedes fueron mis compañeras silenciosas, mi refugio de calma y, a veces, la razón de mi sonrisa cuando las cosas se volvían difíciles. Gracias por hacerme sentir acompañada en esos momentos solitarios y por mantenerme de pie con su amor incondicional y su presencia reconfortante.

Finalmente, agradezco a todas las personas que, de alguna u otra manera, contribuyeron a mi desarrollo académico y personal durante estos años. A mis amigos, compañeros de carrera y a todos aquellos que hicieron posible que este sueño se hiciera realidad. Cada palabra de apoyo, cada gesto amable, cada risa compartida ha sido un paso más en este viaje, y los llevo a todos en mi corazón.

Samantha Castro

Resumen

El presente estudio analiza el aborto por causal de violación en el Ecuador, desde una visión jurídica y social, para poder identificar las principales barreras institucionales, normativas y culturales que impiden el acceso efectivo, a pesar de que ya se encuentra establecido de forma legal en el artículo 150 del Código Orgánico Integral Penal y en la Sentencia 34-19-IN/21 emitida por la Corte Constitucional. Esta investigación examina los tratados internacionales de derechos humanos, fundamentos de doctrinarios penalistas y la revisión de principios constitucionales como la igualdad, dignidad y no discriminación, con la finalidad de establecer un marco legal coherente con las obligaciones del Estado. De igual manera, con entrevistas realizadas a médicos y profesionales del derecho, se puede evidenciar que las víctimas no cuentan con protocolos claros y precisos que garanticen la efectividad del derecho, sumándole los casos de uso excesivo de la objeción de conciencia, falta de instituciones médicas en zonas rurales e indígenas, reflejando una brecha estructural entre la norma y la práctica. El estudio propone una mejora del COIP en cuanto a los procedimientos para acceder al aborto por causal de violación, la armonización constitucional para la protección de víctimas pertenecientes al grupo de doble vulnerabilidad, la capacitación a los operadores de justicias y personal médico, son sugerencias para garantizar la efectividad del derecho. Finalmente, el derecho al aborto por violación, adquiere eficacia si se respeta la autonomía de las mujeres, hay una sensibilización institucional y una coordinación interinstitucional en la realidad social.

Palabras Clave: *aborto legal, violación, derechos humanos, Ecuador, protocolos legales.*

Abstract

This study examines abortion resulting from rape in Ecuador from a legal and social perspective in order to identify the main institutional, regulatory, and cultural barriers that prevent effective access, even though it is already legally established in Article 150 of the Comprehensive Organic Criminal Code (COIP, by its acronym in Spanish), and in Ruling 34-19-IN/21 issued by the Constitutional Court. This research reviews international human rights treaties, the foundations of criminal law doctrine, and constitutional principles, including equality, dignity, and non-discrimination, to establish a legal framework aligned with the State's obligations. Furthermore, interviews with healthcare providers and legal professionals reveal that victims lack clear and precise protocols to ensure law enforcement, intensified by cases of excessive use of conscientious objection and a shortage of medical facilities in rural and indigenous areas, reflecting a structural gap between law and practice. The study proposes improvements to the COIP regarding procedures for accessing abortion in rape cases, constitutional harmonization to protect victims belonging to groups facing double vulnerability, and training for justice operators and medical personnel to ensure the effective implementation of the right. Ultimately, the right to abortion in cases of rape becomes effective when women's autonomy is respected, institutions are aware, and inter-institutional coordination occurs within social realities.

Keywords: *legal abortion, rape, human rights, Ecuador, legal protocols*

Índice

Declaratoria de autoria y responsabilidad	II
Certificado de tutor	III
Dedicatoria.....	VI
Agradecimientos.....	IX
Resumen	XI
Palabras Clave	XI
Abstract.....	XII
<i>Keywords</i>	XII
Índice	XIII
Introducción.....	1
1. CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS JURÍDICOS – PENALES DEL ABORTO Y LA VIOLACIÓN.....	3
1.1 Conceptualización jurídica del aborto	3
1.1.1 Definición médica y legal del aborto.....	4
1.1.2 Clasificación: aborto espontáneo vs inducido	6
1.1.3 Tipificación penal en el COIP: artículo 149	6
1.2 El aborto no punible	7
1.2.1 Eximentes de responsabilidad penal: artículo 150 COIP	7
1.2.2 Fundamento constitucional y penal del aborto no punible	9
1.2.3 Incorporación de tratados internacionales en la regulación penal del aborto	10
1.3 Tipificación del delito de violación	11
1.3.1 Definición legal y doctrinal	11
1.3.2 Configuración penal: artículo 171 COIP	12
1.3.3 Violación incestuosa (art. 171.1 COIP).....	13
1.3.4 Violación a personas con discapacidad intelectual.....	14
1.4 Relación entre la violación y el aborto no punible	15
1.4.1 El aborto como respuesta jurídica a la violencia sexual	17
1.4.2 Estándares constitucionales e internacionales	18
1.4.3 Reconocimiento del aborto por violación como derecho	19

2. CAPÍTULO II: MARCO NORMATIVO PENAL ECUATORIANO SOBRE EL ABORTO POR VIOLACIÓN.....	21
2.1 Evolución legal del aborto en Ecuador.....	21
2.1.1 Contexto histórico	21
2.1.2 Reforma constitucional de 2008	23
2.1.3 Sentencia N° 34-19-IN/21	24
2.2 Reforma del artículo 150 del COIP (2021-2022).....	27
2.2.1 Críticas doctrinales y análisis constitucional.....	28
2.2.2 Principio de mínima intervención penal.....	30
2.2.3 Ley Orgánica de 2022.....	32
2.3 Análisis jurisprudencial de la sentencia 34-19-IN/21	33
2.3.1 Fundamentos constitucionales e internacionales.....	33
2.3.2 Efectos jurídicos	34
2.4 Aplicación práctica: protocolos y normativa secundaria.....	36
2.4.1 Protocolos ministeriales.....	36
2.4.2 Implementación en sistema de salud y justicia.....	37
2.4.3 Análisis crítico del marco normativo actual	38
3. CAPÍTULO III: BARRERAS EN EL ACCESO AL ABORTO LEGAL POR VIOLACIÓN.....	40
3.1 Dificultades normativas	40
3.1.1 Ambigüedad legal y contradicciones constitucionales.....	40
3.1.2 Plazos gestacionales restrictivos.....	41
3.1.3 Requisitos administrativos y probatorios excesivos.....	43
3.2 Obstáculos procesales e institucionales.....	44
3.2.1 Objeción de conciencia y falta de personal capacitado	44
3.2.2 Dilaciones indebidas en el proceso judicial y administrativo.....	46
3.2.3 Falta de infraestructura y recursos en el sistema de salud.....	47
3.3 Factores sociales y culturales	49
3.3.1 Estigmatización y revictimización	49
3.3.2 Falta de información clara y desconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos.....	50
3.3.3 Factores religiosos y culturales	52
3.4 Casos representativos y análisis de casos prácticos	54

4. CAPÍTULO IV: PROPUESTAS JURÍDICAS PARA EL ACCESO EFECTIVO AL ABORTO LEGAL.....	56
4.1 Reformas legales necesarias	56
4.1.1 Mejora del COIP en cuanto a procedimientos.....	56
4.1.2 Armonización constitucional y protección de víctimas pertenecientes al grupo de doble vulnerabilidad.....	58
4.2 Protocolos institucionales obligatorios y uniformes.....	60
4.2.1 Lineamientos para fiscales, jueces y médicos	60
4.2.2 Coordinación interinstitucional	62
4.3 Formación y sensibilización con enfoque de género y derechos humanos	63
4.4 Mecanismos de acompañamiento integral a víctimas	65
Conclusión.....	67
Referencias bibliográficas	69
Anexos.....	74

Introducción

El aborto por causal de violación constituye uno de los temas más complejos y controversiales, dentro del ámbito penal y constitucional. A pesar de los avances normativos, como la emisión de la Sentencia N° 34-19-IN/21 que marcó un antes y después en la forma de percibir este tema, ya que declaró la inconstitucionalidad el artículo 150 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, permitiendo el acceso al aborto ya no solo a las mujeres con discapacidad intelectual, sino para todas las mujeres, sin embargo, en la práctica todavía existen múltiples barreras que impiden el ejercicio de este derecho.

La problemática del aborto por violación no solo se centra en un debate moral o religioso, sino que va más allá, de un análisis para conocer cuál es el porcentaje que las mujeres han podido acceder a este derecho y cuantas pudieron concretarlo, debido a problemas como la objeción de conciencia, carencia de protocolos y personal capacitado, consecuencias que empuja a las víctimas realizarse el aborto en centros clandestinos e inseguros, arriesgando su vida y su salud.

Desde la perspectiva constitucional, existe una problemática en saber que prevalece más si los derechos de la mujer gestante o los derechos de la vida fetal, sabiendo que la Constitución, reconoce principios como la igualdad, dignidad humana, autonomía reproductiva y a la no discriminación. A esto se le suma la resistencia institucional y cultural para el cumplimiento de estos mandatos, por lo que se realizara entrevistas a profesionales de la salud y del área del derecho penal, para conocer su visión sobre cómo se está llevando el tema del aborto, si los protocolos son eficientes o si necesitan de algún cambio y si hay facilidad de acceder a este derecho tomando el plazo que establece la ley.

En este contexto, el desarrollo de esta tesis tiene como objetivo el analizar jurídica y socialmente el tema del aborto por causal de violación, verificando si los procedimientos son eficaces, si se cuenta con los medios necesarios para su aplicación y como se lleva a cabo a nivel nacional, si el trato es el mismo o existe una desigualdad de oportunidades, para ello se revisará la normativa tanto del ámbito nacional como el internacional. Este trabajo abordara tanto la dimensión normativa como la práctica, por lo que se desarrollara su estructura en cuatro capítulos:

- Primer capítulo: presentara el contexto jurídico del aborto en Ecuador y el tipo penal de la violación, revisando conceptos, normas y su relación.
- Segundo capítulo: abordara su evolución normativa, de como factores sociales, morales, religiosos y culturales, llegaron a influir en la aplicación del aborto por violación como un derecho.
- Tercer capítulo: se empleará una entrevista a profesionales conocedores del tema, para conocer la brecha entre el reconocimiento legal y la realidad de la práctica.
- Finalmente, el Cuarto capítulo: se propondrá sugerencias para posibles reformas normativas, lineamientos para los operadores de justicia y personal médico, orientas en la finalidad de poner fin a la violencia institucional y permitir que el acceso al aborto por causal de violación sea efectivo.

A partir de un método cualitativo, se pretende demostrar que la efectividad del derecho al aborto por violación, depende de no solo estar establecido en la ley, sino de la voluntad política, de una transformación cultural y de la capacitación institucional. Contribuyendo al debate académico y jurídico, sobre la construcción de un Estado verdaderamente garantista, donde las víctimas de violencia sexual, puedan ejercer sus derechos sin culpa ni miedo a una estigmatización.

1. CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS JURÍDICOS – PENALES DEL ABORTO Y LA VIOLACIÓN

1.1 Conceptualización jurídica del aborto

La legalización del aborto es uno de los temas que más posturas contrapuestas ha generado en el ámbito jurídico, social y moral, debido a amplios debates que han surgido, a lo largo de los años. Cada debate se fue intensificando conforme la sociedad presentaba cambios culturales, normativos o políticos, cambios que han influido directamente en la concepción del derecho a decidir y en la protección de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Desde la perspectiva jurídica, la regulación del aborto no pretende solo despenalizar por completo la conducta, más bien su finalidad se centra en establecer un marco normativo que permita su libre práctica dentro de límites previamente establecidos. De esta manera el aborto no desaparece de la figura penal, sino que se regula con el objetivo de garantizar un acceso seguro, legal y bajo condiciones específicas, como los procedimientos, plazos y demás causales definidas por la ley. Esta regulación permite un equilibrio entre la protección del bien jurídico que es la “vida” con derechos fundamentales de la mujer, como la salud, dignidad, integridad y la autonomía reproductiva. (Molina Betancur & Silva Arroyave, 2005)

La Enciclopedia Jurídica define al aborto como el acto que causa la muerte del feto, concepción que la define más para el ámbito penal, por la tutela del bien jurídico de la vida del que esta por nacer. Sin embargo, esta definición es limitada si se le toma en cuenta desde esa visión, ya que está omitiendo otros derechos fundamentales de la mujer. En el derecho contemporáneo el aborto no solo es visto como una figura delictiva, sino también como un problema de salud pública y de derechos constitucionales, lo cual exige

un mayor enfoque integral para garantizar la protección de la mujer frente a estas situaciones de vulnerabilidad. (Enciclopedia jurídica, 2020)

Asimismo, los factores sociales y económicos son una de las causas que inciden en la decisión de abortar. Las condiciones materiales de vida, el nivel educativo, la estabilidad emocional y la disponibilidad de servicios de salud sexual y reproductiva, son otros de los elementos determinantes para la interrupción voluntaria del embarazo. No todas las mujeres cuentan con las mismas oportunidades, lo que convierte al embarazo y la maternidad en procesos complejos para aquellas mujeres en situaciones de desigualdad. Por ello, el marco legal debe considerar el contexto social, para asegurar que la normativa no se aplique de forma discriminatoria, respetando los principios y derechos. (Sebastiani , 2018)

Por lo tanto, la conceptualización del aborto no debe centrarse solo al ámbito penal, sino que debe extenderse a un marco donde se tome en cuenta los demás derechos humanos y donde el Estado tiene la obligación de armonizar la protección del nasciturus con los derechos fundamentales de la mujer, sobre todo en situaciones donde el embarazo afecte gravemente la vida, dignidad y salud de la mujer.

1.1.1 Definición médica y legal del aborto

Desde la perspectiva médica, la Organización Mundial de la Salud (OMS), lo define como “un procedimiento destinado a interrumpir el embarazo no deseado mediante la extracción del feto y la placenta del útero de la mujer” (Organización Mundial de la Salud, 2021). Esta definición es fundamental porque introduce un criterio objetivo y técnico: la viabilidad fetal, es decir, la capacidad del feto para sobrevivir fuera del útero. No obstante, esta conceptualización al igual que la visión penal, presenta limitaciones, al

no tomar en consideración los factores sociales, psicológicos y jurídicos que influyen en la decisión de interrumpir el embarazo, especialmente en casos de violencia sexual.

Por otro lado, la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Artavia Murillo y otros vs Costa Rica*, definió que la vida no puede entenderse de forma absoluta, al contrario, debe armonizarse con los demás derechos fundamentales de la mujer embarazada. Esto marcó un precedente relevante, al establecer que la vida en gestación no puede imponerse por encima de los derechos de las mujeres existiendo una ponderación y consolidando a la mujer como sujeto pleno de derechos y no como un medio para la preservación del feto.

En cuanto a la dimensión legal, el Código Orgánico Integral Penal (COIP), en el Art. 149 dispone que la mujer que cause el aborto o permita que otra persona lo cause, será sancionado con pena privativa de libertad. Esta definición refleja el enfoque sancionador que se ha manejado tradicionalmente, al considerar el aborto como un delito contra la vida. Sin embargo, el mismo COIP reconoce excepciones para su inimputabilidad, mismas que se encuentran en el Art. 150, una de ellas es el aborto por causal de violación, demostrando un avance legal al equilibrar la protección del nasciturus con los derechos de la mujer. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

No obstante, el tema legal del aborto en el Ecuador, sigue generando una tensión entre lo moral, la salud y los derechos, por lo que se exige una interpretación normativa que priorice la autonomía, el principio de proporcionalidad y el enfoque de género, frente a las leyes penales.

1.1.2 **Clasificación: aborto espontáneo vs inducido**

En el ámbito médico-legal, el aborto se divide en dos tipos, el espontáneo e inducido, esta división no solo es vital en lo clínico, sino que también delimita la intervención penal, evitando interpretaciones erróneas en la práctica judicial.

El aborto espontáneo según el Ministerio de Salud pública del Ecuador, es la pérdida del embarazo que ocurre de manera involuntaria, sin intervención externa. Esto sucede por causas naturales o patológicas, ya sea por complicaciones de salud como infecciones o por alteraciones hormonales. Por lo que no genera responsabilidad penal, al no existir una conducta dolosa o culposa imputable. (Ministerio de Salud Pública, 2015)

Por otro lado, el aborto inducido según la Organización Panamericana de Salud, es la interrupción voluntaria del embarazo a base de procedimientos médicos. A diferencia del espontáneo, ya existe una decisión consciente de interrumpir la gestación, generando ya responsabilidad penal, al vulnerar el bien jurídico protegido que es la vida. Sin embargo, la misma ley establece excepciones en la cual reconocen circunstancias justificadas de no punibilidad, estas son la violación o cuando el embarazo es de alto riesgo. (Organización Panamericana de la Salud, 2022)

Varios doctrinarios, señalan que esta distinción del aborto permite delimitar la sanción penal, porque, se puede determinar cuándo constituye un fenómeno natural y cuando hay una conducta relevante. Aun así, resalta que esta clasificación debe interpretarse en base a los derechos sexuales y reproductivos, garantizando la protección integral de la mujer antes que una sanción punitiva.

1.1.3 **Tipificación penal en el COIP: artículo 149**

El COIP, en su artículo 149, dice que “la mujer que cause su aborto o permita que un tercero lo realice, tendrá una pena privativa de libertad de seis meses a dos años. Este

tipo penal crea la figura del aborto consentido, reflejando esa restricción sancionadora penal que históricamente se ha caracterizado en materia de derechos reproductivos y sexuales. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

Este artículo en sí, se centra en la conducta de la mujer y en su enfoque punitivo, dejando a un lado los demás derechos de la mujer. Y al interpretar de esta manera al artículo, limitan la autodeterminación y autonomía reproductiva de las mujeres. Revelando la necesidad de una reforma legislativa en el derecho penal y considere los estándares internacionales, para un criterio más humano y proporcional, ante estas situaciones.

Por lo tanto, el artículo 149 debe interpretarse no solo con la Constitución, sino también en base a los tratados internacionales, conforme así lo dispone el principio del bloque de constitucionalidad. De esta manera se podrá garantizar una correcta aplicación del derecho penal enfocándose más en los derechos de las mujeres y además reconocer que la sanción penal no puede aplicarse de una manera absoluta, sino bajo criterios de razonabilidad, proporcionalidad y respeto a la autonomía personal.

1.2 El aborto no punible

1.2.1 Eximentes de responsabilidad penal: artículo 150 COIP

Dentro del mismo COIP, en el artículo 150, se encuentra los casos en que el aborto no será punible. El primero se da cuando es necesario salvaguardar la vida de la mujer, en caso de que el embarazo afecte la salud de la mujer o sea de alto riesgo. El segundo caso se da cuando el embarazo es consecuencia de una violación y la mujer padezca de una discapacidad mental. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

En su momento, este artículo representó un avance parcial en el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, aunque mantiene limitaciones al

establecer casos en específico. Desde un punto crítico, se puede entender que el legislador opto por una visión restrictiva, ya que permitió excepciones para el aborto sin embargo solo para aquellas que padecían de una discapacidad mental, dejando a un lado a las demás víctimas de violencia sexual, siendo considerado esto como un acto discriminatorio.

Doctrinarios penalistas, como Verdezoto consideran que estos eximentes buscan equilibrar la protección de la vida del nasciturus con los derechos fundamentales de la mujer gestante, entendiéndose como una manifestación del principio de proporcionalidad. Sin embargo, este equilibrio ya en la práctica, no se aplica. Debido que, al aplicar una ponderación de derechos, este se inclina más por la tutela de la vida del nasciturus, restringiendo la autonomía personal de la mujer y el derecho a decidir sobre el propio cuerpo, mismos que se encuentran reconocidos en la Constitución. (Aguar Verdezoto, 2016)

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), sostiene que las mujeres no deben ser sometidas a sanciones penales en los casos que el embarazo represente un riesgo para su salud o vida. Este criterio fue implementado recientemente en nuestro ordenamiento, ya que previamente mantenía una estructura legal discriminatoria e insuficiente. La aplicación de este artículo generó una criminalización indirecta a la pobreza y la vulnerabilidad, ya que obligan a las mujeres a continuar sus embarazos incluso en los contextos de violencia o de riesgo. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2023) Esta situación permitió a la Corte Constitucional realizar una reforma a las causales del aborto, basándose en los principios de igualdad, dignidad y autonomía reproductiva.

1.2.2 **Fundamento constitucional y penal del aborto no punible**

El aborto no punible se encuentra en principios constitucionales como la igualdad, dignidad humana y la autonomía personal. La Constitución en el artículo 11 reconoce que todas las personas somos iguales y por ende gozaremos de los mismos derechos, deberes y oportunidades. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008) Imponiendo al Estado el deber de garantizar a las mujeres víctimas de violación al mismo acceso de protección de derechos y negar el acceso al aborto, configura una situación de discriminación, pues coloca a las mujeres en una situación de desigualdad frente al ejercicio eficaz de sus derechos reproductivos.

De igual manera, el principio de dignidad humana se encuentra reconocido en el artículo 66 numeral de la Constitución, donde establece que cada persona tiene derecho a tomar decisiones libres y responsables sobre su cuerpo. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008) Entonces, restringir el acceso al aborto en casos de violación, vulnera la integridad física, moral y psicológicas de las demás mujeres, tomando en cuenta que el embarazo es producto de una agresión sexual.

Como sostiene Zaffaroni, las causales de exclusión de la pena surgen para prevalecer derechos o principios superiores, permitiendo comprender que la no punibilidad no elimina la conducta, al contrario, reconoce que la primacía de principios constitucionales prevalece sobre la infracción penal, en especial si está en juego la vida, dignidad o salud de la mujer. Este mismo criterio lo sostiene la Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, ya que negar el acceso al aborto en determinadas circunstancias, puede ser considerado como trato cruel, inhumano o degradante. (Zaffaroni, 2012)

Estos criterios refuerzan el fundamento constitucional y penal del aborto no punible, al colocar a la dignidad humana como eje central de los derechos humanos. Así que todo Estado, incluido el Ecuador, están obligados a adecuar su ordenamiento jurídico conforme a los tratados internacionales que formen parte, en especial en el ámbito penal, ya que no debe ser visto como un instrumento de opresión, al contrario, debe salvaguardar la vida y la integridad de la mujer en situaciones extremas como lo es la violencia sexual.

1.2.3 Incorporación de tratados internacionales en la regulación penal del aborto

Al implementar al derecho penal los estándares internacionales en materia de derechos humanos implica que el Estado adecue su ordenamiento jurídico para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las mujeres. Este proceso se sustenta en el bloque de constitucionalidad y el principio de supremacía constitucional, que sostiene que los tratados internacionales ratificados en el Ecuador formarán parte del ordenamiento jurídico interno y además serán de aplicación directa.

En este sentido, el ordenamiento penal debe mantener una coherencia con los tratados internacionales asumidos por el Ecuador, algunos de ellos son la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención de Belem do Pará, los cuales exigen mayores medidas legislativas y políticas para erradicar la discriminación y violencia de género. Incluso la propia Corte Constitucional ha reconocido que una falta de adecuación a dichos estándares, produce la vulneración de derechos esenciales para las mujeres en especial en estos casos de violencia sexual. (Organización de las Naciones Unidas, 1979)

Desde un punto de vista crítico, el Estado debe actuar como garante de derechos y no como un agente de represión, en especial en materia penal, dando privilegio a la

dignidad humana sobre la sanción penal. De esta forma, la adecuación normativa no se limita a la reforma del COIP, sino que exige la implementación de protocolos que aseguren el acceso efectivo y seguro al aborto, todo claramente previsto en la ley. Porque no solo basta con eliminar la sanción penal, al contrario, se debe de buscar el acceso a servicios médicos de calidad, pues la negación de esto constituye la vulneración al derecho a la salud y a la integridad personal.

1.3 Tipificación del delito de violación

1.3.1 Definición legal y doctrinal

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el delito de violación es una de las formas más graves de vulneración a la libertad y la autodeterminación sexual. El COIP, lo define como “el acceso carnal total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal, a otra persona sin su consentimiento”. (Código Orgánico Integral Penal, 2014) Esta definición se centra en el consentimiento como eje central de la protección penal de la libertad sexual, es decir, la capacidad de tomar decisiones libremente sobre el propio cuerpo, lo que genera un cambio significativo, debido que en normativas anteriores se enfocan más en la “honra” o “moralidad sexual” de la víctima.

Para el penalista Machuca Carpio, la violación es la imposición de tener relaciones sexuales bajo violencia, amenaza o cualquier medio que vaya en contra de la voluntad de la víctima. Este enfoque complementa a la norma penal al resaltar la existencia de violencia, misma que puede ser física, psicológica o alguna derivación de relación de poder, ampliando más la comprensión del delito más allá de solo la fuerza física. (Machuca Carpio, 2011) En este sentido, el delito de violación es un delito pluriofensivo, ya que, con solo el cometimiento de la acción, vulnera más de un bien jurídico protegido, causando a la víctima secuelas prolongadas con el tiempo.

La Corte Penal Internacional (CPI), preciso que el cometimiento de la violación implica, invasión de carácter sexual bajo amenaza, uso de la fuerza o aprovechamiento del entorno, este último amplía más el concepto, porque, da a conocer que la violencia sexual puede ocurrir incluso sin una resistencia física, esto suele suceder en relaciones familiares, institucionales o incluso laborales. (Corte Penal Internacional, 2024) La evolución y los cambios que ha tenido este tipo penal, resaltan que el derecho penal ya no debe centrarse un solo sancionar la conducta, sino buscar prevenir y reparar las consecuencias de violencia sexual, sobre todo cuando las víctimas, son grupos vulnerables como niñas o mujeres con discapacidad.

En Ecuador, aunque existan presencia de cambios en la normativa, todavía existen vacíos y deficiencias en la aplicación judicial, sobre todo, al momento de valorar el consentimiento y atención integral de las víctimas. Porque, la falta de perspectiva de género, provoca en los operadores de justicia tomar decisiones desfavorables como la revictimización o la impunidad, contradiciendo los derechos humanos reconocidos por los tratados internacionales, por una interpretación neutra y desigual entre hombres y mujeres.

1.3.2 Configuración penal: artículo 171 COIP

El artículo 171 del COIP, establece que el delito de violación tendrá una pena privativa de libertad de 19 a 22 años. Siendo una de las penas más severas dentro de nuestra legislación, sin embargo, esta rigidez punitiva no ha sido suficiente para reducir los casos de violencia sexual. (Código Orgánico Integral Penal, 2014) De acuerdo a los informes del Ministerio de Gobierno, los casos de denuncias por violación han ido en aumento, mientras que las condenas efectivas de privativa de libertad son bajas, poniendo en evidencia que existe una brecha preocupante entre la norma y su aplicación en la práctica.

La CIDH, ha establecido que la respuesta frente a los casos de violación debe ir más allá de la infracción penal, debe buscar medidas de prevención, reparación y atención, para una respuesta estatal efectiva, debido que si enfoca más en la sanción solo estaría cumpliendo un rol de represión. En este contexto, el aplicar un endurecimiento penal sin tomar en cuenta los demás enfoques, estaría ejerciendo una justicia simbólica, donde se castiga con rigurosidad, pero sin tomar en cuenta los derechos sociales de la víctima y las causas sociales por las que se cometió el delito. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2023)

Por lo tanto, el artículo 171 del COIP, representa un avance para la protección de los derechos, sin embargo, su eficacia depende si el Estado logre aplicar una armonización en el sistema penal, implementando políticas de prevención, reparación y atención efectiva, es decir, deje de centrarse en la rigurosidad de la norma y busque métodos más efectivos para un acceso correcto a la justicia.

1.3.3 **Violación incestuosa (art. 171.1 COIP)**

El delito de violación presenta diversas modalidades agravadas, entre ellas tenemos la violación incestuosa, tipo penal que se configura cuando el agresor mantiene un vínculo familiar con la víctima. Entendiéndose como una violencia sexual que se produce dentro del ámbito doméstico, entorno que, en vez de representar protección, confianza y seguridad, se ha convertido en un ambiente de traición a los lazos afectivos y abuso de autoridad, aumentando el daño físico, moral y psicológico de la víctima. (Chavez Paredes, Merizalde Avilés, & Romero Fernández, 2023, pág. 40)

Este tipo penal se encuentra tipificado en el artículo 171.1 del COIP, cuya disposición expresa la necesidad de reconocer la vulnerabilidad de las víctimas en el ámbito intrafamiliar, los cuales, representan mayores dificultades para denunciar los

hechos. Ante estas situaciones, la Convención de Belém do Pará, obliga a los Estados a buscar mecanismos de protección integral, para evitar casos de revictimización y erradicar toda forma de violencia, especialmente en los casos que se produce en ámbitos privados y de confianza. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

De este modo, la figura legal, por sí sola no garantiza justicia ni una reparación efectiva, lo que se necesita es una abordaje integral entre la sanción y las políticas públicas de prevención, protección y rehabilitación, ya que este tipo penal es uno de los agravantes más fuertes de la violencia sexual, debido que el daño psicológico es el doble por el vínculo familiar que existe, y al ser un Estado que garantiza y pone en primer lugar los derechos humanos, no debe estancarse en solo sancionar, sino ver métodos para la reparación, justicia no es solo aplicar la fría, al contrario es también buscar la forma de reintegrar a la víctima a la sociedad sin temor alguno a represalias.

1.3.4 Violación a personas con discapacidad intelectual

El artículo 171 del COIP establece diversos casos donde la pena privativa de libertad puede variar dependiendo la víctima, en este caso el sujeto pasivo se trata de las personas que se hallen privado de la razón o padezcan de alguna discapacidad intelectual, reconociendo que en estos casos no existe un consentimiento válido debido a la vulnerabilidad de la persona, en donde el Estado debe garantizar especial protección al ser un grupo de doble vulnerabilidad, tal como dispone el artículo 35 de la Constitución.

De igual manera la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), de la Organización de Naciones Unidas en su artículo 16, resalta que los Estados deben adoptar medidas para proteger y evitar cualquier tipo de abuso y violencia contra las personas con discapacidad, ya sea dentro o fuera del hogar. Esto refuerza a lo antes mencionado de crear mecanismos para prevenir, proteger y reparar a

las víctimas, en especial en estos casos donde necesitan mayor atención especializada, debido que los agresores se aprovechan de esta falta de discernimiento de la víctima. (Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2003)

Aparte de la normativa local e internacional revisada, es necesario la fomentación de campañas de sensibilización y capacitación para los profesionales de salud, los servidores de justicia y la sociedad en general, con el fin de erradicar la discriminación y marginación que existe hacia las personas con discapacidad intelectual, ya que existe normativa que lo regula, sin embargo, en la práctica no hay el apoyo suficiente con las víctimas y en muchos de los casos, terminan en la revictimización, no solo se trata de castigar sino de reparar y reintegrar a la víctima en la sociedad.

1.4 Relación entre la violación y el aborto no punible

La relación que existe entre el aborto no punible y la violación, tiene mayor impacto a raíz de la Sentencia N° 34-19-IN/21, emitida por la Corte Constitucional, donde se despenalizó el aborto en todos los casos de violación. En su decisión, se determinó que toda mujer embarazada resultado de una violación tiene el derecho de acceder al aborto, sin la necesidad de haber obtenido una condena penal previa, en otras palabras, ya no es necesario denunciar al violador y esperar una sentencia para acceder al aborto. Esta decisión generó un cambio estructural en el derecho penal y constitucional, al reconocer que forzar la maternidad constituye una forma de discriminación y de violencia. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

Con esto se generó un avance paradigmático, al desvincular el acceso al aborto con la necesidad de una sentencia condenatoria, ya que este requisito dependía si al agresor le declaraban culpable y en caso de que se declare su inocencia, el aborto ya no podría ser posible, a esto sumemos que los juicios en estos casos duran meses, por lo que

el aborto se complicaría en caso de que se consiga la sentencia a favor, debido que el embarazo ya se encontraría avanzado. Así que, con esta decisión la Corte adoptó una visión más humanizadora, centrándose en la autonomía, dignidad y salud de las víctimas, al considerar que el acceso al aborto es un componente esencial a la integridad personal, dejando a un lado la visión punitiva que lo caracterizaba tradicionalmente.

Previo a esta decisión, el COIP penalizaba el aborto en casi todos los supuestos, siendo permitido en los casos de que el embarazo afecte a la salud o sea de alto riesgo y cuando era consecuencia de una violación en mujeres con discapacidad intelectual. Marco legal que dejaba a fuera a la mayoría de víctimas, considerándolo a su vez como una forma de discriminación y de desigualdad. Como lo señaló Human Rights Watch, estas exclusiones forzaban a las demás mujeres y niñas que no cumplían con las excepciones, a continuar con los embarazos, exponiéndose a riesgos psicológicos y físicos, además de perpetuar la violencia de género. (Human Rights Watch, 2021)

Esta interpretación legislativa provoca una doble victimización, por las secuelas que genera y por obligar a continuar con un embarazo no deseado y que por estas razones muchas de las víctimas optan a realizarse abortos en lugares clandestinos e inseguros, produciendo consecuencias graves para su salud y la vida de las mujeres. En una opinión crítica, este modelo penal antiguo era incompatible con los tratados internacionales que el Ecuador se encuentra suscrito, en especial con la Convención de Belém do Pará y la CEDAW, que obligaban a los Estados a erradicar todo tipo de violencia y discriminación contra la mujer.

Otras organizaciones como Surkuna, han resaltado que el embarazo producto de una violación genera un daño psicológico severo que impide a las víctimas un proyecto de vida para su desarrollo en la sociedad, por el temor de ser marginados y discriminados

por las demás personas, resaltando que la violencia sexual tiene un enfoque multidimensional, ya que no solo causa daño físico, sino también emocional y social. Por ello, el aborto no punible antes de ser visto como un tipo penal, debe entenderse como una respuesta integral, orientada a proteger los derechos y a la dignidad de las víctimas. (Surkuna, 2023)

De esta forma la sentencia de la Corte Constitucional marco un nuevo punto de partida en la protección de los derechos sexuales y reproductivos, al reconocer el aborto para todos los casos de violación, generando un cambio significativo en la materia penal al ajustarse a los derechos reproductivos, tomando en cuenta a su vez los estándares internacionales de igualdad y no discriminación. En donde el Estado debe garantizar no solo la despenalización, sino también la creación de protocolos que garanticen el acceso seguro y confiable para que las mujeres sin temor puedan ejercer efectivamente su autonomía sobre el propio cuerpo.

1.4.1 El aborto como respuesta jurídica a la violencia sexual

El reconocimiento del aborto no punible en el ordenamiento jurídico, constituye una respuesta jurídica y ética frente a los casos de violencia sexual, al garantizar que las víctimas no sean forzadas a continuar con una maternidad, que con el tiempo cause un trauma y vulnere su dignidad. Permitiéndole entender al aborto como una medida reparadora, antes que una excepción penal, brindando la posibilidad de que la mujer pueda decidir libremente sobre su cuerpo. No obstante, para su correcta aplicación, es necesario de capacitaciones especializadas para los miembros de área de salud, la implementación de protocolos que proporcione la información necesaria para las mujeres y garanticen sobre todo la confidencialidad del caso. (Guerra Rodríguez , 2018)

Este cambio es fundamental porque evita que las mujeres víctimas de una violación acudan a centros clandestinos a realizarse el aborto, poniendo en riesgo de sufrir lesiones permanentes o incluso llegar a perder la vida. De acuerdo con Human Rights Watch, la penalización no interrumpe el embarazo, al contrario, expone a las mujeres a procedimientos inseguros, al colocarles en una situación de desesperación por motivos económicos, sociales y morales. En consecuencia, la despenalización del aborto permite que se vaya acoplando de acuerdo a los principios constitucionales y tratados internacionales de derechos humanos. (Human Rights Watch, 2021)

Por otro lado, la doctrina contemporánea resalta que la interrupción del embarazo en estos casos, debe ser vista como una medida de justicia social, destinada a evitar daños irreversibles y preservar la igualdad material. Esto trasciende la dimensión individual al alinearse con las obligaciones internacionales que el Ecuador asumió en materia de derechos humanos y que solo con su correcta efectividad de estos derechos es posible avanzar hacia un sistema penal comprometido y enfocado con la dignidad y libertad de las mujeres gestantes.

1.4.2 Estándares constitucionales e internacionales

El reconocimiento del aborto se fundamenta con los principios constitucionales de dignidad, autonomía, salud e igualdad. Principios que crean una base enfocada en los derechos humanos, reconocidos en la propia Constitución y que la Corte Constitucional analizó en la sentencia N° 34-19-IN/21, cuya sentencia creo un precedente jurisprudencial al establecer que el aborto por violación es un derecho fundamental que protege la vida, la integridad tanto física y psicológica y por último la igualdad ante la ley. Creando una armonización entre el derecho penal con los derechos humanos y salud reproductiva.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) resalta que negar el acceso al aborto en estos casos, constituye una forma de trato cruel e inhumano, ya que somete a las víctimas a sufrir daños psicológicos y físicos, que a su vez contradecían al derecho de decidir sobre su propio cuerpo. A esto sumemos que el artículo 363 numeral 6 de la Constitución, dispone que el Estado es responsable de garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial en los casos de embarazo. (Corte Interamericana de Derechos Humanos , 2022)

No obstante, estas situaciones aún enfrentan obstáculos en la práctica, como la falta de formación del personal médico y judicial, la persistencia de juicios morales y la ausencia de protocolos que garanticen su materialización efectiva. En consecuencia, la armonización de los tratados internacionales y los mandatos constitucionales no puede limitarse solamente al plano normativo, sino que debe de enfocarse a una transformación institucional y cultural que garantice el ejercicio real de los derechos reproductivos.

Asimismo, el Observatorio de Derechos Humanos, señala que los Estados también deben de centrarse en el tema de confidencialidad y al acceso gratuito a los servicios de salud reproductiva, debido a las circunstancias sociales y económicas que se encuentra cada mujer, ya que puede haber una igualdad formal, pero en el plano material existen diferentes situaciones, que deben ser tomadas en cuenta, es decir, se construir entornos seguros y empáticos, basándose en la justicia social y de género.

1.4.3 **Reconocimiento del aborto por violación como derecho**

Como ya se mencionó, la Sentencia N°34-19-IN/21 marcó un antes y un después, al reconocer el aborto por violación como un derecho fundamental para todas las mujeres, sin distinción de su condición mental. En dicha resolución, la Corte transformo el tratamiento jurídico del aborto, porque, paso de un enfoque penal a uno de derechos

humanos, ampliando su interpretación y comprensión del derecho a la salud sexual y reproductiva, permitiendo la libre decisión de su cuerpo y su proyecto de vida personal.

El reconocimiento del aborto por violación tiene un valor emancipador, ya que rompe con esas estructuras históricas de subordinación, sin embargo, aún se enfrenta con múltiples obstáculos como los factores morales y religiosos. Ante estas situaciones Surkuna manifiesta que la norma pierde eficacia al no demostrar confianza y seguridad, entendiéndose que esto no solo es un reto jurídico, sino también cultural y estructural, implicando transformar patrones de poder que han estado arraigados dentro de la sociedad. (Chileno Quijano & Ramírez Moran, 2019)

En este sentido, se consolida como un indicador de compromiso democrático y de justicia de género de un Estado, ya que su aplicación no solo extiende el catálogo de derechos, también mejora la relación entre el Estado y las mujeres, ya que pasa de una lógica de control a una de garantía y respeto. Lograr su efectividad implica la construcción de instituciones sensibles, acompañantes y sobre todo no punitivas, que sean capaces de reconocer las malas experiencias vividas por las víctimas, colocándolos en un asunto de salud pública y justicia social, antes que un dilema moral.

2. CAPÍTULO II: MARCO NORMATIVO PENAL ECUATORIANO SOBRE EL ABORTO POR VIOLACIÓN

2.1 Evolución legal del aborto en Ecuador

2.1.1 Contexto histórico

La evolución del aborto en el Ecuador, esta influenciada por relaciones morales, penales y estructuras del poder que históricamente han regulado el derecho al decidir sobre el cuerpo y la autonomía de la mujer. Desde el siglo XIX, el tema del aborto estuvo determinado por concepciones religiosas, que lo veían más como una transgresión moral y un pecado antes que una cuestión de salud pública y de derechos humanos. Que una mujer, realice el aborto en esos tiempos era mal vista por la sociedad, además de ser juzgada por el asesinato de la vida fetal.

El Código Penal de 1837, consideraba al aborto como un delito contra la vida, que un inicio solo sancionaba a los terceros, es decir, aquel que realizaba la práctica del aborto. Sin embargo, tras una reforma en 1871, se introdujo la responsabilidad penal también para la mujer gestante, iniciando con la criminalización de la autonomía femenina. En 1906, como método para reforzar la visión punitiva del Estado frente a la interrupción voluntaria del embarazo, se implementó penas privativas de libertad severas, que tenían un mínimo de 5 años hasta un máximo de 8 años. (Zaragocín, 2018)

Un cambio relevante que marco la visión del aborto como un delito se produjo con el Código Penal de 1938, donde por primera vez se implementaron las causales de no punibilidad en determinadas situaciones, la primera es para salvar la salud o la vida de la mujer y cuando el embarazo era consecuencia de una violación y la víctima era una mujer con “demencia o idiotez”, según la terminología discriminatoria de ese entonces. Si bien esta reforma represento un leve avance, todavía existía una limitación, ya que no

reconocía al aborto como un derecho sino más bien como una excepción a la infracción penal. (Zaragocín, 2018)

Durante décadas el Código Penal mantuvo esa misma lógica restrictiva, seguía sin reconocer al aborto como un derecho vinculado a la dignidad o la salud. En ese entonces el Estado respondía a un marco legal patriarcal y confesional, donde el ámbito religioso influía fuertemente en la elaboración de las normas. A mitad del siglo XX, organismos como la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la CIDH, comenzaron a advertir a los Estados, que la penalización del aborto fomentaba a la práctica ilegal y clandestina, como consecuencia se incrementaba la mortalidad materna. Sin embargo, el Ecuador seguía manteniendo esa posición conservadora, mostrando la poca voluntad de querer implementar estas recomendaciones. (Zaragocín, 2018)

A inicios del siglo XXI, empezaron a surgir movimientos feministas y organizaciones de derechos humanos, como la CEPAM, Surkuna y la Defensoría del Pueblo, que manifestaban las consecuencias de la criminalización, poniendo en evidencia que las mujeres más afectadas eran las zonas rurales y de bajos recursos, mismas que recurrían a abortos inseguros con el riesgo de sufrir alguna lesión permanente o el riesgo de muerte. Por lo que estas organizaciones impulsaron la necesidad de reformar el ordenamiento jurídico, adaptándose a lo que establece los estándares internacionales. (Zaragocín, 2018)

Fue entonces que con la derogación del Código Penal y la elaboración del Código Orgánico Integral Penal, que se presentó una propuesta para incluir el aborto por violación como una causal de no punibilidad. No obstante, esta propuesta fue rechazada por los ámbitos políticos y religiosos, lo que desató amplias protestas sociales exigiendo el respeto de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Antes estas

circunstancias, el país fue objeto de reiteradas llamadas de atención por parte de la CEDAW y la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), que recomendaron al Estado el garantizar el acceso al aborto seguro en casos de violación, tal como disponía los compromisos internacionales de derechos humanos. (Zaragocín, 2018)

El contexto histórico del aborto en el Ecuador, refleja una evolución marcada por la tensión entre el derecho y la moralidad, y entre la autonomía y control social. Si bien se sigue presentando reformas para un mejor enfoque de justicia reproductiva, hay que destacar que en la práctica existe todavía un avance lento, que impide la eficacia de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

2.1.2 **Reforma constitucional de 2008**

La Constitución del 2008 marco un nuevo punto de partida y un cambio en los derechos sexuales y reproductivos, al introducir principios que contradecían al enfoque penal tradicional del aborto. Si bien el artículo 45 reconoce el derecho a la vida desde la concepción, estableciendo una protección absoluta para el nasciturus, la misma norma debe tomar en consideración el principio de integralidad de los derechos, que impide que un derecho jerarquice unos sobre otros. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008) Ante esta situación, la Corte Constitucional se pronunció alegando que la vida prenatal no puede entenderse como un derecho ilimitado que afecte y anule los derechos fundamentales de la mujer gestante.

Si bien la reforma de 2008 no resuelve esa contradicción entre la protección de la vida del nasciturus y los derechos de las mujeres, planteó las bases para generar un cambio de paradigma constitucional. A partir de eso el debate jurídico dejó de centrarse únicamente en la penalización y comenzó a incorporar visiones más constitucionales, enfocándose más en los derechos humanos, que permitieron cambiar el rol del Estado, al

no analizar al aborto como un tema penal sino como una cuestión de derechos y de igualdad, iniciando una evolución jurisprudencial que culminaría en 2022 con la Sentencia emitida por la Corte Constitucional, donde se dio la despenalización del aborto por violación.

2.1.3 Sentencia N° 34-19-IN/21

El 28 de abril de 2021, la Corte Constitucional emitió la Sentencia N° 34-19-IN/21, la cual resolvió la acción de inconstitucionalidad del artículo 150 numeral 2 del COIP. Antes de la sentencia ese numeral solo permitía el aborto no punible cuando el embarazo sea proveniente de una violación y la víctima sea una mujer con discapacidad intelectual, excluyendo a las demás víctimas que hayan sufrido una violencia sexual, además de forzarles a continuar con el embarazo no deseado. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

La Corte, después de un análisis jurisprudencial, dictó una decisión que cambiaría la forma de interpretar ese artículo, ya que declaró la inconstitucionalidad de la norma al considerar que vulnera los derechos de igualdad, dignidad, autonomía y libertad reproductiva, reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales. Alegando que, obligar a una mujer víctima de una violación a continuar con un embarazo, constituye una forma de violencia estructural e institucional, además de crear una discriminación de género. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008)

Entre los fundamentos más importantes de la sentencia se destaca el:

- **Principio de igualdad y no discriminación**, que la Corte abordó y determinó que la diferencia entre mujeres con y sin capacidad, carecía de una motivación objetiva y razonable, ya que al negar está vulnerando el artículo 11 de la Constitución,

misma que dispone que todos somos iguales ante la ley, en vez de garantizarlo está creando estereotipos.

- **Derecho a la integridad personal**, la Convención de Belém do Pará dispone que el obligar a una mujer a continuar con un embarazo producto de una violación, constituye a un trato cruel, degradante e inhumano. La misma Constitución en el artículo 66 numeral 3 literal c, reconoce lo establecido en el tratado, por lo que se evidencia una contradicción, ya que el COIP crea limitaciones excluyendo a las demás víctimas, tema que fue analizado por la Corte y se resolvió aplicando el principio de supremacía constitucional, misma que dispone que la Constitución es la norma superior que prevalece sobre las demás normas.
- **Autonomía y libertad reproductiva**, la Corte Constitucional alegó que el Estado no debe instrumentalizar a las mujeres como medio para proteger la vida fetal, ya que al hacer eso, está omitiendo la capacidad de decisión que tiene cada persona, afectando a su proyecto de vida. En su análisis, fundamento que, si existen dos derechos que se estén vulnerando, se debe aplicar una ponderación, comparando qué derechos deben prevalecer en determinada situación, buscando una solución menos perjudicial.
- **Bloque de constitucionalidad**: los referentes normativos que se utilizaron, son la Convención de Belém do Pará, el Comité de Derechos Humanos de la ONU y la CEDAW, misma que exigen a los Estados a garantizar el acceso seguro y legal del aborto por casos de violación, para todas las víctimas sin distinción alguna.

En base a estos fundamentos la Corte Constitucional reconoce el aborto por violación como un derecho, ordenando a la Asamblea Nacional crear una ley para su legalización, aprobándose en 2022 la Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación. Sin embargo, las presiones políticas y religiosas aún

seguían presentes, convirtiéndose en una normativa restrictiva, estableciendo plazos gestacionales limitados, objeción de conciencia y exigencias excesivas, aspectos que han sido objeto de debate por organizaciones feministas y de derechos humanos. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

Esta resolución significó un gran avance en los derechos sexuales y reproductivos, sobre todo en un país donde las tasas de embarazo y violencia sexual son elevadas. Además, que se queda aún lado el concepto del aborto por violación como una excepción penal, pasando a ser interpretada ahora como una medida de reparación integral. Con esta sentencia el Ecuador paso a formar parte de una tendencia regional garantista, donde se encuentran países como:

- **Argentina**, en la Ley 27.610 (2020) despenalizó el aborto hasta la semana 14, sin solicitar justificación alguna, convirtiéndose en el primer país sudamericano en considerar al aborto como un derecho de salud y autonomía.
- **Colombia**, con la Sentencia C-055/22 emitida por la Corte Constitucional, despenalizó el aborto hasta la semana 24, sin embargo, pasado de ese plazo, el aborto sigue siendo permitido solamente en tres excepciones, cuando provoque afectaciones a la salud, el feto sea inviable y sea producto de una violación.
- **México**, este país es el primero en declarar inconstitucional la criminalización absoluta del aborto, la Suprema Corte de Justicia, alegó que las mujeres no pueden ser sancionadas penalmente por interrumpir su embarazo, ya que tienen derecho a decidir por su propio cuerpo.

En Ecuador con la implementación de la Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación, los plazos para la interrupción del embarazo se encuentran fijados en 12 semanas para mujeres adultas y 18 semanas para niñas y adolescentes, sin embargo, la falta de protocolos claros y capacitación de personal de salud, impiden que se realice el aborto dentro del plazo, ya que en algunos casos estos procesos llegan a demorarse, generando casos de revictimización y denegación del servicio al ya no estar dentro de los plazos establecidos. A diferencia de Colombia, Argentina y México, Ecuador todavía depende de una voluntad institucional y de un cambio cultural para que no se produzcan penalizaciones por decisiones reproductivas.

Otra problemática, es el miedo y temor que impiden a las víctimas a realizarse el aborto, por las secuelas que sufrieron por los agresores. Si bien la llegada de la Sentencia marco un punto de quiebre en la historia constitucional, al considerar al aborto por violación como un derecho fundamental, sin embargo, pone en evidencia que los obstáculos no solo son normativos, sino también sociales, ya que se debe de garantizar un sistema de salud accesible, digno y libre de barreras para todas las mujeres, debido que no todas las mujeres cuentan con los mismo recurso y por esa problemática es que se producían los abortos en centros clandestinos. Los Estados deben de garantizar el correcto acceso y diseñar protocolos claros para que este derecho del aborto proclamado por la Corte Constitucional sea efectivo.

2.2 Reforma del artículo 150 del COIP (2021-2022)

La publicación de la Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación en el 2022, declaro la inconstitucionalidad por omisión parcial del artículo 150 numeral 2 del COIP, al permitir el aborto por violación únicamente a mujeres con discapacidad intelectual, dejando a un lado a las demás mujeres víctimas de esta agresión sexual. A raíz de esto, la Asamblea Nacional se vio obligada a realizar una

reforma en el marco legal penal, donde ahora el artículo 150 numeral 2, permite la interrupción del embarazo por violación a todas las mujeres, sin requerir condición de discapacidad. (Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación , 2022)

Además, se implementaron nuevas disposiciones para garantizar acceso a servicios médicos integrales, confidenciales, seguros, de libre acceso y con especial atención a los grupos de doble vulnerabilidad. No obstante, todavía existe la presencia de tensiones entre los grupos feministas y conservadores, estos últimos fundamentan que esta nueva reforma vulnera la vida del nasciturus, mientras que los grupos feministas defienden la postura que la penalización es una forma de violencia, trato cruel, inhumano y degradante. Finalmente, la ley aprobada significó un avance parcial, al reconocerlo como un derecho y además de establecer los tiempos en los que se puede realizar.

Aunque, la reforma del artículo 150 significó un cambio histórico en materia de derechos reproductivos, la realidad es que todavía se mantiene una visión restrictiva frente a la interrupción voluntaria del embarazo, si lo comparamos con otros países de Latinoamérica como Colombia y Argentina, donde la despenalización es más amplia. No obstante, este cambio creó un precedente jurisprudencial fundamental para futuros debates sobre la autonomía reproductiva, sentando las bases para interpretar mejor el principio de proporcionalidad en materia penal.

2.2.1 **Críticas doctrinales y análisis constitucional**

La doctrina penal y constitucional siempre consideraba que la regulación del aborto en el COIP, antes de la reforma de 2022, iba en contra de los principios constitucionales y de los tratados internacionales. Desde el punto de vista constitucional, fundamentaba que ese artículo vulneraba derechos reconocidos en la propia Constitución,

como lo era la integridad personal, derecho a una vida digna, a la salud, a la igualdad y no discriminación. Por lo que la obligación de continuar con el embarazo era definida por varios autores como una forma de violencia institucional.

La constitucionalista María Paula Romo, señaló que la protección de la vida desde la concepción, establecido en el artículo 45 de la Constitución, generó una restricción en el ejercicio de otros derechos y un conflicto entre la autonomía reproductiva y la protección de la vida fetal. (Romo, 2019) En base a esta misma idea, Agustín Grijalva, sostuvo que los derechos no deben interpretarse de forma aislada, al contrario, debe existir una proporcionalidad y una armonización, ya que la vida prenatal no puede restringir los derechos de la mujer gestante ni mucho menos prevalecer de manera automática. (Grijalva, 2014)

Desde la visión penalista, autores como Zaffaroni, dirigieron sus críticas al artículo 149 del COIP, al sancionar con pena privativa de libertad al aborto consentido, dando a conocer que el derecho debe ser aplicado como ultimo ratio, enfocándose únicamente en conflictos que perjudique bienes jurídicos de terceros, más no intervenir en decisiones morales o de conciencia. (Zaffaroni, 2012) En este sentido, la criminalización del aborto aparte de vulnerar los principios ya mencionados, vulnera el principio de mínima intervención penal, ya que hace uso excesivo del poder punitivo, cuando son situaciones de vulnerabilidad extrema.

Asimismo, Acosta advierte que el derecho penal en un Estado constitucional de derechos, debe de regirse por la protección efectiva y la racionalidad, y no centrarse en criterios morales, religiosos o dogmas ideológicos, ya que este tema no se trata de una política criminal, al contrario, es un caso de protección a la dignidad humana. Porque en la práctica, existe una discriminación estructural, ya que mujeres con más recursos tienen

la posibilidad de acceder a abortos seguros en países extranjeros donde es permitido, mientras que las más vulnerables accedían a abortos clandestinos e inseguros, poniendo en riesgo su salud y vida, a esto sumando que deberán enfrentar una sanción privativa de libertad por el cometimiento del delito del aborto. (Boada Acosta, 2021)

De igual manera, doctrinarios se cuestionaban que el priorizar la protección de la vida fetal por encima de los derechos de la mujer, constituía una forma instrumentalización, ya que elimina la autonomía reproductiva del derecho de libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el artículo 66 numeral 5 de la Constitución y en el ámbito internacional reconocido por la Corte IDH en los casos Campo Algodonero vs México (2009) y Artavia Murillo vs Costa Rica (2012). Creando un espacio de tensión entre la normativa penal, los derechos constitucionales y los estándares internacionales, que evidenciaban la distancia entre la Constitución como garantía de derechos y el Derecho Penal como una práctica de restricciones.

2.2.2 Principio de mínima intervención penal

El principio de mínima intervención o también conocido como última ratio, es aplicar el derecho penal como última opción para resolver el conflicto, aplicándose sólo cuando otras opciones menos lesivas son insuficientes. Este principio se basa en dos conceptos: el de fragmentariedad que consiste en proteger los bienes jurídicos más importantes, y la subsidiariedad, que lo convierte en la última instancia para sancionar y mantener el orden social.

En consecuencia, la criminalización del aborto en el COIP, resulta problemático por razones constitucionales, jurídicas y sociales. En primer lugar, el bien jurídico protegido por el Estado es difuso y controvertido, porque, la norma sostiene que realizar el aborto afecta la vida del nasciturus, sin embargo, deja a un lado la vida y la integridad

de la mujer gestante, cuyos derechos se encuentran reconocidos y protegidos por la Constitución. Esta contradicción, refleja una jerarquización en la norma, ya que la vida fetal se impone por encima de los derechos de las mujeres, creando un desequilibrio en el principio de proporcionalidad.

Por otro lado, el implementar una sanción penal no reduce la práctica del aborto, al contrario, lo desplaza hacia su clandestinidad. Lo que ha incrementado el número de complicaciones médicas y muertes maternas, de hecho, la OMS ha señalado que el aborto inseguro es una de las principales causas de mortalidad materna, sobre todo en países donde el ordenamiento jurídico es restrictivo, como es el caso de Ecuador. Con esto, se contradice la finalidad preventiva a la que se le atribuye al derecho penal, ya que, en vez de reducir, inclina más a las víctimas a tomar decisiones drásticas. (Organización Mundial de la Salud, 2021)

Otro aspecto es la desigualdad estructural que genera la criminalización, por el hecho que no todas las mujeres cuentan con el mismo nivel de ingresos y de oportunidades, esto va más dirigido para los sectores con bajos recursos, rurales, comunidades indígenas o migrantes, quienes sufren de las penas privativas de libertad, al no contar con los recursos necesarios para acceder a un aborto más seguro. En este sentido, la penalización genera otra consecuencia que es la discriminación y exclusión social, constituyendo una vulneración grave al principio de igualdad.

En este contexto, aplicar alternativas menos lesivas como la implementación de campañas de educación sexual, implementación de servicios de salud gratuitos y modernos, la provisión de anticonceptivos y la creación de centros apoyo para víctimas de violencia sexual, demuestra que el derecho penal no es necesario ni mucho menos adecuado. Que el Estado omita estas medidas lesivas y pase directo a las rigurosas,

pone en duda la racionalidad y legitimidad de la política criminal, al convertirse en una medida ineficaz.

Por lo tanto, los artículos del aborto establecidos en el COIP, no superan los test de necesidad, proporcionalidad ni eficacia, al no ajustarse a los estándares de un derecho penal mínimo, ya que más que proteger el bien jurídico de la vida, está creando patrones de violencia y discriminación, que reprime los derechos sexuales y reproductivos, ante estas situaciones es necesario realizar una ponderación de derechos y no instrumentalizar a las mujeres gestantes como medio de protección para el nasciturus.

2.2.3 Ley Orgánica de 2022

En cumplimiento de la Sentencia N° 34-19-IN/21, se creó la Ley Orgánica que regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación, cuya normativa crea un nuevo hito en el ordenamiento jurídico, al establecer marco específico para el acceso al aborto, centrándose más en garantizar los derechos sexuales y reproductivos. Entre los más fundamental de la ley se encuentra:

- El reconocimiento del derecho de interrumpir el embarazo en casos de violación, eliminando esa restricción que solo permitía a las mujeres con discapacidad intelectual, generando ahora el acceso para todas las mujeres.
- La fijación de plazos para acceder al procedimiento, estableciendo 12 semanas de gestación para todas las mujeres en general y hasta 18 semanas para los grupos de doble vulnerabilidad, demostrando una norma más humanizadora ya que toma en cuenta las situaciones sociales y dificultades de acceso a los servicios de salud.
- La regulación de los procedimientos dentro de los centros de salud, atribuyendo garantías de confidencialidad, servicios psicológicos y con un régimen de objeción de conciencia delimitado, que impide que se niegue la prestación de

servicios, claro que este último punto debe analizarse si el profesional de la salud está capacitado para realizar el aborto, caso contrario, no debería realizarlo.

(Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación , 2022)

No obstante, la aprobación y posterior publicación de esta ley, generó múltiples debates sociales, por ejemplo, para los grupos feministas el fijar plazos para acceder al aborto restringe el alcance del derecho, volviéndole inaccesible, ya que muchas víctimas por miedo, trauma o incluso desconocimiento del embarazo, no pueden acudir de inmediato a los centros especializados de salud, haciendo que pierda este derecho por no estar dentro del plazo establecido, dando a conocer que esta implementación fue parcial y condicionada, creando una brecha entre la efectiva aplicación del derecho y sus barreras al acceso al derecho, situación que será abordado en puntos posteriores.

2.3 Análisis jurisprudencial de la sentencia 34-19-IN/21

2.3.1 Fundamentos constitucionales e internacionales

Desde la perspectiva constitucional, la Corte fundamento que la restricción del aborto carecía de una justificación objetiva y razonable, generando una visión paternalista por parte del Estado al desconocer la autonomía reproductiva de las mujeres. En consecuencia, esta disposición no supera los test de razonabilidad y proporcionalidad, propios del constitucionalismo. Este test es una herramienta de control que permite determinar si la limitación de un derecho es válida y legítima y evaluar si la medida estatal es compatible con la Constitución. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

En el plano internacional, la Corte aplicó el bloque de constitucionalidad, que consiste en usar normas de la misma jerarquía de la Constitución, como los Tratados Internacionales, en este caso para sus análisis se consultó normativa de la CEDAW, la

Convención de Belém do Pará y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, para dar a conocer que forzar a la mujer en continuar ese embarazo no deseado, constituye a una forma de trato cruel e inhumano, aparte de vulnerar los derechos fundamentales.

En el contexto penal, Ferrajoli enfatiza que las sanciones deben aplicarse solo como última ratio, ya que en estos contextos debe de analizar los demás factores sociales, para evitar intimidaciones con las víctimas. Explicando que la intervención penal debe de responder a un principio de legalidad y necesidad, impidiendo que la coerción estatal se imponga sobre la libertad personal, sobre todo al tratarse de ámbitos íntimos como la autodeterminación corporal.

En resumen, la Sentencia N° 34-19-IN/21 no solo refuerza la supremacía de los derechos sobre el poder punitivo del Estado, sino que integra una visión penal garantista, coherente sobre el principio de mínima intervención penal, ya que el eje central que debe prevalecer es la dignidad humana. De esta manera, la Corte crea una jurisprudencia relevante donde el Derecho Penal es la clave de los derechos humanos, eliminando el enfoque sancionador e incorporando uno más garantista y menos discriminatorio. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

2.3.2 Efectos jurídicos

La sentencia emitida por la Corte Constitucional, produjo efectos inmediatos de carácter general dentro del ordenamiento jurídico. En primer punto, despenalizó de manera directa el aborto por casos de violación, permitiendo el acceso para todas las mujeres y dejando a un lado esa limitación. Reconociendo la presencia de una discriminación estructural contraria al principio de igualdad del artículo 11 de la Constitución.

En segundo lugar, la sentencia tuvo efectos erga omnes, vinculando a todos los operadores de justicia, como jueces, fiscales, defensores públicos y demás autoridades administrativas, quienes quedaron obligados a aplicar directamente este criterio jurisprudencial, incluso con prelación de normas, conforme lo dispone los artículos 424 y 425 de la Constitución, donde establece el orden jerárquico de las normas, siendo la norma madre y primordial la Constitución, dando esa facultad a las autoridades de ejercer una prelación de norma. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

Otro efecto que produjo, es la reforma de la naturaleza jurídica del aborto, ya que dejó de ser una mera excepción de la pena a ser reconocido como un derecho fundamental que se deriva de la dignidad humana, del derecho a decidir sobre su propio cuerpo y la de una vida libre de violencia. Cambio paradigmático que generó en el Estado deberes positivos de garantía, orientados a eliminar todo tipo de barreras culturales, institucionales y normativas que impidan el ejercicio pleno y efectivo del derecho. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

En consecuencia, la sentencia no solo corrigió la disposición penal inconstitucional, sino que también transformó la estructura axiológica del sistema jurídico, porque, anteriormente solo mantenían una visión punitiva y que se dejaba influenciar por temas tradicionales como lo fue la religión en su tiempo. Así, esta decisión reafirma la función de la jurisdicción constitucional como un mecanismo de corrección democrática, capaz de eliminar normas que generan desigualdad o son inconstitucionales, garantizando de esta manera la supremacía efectiva de los derechos primordiales.

2.4 Aplicación práctica: protocolos y normativa secundaria

2.4.1 Protocolos ministeriales

Para el cumplimiento de esta ley, el Ministerio de Salud Pública (MSP), creó protocolos enfocados en la atención integral para casos de interrupción voluntaria del embarazo, con la finalidad de que la normativa en la práctica médica sea efectiva frente a los derechos humanos. Para ello establecieron en los protocolos los lineamientos precisos para las atenciones médicas y psicológicas, garantizando la confidencialidad y privacidad del paciente, informando a su vez sobre los procedimientos y los plazos que se puede realizar, para que tomen en cuenta y en caso de duda puedan solicitar un asesoramiento más preciso. (Ministerio de Salud Pública, 2015)

Sin embargo, todavía hay presencia de una desigualdad, ya que hay pocas unidades hospitalarias para que se realicen estas prácticas y la mayoría de ellas se encuentran las ciudades más grandes del Ecuador, como lo es Quito y Guayaquil, dejando a un lado las zonas rurales, amazónicas e indígenas, donde el acceso es mínimo o en la mayoría de casos inexistente. Esta brecha territorial pone en conocimiento que la aplicación es fragmentada, ya que el Estado no cumple con lo establecido en el artículo 11 de la Constitución.

En este contexto, varios informes de organizaciones como Human Rights Watch y la CIDH, han manifestado que la falta de capacitación del personal médico obstaculiza la efectividad de los protocolos, escenario que refleja que el sistema de salud en el Ecuador carece de integralidad y sostenibilidad, ya que no aplica de manera efectiva las áreas de salud, educación y de justicia. (Human Rights Watch, 2021) Es decir, los diseños de los protocolos responden más a la necesidad de una exigencia constitucional y presión social, que aún compromiso con los derechos humanos. Y mientras no exista una reforma

que garantice su supervisión y control institucional, los protocolos ministeriales estarán excluyendo de igual manera como lo hizo la norma penal en su momento.

2.4.2 **Implementación en sistema de salud y justicia**

La implementación del aborto por violación requiere de una de una doble demanda de garantías, tanto en el sector de salud como el de justicia, generando una brecha para reconocimiento legal y su ejercicio en la práctica profesional. Por el lado sanitario, el MSP, busca la implementación de protocolos para la atención efectiva de las víctimas, sin embargo, la falta de profesionales especializados en esta área impide el fácil acceso, en especial en zonas rurales donde la presencia de hospitales es escasa. (Ministerio de Salud Pública, 2015) Situaciones que vulnera el principio de disponibilidad de los servicios de salud, consagrado en el artículo 32 de la Constitución, lo que configura una forma indirecta de discriminación.

Por otro lado, el ámbito judicial, no exige ya la presencia de una denuncia previa para facilitar el acceso al aborto, dado que esto provocaba la revictimización de la víctima, constituyendo una barrera que afecta a los derechos reproductivos y sexuales. No obstante, en la práctica algunos jueces y fiscales solicitan requisitos previos que ni siquiera constan en la normativa, como, por ejemplo, partes policiales, comprobantes de investigaciones previas, donde conste el impulso del fiscal, entre otros. Estas exigencias constituyen barreras burocráticas, porque limitan el ejercicio de un derecho que ya está reconocido y al solicitar algo no establecido, constituye una forma de violencia institucional.

La falta de coordinación en las áreas de salud y justicia, agrava más el problema, ya que no hay una base de datos compartida que garanticen la atención oportuna y en consecuencia muchas de las mujeres deben enfrentarse a procesos que llegan a durar

meses y en algunas circunstancias llegan a quedar fuera de los plazos permitidos para el aborto, siendo otro problema, la sobre carga procesal, así que si estas situaciones continúan este derecho será una promesa legal más antes que una realidad práctica.

2.4.3 **Análisis crítico del marco normativo actual**

Como se ha revisado, existe la presencia de tensiones estructurales entre el reconocimiento legal del derecho y su aplicación efectiva en la práctica. Aunque hubo avances significativos como la sentencia emitida por la Corte Constitucional, en donde se publicó la Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en casos de violación, se sigue reflejando una visión restrictiva y empática con la realidad de las víctimas, ya que los plazos establecidos omiten analizar circunstancias sociales como el trauma psicológico que impiden a las víctimas detener el embarazo de manera temprana. (Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación , 2022) Y no solo eso, la mayoría de mujeres quedan en la revictimización, por la falta de centros especializados en esta área. Países como México adoptaron medidas flexibles y mixtas para priorizar el principio de proporcionalidad y el interés superior de la víctima.

En segundo lugar, todavía persiste una resistencia cultural y religiosa arraigada que evita que este derecho será totalmente reconocido, esto en especial por los grupos conservadores que fundamenta que se debe prevalecer la vida del concebido. Influencias que llegan a afectar la opinión de jueces, fiscales y médicos, por los temas morales que esto genera. Aunque la objeción de conciencia se encuentre prohibida, todavía se maneja en varios hospitales, donde personales de la salud se niegan a realizar el procedimiento, vulnerando el artículo 1 de la constitución como un país garantista de derechos.

Este nuevo marco normativo, es un nuevo avance jurídico, sin embargo, todavía es insuficiente, si lo comparamos con las demás legislaciones. Así que el reto pendiente

del Estado ya no solo está enfocado en el marco legal, sino que también es político, ético e institucional, elementos que son necesarios para crear una garantía real, que garantice la protección de todas las mujeres sin distinciones ni barreras.

3. CAPÍTULO III: BARRERAS EN EL ACCESO AL ABORTO LEGAL POR VIOLACIÓN

3.1 Dificultades normativas

3.1.1 Ambigüedad legal y contradicciones constitucionales

La Ley Orgánica para garantizar el Derecho a la Interrupción Voluntaria del embarazo en casos de violación, presenta una redacción muy ambigua, dejando nuevos vacíos interpretativos que crea incertidumbre para las víctimas, personal médico y para los operadores de justicia. Uno de los problemas principales es la falta de lineamientos claros, en cuanto al consentimiento informado, sobre todo si las víctimas son niñas, adolescentes o mujeres con discapacidad intelectual. Debido a que la ley exige que se firme el consentimiento, pero no hay un protocolo en específico que resalte quien debe acompañar o autorizar, cuando la víctima carece de capacidad jurídica. (Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación , 2022)

Esta ausencia normativa, genera una discrecionalidad institucional, provocando retrasos innecesarios, creación de nuevas exigencias no establecidas en la ley y la negación arbitraria de prestación de servicios médicos. Para fortalecer este punto se realizó entrevistas a profesionales penales, para conocer su punto de vista. El primer entrevistado se especializa en el área de la medicina-legal, donde alegó que existe la presencia de protocolos médicos legales, sin embargo, su aplicación no siempre es uniforme, ya que muchos profesionales fundamentan la objeción de conciencia, dejando sin respuesta inmediata a las víctimas. Además, enfatizo que una denunciar una violación para acceder al aborto, genera incertidumbre en la víctima, porque, el tiempo para confirmar el delito puede llegar a tomar meses. (Entrevistado 1, 2025)

A esta ambigüedad, se le suma la tensión entre la protección del nasciturus y el mandato de garantizar los derechos fundamentales de las mujeres. Donde la Corte

Constitucional, resolvió que ninguna norma legal puede ser aplicada de manera que cree una revictimización hacia las mujeres víctimas de una violencia sexual. Pero a falta de una armonización entre la norma constitucional con normas secundarias, provoca que funcionarios interpretan la norma desde un punto de vista restrictivo, dando privilegio a la vida prenatal sobre encima de los derechos de salud, igualdad y dignidad de las mujeres.

El segundo entrevistado se especializa en el área del Derecho Penal, donde compartió su opinión, en la cual manifestó que los protocolos pueden ser eficaces en cierto punto, pero que es necesario de un mayor énfasis para evitar abusos en el acceso, ya que en muchos casos no se logra esclarecer la existencia de una violación, provocando inseguridad jurídica y una desconfianza institucional en cómo se lleva a cabo la Justicia. Ya que por un lado las víctimas enfrentan procesos complejos y tardíos y por otro lado los personales de salud actúan con temor, ante posibles sanciones en su contra por realizar esta práctica. (Entrevistado 2, 2025)

Con este contexto, se produce un escenario donde el derecho se limita ya que existe una norma formal, pero en el momento de la práctica se diluye por la contradicción que crea la protección de la vida y los derechos sexuales y reproductivos, en lo cual la efectividad de la norma depende del criterio de los operadores de justicia, lo que crea un círculo de exclusión y una desprotección institucional.

3.1.2 Plazos gestacionales restrictivos

Una de las barreras que más se evidencia en el acceso efectivo del aborto es el tema de los plazos establecidos en la Ley Orgánica para garantizar el Derecho a la Interrupción Voluntaria del embarazo en casos de violación. De acuerdo a esto las mujeres adultas pueden acceder al aborto en el plazo de 12 semanas de gestación, mientras que los grupos de doble vulnerabilidad como niñas, adolescentes y personas con

discapacidad intelectual, disponen hasta 18 semanas. Sin embargo, esta disposición resulta empática, ya que no toma en consideración la complejidad real que se enfrentan las víctimas.

Las secuelas que provoca una agresión sexual como el miedo y el trauma, generan en la víctima el desconocimiento de saber si están embarazadas, especialmente en mujeres que no han recibido una adecuada educación sexual o no cuentan con los servicios de salud necesarios, como suele ser el caso de zonas rurales. El segundo entrevistado, sostuvo que muchas víctimas no denuncian pronto por el miedo o la vergüenza, lo que conlleva el retraso en la identificación del embarazo y al existir un límite temporal para acceder a este derecho, crea una exclusión automática del derecho, dejando a las víctimas desprotegida, sobre todo en esta situación donde se debe de tratar con sensibilidad y flexibilidad. (Entrevistado 2, 2025)

Por otro lado, el establecer plazos se está contradiciendo a la Sentencia N°34-19-IN/21, donde se estableció que ninguna normativa puede generar situaciones de revictimización o de discriminación, ya que existen varias circunstancias que retrasan el proceso, como por ejemplo los factores sociales, ya sea por falta de ingresos económicos, por dependencias emocionales con el agresor, en algunos casos las mujeres demoran en tomar conciencia por el daño psicológico que se le creó, o por otro lado los sectores rurales donde el diagnóstico médico es precario. (Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación , 2022)

En el enfoque de derechos humanos, se sostiene que los plazos gestacionales, deben ser entendidos como parámetros orientados no como barreras excluyentes. Aplicándose de manera rígida, cuando son víctimas que han sufrido un daño psicológico y físico severo, empujándoles a realizarse el aborto en lugares clandestinos e inseguros.

Contradiendo la protección formal del derecho con su práctica y eficacia real, vulnerando los estándares constitucionales e internacionales. La reformulación de este artículo es importante para que el aborto por violación sea un derecho exigible y no se deje influenciar por temas políticos y religiosos, que son ajenos a la voluntad y dignidad humana de las víctimas.

3.1.3 Requisitos administrativos y probatorios excesivos

El acceso legal al aborto por casos de violación, continúa siendo objeto de múltiples condiciones, como la exageración de trámites y requisitos administrativos, que, en vez de garantizar el pleno ejercicio de su derecho, actúa como filtros de exclusión. Si bien la sentencia N° 34-19-IN/21, estableció que solo basta con la declaración de la víctima para que pueda acceder al aborto, la realidad de la práctica es que los centros de salud exigen la denuncia previa ante de Fiscalía, certificados médicos o informes psicológicos, además de autorizaciones de representantes legales en caso de que la víctima sea menor de edad o no tenga la capacidad suficiente, requisitos que vulneran el principio de accesibilidad y causan revictimización en la víctima, que se encuentra consagrado en la Constitución en su artículo 66 numeral 3. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

Todos estos requisitos y exigencias, generan una desconfianza institucional hacia las víctimas. La justificación que se ha presentado, es que la mujer puede estar mintiendo o que se está instrumentalizando el derecho, desplazando el enfoque de protección hacia un enfoque de control. En consecuencia, el personal de salud termina generando la revictimización al obligar a las víctimas a testificar ante las autoridades judiciales. De acuerdo a la Defensoría del Pueblo, muchas mujeres desistieron de acceder al aborto legal por el temor de ser criminalizadas o porque no conocen como es el procedimiento para

acceder, lo que da en evidencia la falta de acceso efectivo por no tener claro la normativa. (Defensoría del Pueblo, 2022)

El solicitar la denuncia penal como requisito, contradice por completo los tratados internacionales, la CEDAW, ha señalado, que los Estados no deben de solicitar exigencias judiciales o administrativas innecesarias, ya que constituyen una forma de violencia institucional. Pero no solo en el área penal hay estas exigencias, sino que también hay la presencia de requisitos administrativos excesivos que vulneran el principio de buena fe y confianza legítima. (Organización de las Naciones Unidas, 1979) El solicitar todos estos documentos y certificaciones, están generando demoras innecesarias, que combinan con los plazos gestacionales establecidos de 12 semanas, puede generar una negación tácita del servicio, causando una forma de trato cruel, degradante e inhumano, que la OMS y nuestra Constitución tiene prohibido.

Por lo tanto, estos requisitos y trámites no están cumpliendo con una función garantista, al contrario, están operando como mecanismos de exclusión y control social. Donde transforman un derecho legalmente reconocido a un proceso burocrático y judicializado, causando la revictimización de las víctimas, sobre todo en estos casos donde los daños al bien jurídico protegido son graves. Así que es necesario reformar las normas secundarias y los protocolos de acuerdo a la Sentencia emitida por la Corte Constitucional, de modo que el aborto por violación, deje de ser una forma de excepción formal y pase ser aun derecho efectivo, digno y accesible en su totalidad.

3.2 Obstáculos procesales e institucionales

3.2.1 Objeción de conciencia y falta de personal capacitado

La objeción de conciencia, establecida como un derecho individual de carácter excepcional, es utilizado en la práctica como una barrera que obstaculiza el acceso legal

al aborto por causal de violación. Si bien la Constitución en el artículo 66 numeral 12, reconoce que este derecho no puede ejercerse para perjudicar otros derechos, por lo que debe ser entendida dentro de límites razonables, para evitar que se convierta en un instrumento que sirva para negar servicios fundamentales. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Los informes emitidos por las organizaciones de derechos humanos, detallan que la objeción de conciencia se ha extendido más allá de su naturaleza, convirtiéndose en objeciones institucionales en centros de salud pública y privada. Los mismos que se niegan a realizar procedimientos de interrupción voluntaria del embarazo, alegando que esto va en contra de los valores y principios éticos del centro de salud, careciendo de un sustento jurídico válido. Situación que contradice al artículo 1 de la Constitución, ya que al negar servicios médicos vulnera el derecho a la salud, donde el Estado debe garantizar su efectividad, sobre todo al ser un país garantista de derechos.

A esta problemática se suma la falta de capacitación que existe en el personal médico y administrativo, ya que muchos profesionales desconocen las existencias de los protocolos, lo que genera prácticas negligentes, demoras en los procedimientos y tratos de revictimización hacia los solicitantes. La falta de formación profesional hace que el ejercicio del derecho dependa de las creencias de un funcionario público y no de un marco legal vigente, haciendo que se creen casos con falta de neutralidad e injustos.

De acuerdo con la organización Surkuna, tras una encuesta realizada, resalta que el 40% de los profesionales de salud, no están preparados para realizar abortos de manera segura, generando una deficiencia formativa, ya que no todos los centros de salud contara con un profesional capaz, haciendo que los centros con posibilidad sean escasos y de un

acceso complicado para algunas, víctimas, ya sea por no encontrarse en el mismo lugar de residencia o que sean clínicas privadas, donde los costos son elevados. (Surkuna, 2023)

En definitiva, la combinación de estas dos problemáticas, hace que la decisión pase a ser de los operadores sanitarios, haciendo que las decisiones sean injustas sin nada de parcialidad y con carente motivación, perjudicando que muchas mujeres no puedan acceder a estos derechos, sufriendo una violencia institucional y una discriminación estructural. Para superar estas barreras, es necesario que se límite el uso colectivo de la objeción de conciencia e implemente campañas para la formación de médicos especializados en esta área, para asegurar así que ningún profesional de la salud niegue prestar servicios por criterios egoístas.

3.2.2 Dilaciones indebidas en el proceso judicial y administrativo

En los procedimientos judiciales y administrativos, el poder acceder al derecho del aborto, sigue generando dilaciones indebidas, que vulneran los derechos constitucionales de las víctimas, atentando a su vez a la efectividad de la norma vigente. Ya que existe jurisprudencia que dispone que los procedimientos sean ágiles y oportunos, pero en la práctica, esto se ha convertido en una burocracia institucional, por la falta de protocolos claros y una descoordinación entre los centros médicos, que como consecuencia genera trámites llenos de trabas. (Marcalla Toapanta & Paredes Fuertes, 2024)

En casos reales, las víctimas deben de pasar por múltiples instancias, por unidades de Policía Comunitaria, centros de salud, Fiscalía, Unidades Judiciales, entre otras instituciones que deben de pasar para que se dicte la autorización del embarazo, generando en el trayecto agotamiento mental y emocional, aparte de los daños psicológicos que sufrió por parte del agresor sexual. Este itinerario administrativo de ir

de oficina en oficina, es lo que produce la demora de ejercer el derecho, haciendo que muchas mujeres queden fuera los plazos gestacionales. Como señaló, uno de nuestros entrevistados, el tiempo es una forma de castigar, mientras más demorado sea el trámite, mayor será el daño psicológico y físico de las víctimas, causado por una falta de intervención estatal.

Para garantizar la celeridad procesal en estos casos, es necesario de implementar protocolos unificados de atención, realizar capacitación frecuente del personal y la reforma en los plazos gestacionales establecidos en la Ley Orgánica para garantizar el Derecho a la Interrupción Voluntaria del embarazo en casos de violación. Porque si las instituciones siguen operando bajo lógicas burocráticas y poco razonables, las víctimas seguirán pasando por escenarios donde el derecho reconocido formalmente se diluya por trámites, firmas y silencios institucionales y cuando realmente llegue la autorización, ya será demasiado tarde. (Marcalla Toapanta & Paredes Fuertes, 2024)

3.2.3 Falta de infraestructura y recursos en el sistema de salud

El sistema de salud en el país se encuentra pasando por una deficiencia estructural, en relación a la prestación de servicios médicos por la falta de equipos e instrumentos modernos, medicamentos y de personal debidamente especializado. Es decir, la interrupción voluntaria del embarazo no se está realizando en condiciones sanitarias seguras, vulnerando los estándares establecidos por la OMS, que dispone que la realización del aborto debe realizarse en instituciones que cuenten con todos los materiales y áreas de trabajo en óptimas condiciones, además de contar con profesionales calificados. (Boada Acosta, 2021)

Esta problemática se intensifica en las zonas rurales, comunidades indígenas o cualquier otra que se encuentre aislada de la sociedad. Debido a que los centros de salud

no cuentan con quirófanos o salas de atención ginecológica adecuadas y en otros sectores ni siquiera cuentan con centros de salud, obligando a las víctimas a trasladarse a hospitales o clínicas privadas, generando gastos económicos elevados y daños emocionales significativos. Realizar estos viajes a otras ciudades, implicaba una pérdida de tiempo valioso, que afectaba el plazo para acceder al derecho del aborto, ya que la ley estableció un tiempo de 12 semanas en general y cuando las víctimas logran acceder a este derecho, simplemente por las demoras de los viajes y trámites, quedan fuera del límite legal. (Marcalla Toapanta & Paredes Fuertes, 2024)

El Derecho al aborto está presente, pero se complica al intentar hacerlo efectivo cuando no hay los medios necesarios para efectuarlo. Situación que genera una desigualdad entre las mujeres que tienen recursos y quienes no la tienen, donde en vez de convertirse en un derecho se está convirtiendo en un privilegio de clase. Por lo que el Estado no está garantizando el artículo 11 de la constitución ya que no hay una inversión pública sostenida en las áreas de salud, dejando ya en la voluntad de los hospitales de adquirir o no los equipos y medicamentos necesarios, dejando en pocas palabras a la suerte el derecho a la salud de las personas.

La CEDAW y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), exigen tomar medidas necesarias para garantizar los derechos reproductivos de las mujeres. Así que la falta de infraestructura es un problema de inequidad social y falta de priorización de los derechos humanos, porque, el Estado si sigue manteniendo el sistema de salud fragmentado y precario, convertirá al aborto por violación solo en un derecho formal, reconocido en un documento sin valor alguno, ya que en el margen material es inaccesible para miles de mujeres, por los factores sociales y geográficos que está pasando el país.

3.3 Factores sociales y culturales

3.3.1 Estigmatización y revictimización

Las mujeres que toman la decisión de interrumpir su embarazo producto de una violación, se enfrentan a otra problemática que es la estigmatización, una de las formas de violencia simbólica y social que más ha persistido. En sí esto se presenta a través de la culpa, el rechazo y el aislamiento social que generan los juicios morales, provenientes de los grupos conservadores, entornos familiares, institucionales y comunitarios, afectando el autoestima y bienestar de las personas. En especial, nuestro país desde tiempos atrás, se ha visto influenciado por concepciones religiosas y culturales, que han manifestado que el aborto es un acto reprochable y egoísta, así sea el embarazo producto de una violación, creando una exclusión social en las víctimas. (Zambrano Pacheco, Atencio González, & Díaz Basurto, 2020)

Por otro lado, la estigmatización se hace presente también en las atenciones médicas y en lo judicial, porque, algunos profesionales de estas áreas, actúan desde prejuicios que intentan desmeritar si hubo o no violación, causando que muchos casos queden en la revictimización, lo que crea actitudes de desconfianza, por cuestionamientos invasivos y poco empáticos, contradiciendo los estándares de atención con enfoque de género. Uno de los entrevistados manifestó, que muchas veces, a la víctima se le realiza una cantidad enorme de interrogatorios como si fueran culpables, en vez de proteger a la víctima, se intenta desmeritar su palabra o minimizar su dolor. Este tipo de prácticas no solo se vulnera la dignidad e intimidad de las mujeres, sino que genera una violencia institucional que está prohibido por la Ley Orgánica para garantizar el Derecho a la Interrupción Voluntaria del embarazo en casos de violación en su artículo 5. (Molina Betancur & Silva Arroyave, 2005)

El tema de la revictimización se agrava cuando los operadores de justicia o personal médico no tienen capacitación en derechos humanos y perspectiva de género, al no manejar un lenguaje adecuado, no garantizar una confidencialidad, u obligar a las mujeres en reiteradas ocasiones a dar detalles de la agresión sexual, haciendo que el proceso sea muy demorado, hasta que se confirme si hubo o no el consentimiento del delito, en ese transcurso de tiempo la víctima, debe de esperar los impulsos del fiscal, soportar sospechas constantes y demás diligencias, que no ocurren de forma inmediata. Ante esto se está priorizando las pruebas y la formalidad procesal, antes que el bienestar y la protección de las mujeres. (Zambrano Pacheco, Atencio González, & Díaz Basurto, 2020)

En base a esto, es otra de las razones por las que muchas mujeres acuden a centros clandestinos e inseguros para realizarse el tema del aborto, y es por el miedo al señalamiento y por la desconfianza de las instituciones que anulan el ejercicio efectivo de un derecho. En el caso del aborto este derecho se legalizó con la emisión de la sentencia N°34-19-IN/21 de la Corte Constitucional, en donde que se efectuó el aborto por causal de violación sin obstáculos ni tratos discriminatorios, y que hasta la presente fecha no se lo ha estado garantizando y el Estado mucho menos ha optado en implementar medidas integrales para erradicar estas situaciones. En definitiva, no solo hay barreras legales, sino también culturales y simbólicas que convierten el ejercicio de derecho en un acto de valentía individual, que harán que la despenalización total del aborto siga siendo una expectativa antes que una realidad.

3.3.2 Falta de información clara y desconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos

Otra de las barreras que podemos encontrar es la falta de información al no contar con protocolos claros y al no tomar en consideración que no todas las mujeres tienen un

mismo nivel de educación, ya que muchas de ellas todavía desconocen que tienen el derecho de interrumpir el embarazo cuando sea producto de una violación, y quienes lo saben, desconocen como es el procedimiento para poder acceder. Esta falta de información, no es producto de una discriminación, al contrario, se debe por la falta de comunicación estatal, volviéndose a recalcar que el principio de igualdad no está respetando y garantizando en la práctica.

De las entrevistas realizadas manifestaron que incluso dentro los operadores de justicia y personal médico, desconocen de la existencia de los protocolos emitidos por el Ministerio de Salud Pública, esto se debe por la falta capacitación del personal, haciendo que se vulneren los derechos sexuales y reproductivos por una desinformación institucionalizada. Siendo, las comunidades rurales, amazónicas e interculturales, las más perjudicadas, al no tener formas de acceder a información clara, completa y veraz. Tomando en cuenta que este derecho se encuentra reconocido en la Constitución en su artículo 18 numeral 2, donde dispone que todos tienen acceso libremente a la información que se emita por entidades públicas y no negara la información cuando existan casos de violación de derechos, artículo que pasa desapercibido en estos casos. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008)

El artículo anterior mencionado guarda una relación con los derechos sexuales y reproductivos contemplados en la Constitución y en los tratados Internacionales, como la CEDAW y la Convención Belém do Pará, que imponen al Estado la obligación de garantizar la información y educación sexual integral para las personas, esto como una herramienta para ejercer su autonomía. Al estar omitiendo esta información, se está vulnerando el derecho a la salud y a la autodeterminación reproductiva, este desconocimiento causa que las víctimas se expongan a los abortos clandestinos,

exponiéndoles a riesgos psicológicos, de salud y sobre todo legales, ya que olvidemos que el aborto todavía es un tipo penal que se le sanciona con la pena privativa de libertad.

Las mujeres no solo necesitan que el derecho esté establecido en una norma, sino que también sepan brindar información y se cuente con un personal para que les guíe y sepan que hacer y a dónde ir. Ya que brindar información clara, accesible y no debe ser solo una obligación legal, al contrario, debe ser una condición indispensable para la justicia reproductiva sustantiva. En resumen, este problema no es una negligencia aislada es una violencia estatal por violación, así que la implementación de procesos educativos y campañas, es necesario para dar a conocer a la ciudadanía en general de los derechos que tienen y como pueden acceder y que hacer en caso de que se vulnere alguno de ellos.

3.3.3 Factores religiosos y culturales

Desde hace tiempo, la religión y las tradiciones culturales han sido la mayor influencia en la toma de decisiones sociales, institucionales y normativas referente al tema del aborto. Puesto que esta moral conservadora, conformada por grupos religiosos como el catolicismo, evangelismo y demás corrientes, han planteado sus posturas, que a la final han terminado limitando la autonomía de las mujeres. Tensionando el principio de laicidad, que es la separación del Estado con la religión para que cada ciudadano mantenga una libertad de conciencia, frente al deber de Estado de garantizar los derechos humanos sin desigualdad y discriminación. (Zambrano Pacheco, Atencio González, & Díaz Basurto, 2020)

De igual manera, en el ámbito cultural esto es considerado como acto inmoral o pecaminoso, antes que un derecho fundamental. Varias comunidades llegan a juzgar severamente a la mujer que realizo el aborto antes que, al agresor sexual, negándoles el derecho a decidir sobre su propio cuerpo y obligándoles a seguir con el embarazo,

causándoles más daño psicológico. El artículo 1 de la Constitución, dispone que el Ecuador se declara un país laico, así que las tomas de decisiones políticas deben ser pensadas según los derechos humanos antes que dogmáticas religiosas. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008)

En la práctica, muchos funcionarios del área de salud y judicial, mezclan sus convicciones personales sobre los derechos, si bien se les da la libertad de elegir su religión, eso no les da la facultad de obstaculizar el acceso a derechos de terceros, alegando que va en contra de sus creencias. Puede ser que para el catolicismo o cualquier otra religión, el aborto sea el mayor pecado, pero eso no es justificación para perjudicar a otros, porque, todos somos libres pero esa libertad se restringe cuando se afecta el derecho de otros, sobre todo en estos casos de violación donde no se debe de generar más daño a la víctima y se tiene que tratar de reparar los bienes jurídicos vulnerado, en estas circunstancias se debe de mantener una idea neutra antes de tratar de subordinar.

Este impacto religioso y cultural, también llega extenderse mediante los medios de comunicación, en los espacios educativos e incluso dentro de las familias, no se busca a dar a entender que esto está mal, lo malo viene cuando usan estos criterios para menospreciar otros, como se revisó en el contexto histórico del aborto, las mujeres estaban obligadas a continuar con una maternidad, por considerar a este tema como algo inmoral, actuando como un mecanismo de control social, que limita la autonomía corporal y fortalece las jerarquías de género.

En consecuencia, el aborto por violación sigue siendo un campo de disputa ideológica, que no tendrá paz, mientras que las convicciones religiosas y morales sigan influyendo en la toma de decisiones normativas, la oportunidad de que el aborto sea legal formalmente seguirá siendo una mera expectativa. Y en caso de las víctimas de violación

seguirán enfrentando un sistema que los culpe y no brinde la protección necesaria, así que superar esto, es necesario de una reforma cultura y educativa, que coloque como preferencia los principios de autonomía, justicia reproductiva y de igualdad.

3.4 Casos representativos y análisis de casos prácticos

Para una mayor comprensión, es necesario el análisis de casos reales para dar conocer con mayor profundidad, la existencia de barreras normativas, socioculturales e institucionales que impiden acceder al aborto por causal de violación.

Uno de los casos más conocidos documentado por Human Rights Watch ocurrió en él, cuando una joven de 24 años fue ingresa de urgencia en el Hospital de Quito, por una perforación uterina y una hemorragia interna, producto de un aborto realizado de manera clandestina, por no poder acceder de manera oportuna al procedimiento legal. De igual manera tenemos el caso de una menor de 15 que fue víctima de una violación, que como resultado termino embarazada, a lo que ella regresaba del colegio, comenzaba con los dolores del parto teniendo que dar luz en el baño de su caso, sin embargo, el niño falleció, siendo acusada de homicidio, y detenida en una institución de menores pese a su condición de víctima. (Human Rights Watch, 2021)

Estos hechos ponen en evidencia la falta de protocolos que impiden el conocimiento claro de como acceder a este derecho y por otro lado como estigmatización social provoco que muchas víctimas decidan realizarse el aborto en centros clandestinos e inseguros poniendo en riesgo su vida y su salud. La misma Human Rights Watch, manifiesta que esta criminalización genera una desproporción en las comunidades rurales, amazónicas, indígenas o cualquier otra que se encuentra aislada, donde tienen mayor dificultad para acceder a servicios médicos y a una eficaz asesoría jurídica. Demostrando que este problema no solo es legal, también es social por los factores económicos,

discriminación étnica que refuerza el estado de vulnerabilidad de las víctimas. (Corte Penal Internacional, 2024)

Las entrevistas que se realizó, también manifestaron que, si en las investigaciones realizadas por fiscalía no se encuentra ningún elemento para formular cargos y a su posterior juzgarlos, las víctimas no podrán acceder al procedimiento del aborto, reflejando la burocracia judicial y la exigencia probatoria. En este contexto, la existencia de casos y los testimonios de los profesionales entrevistados, ponen en conocimiento que existe una desconexión entre la norma y la práctica, dejando todo esto en la voluntad del médico en si realizar el aborto o no. Este panorama demuestra que la en Ecuador la justicia reproductiva, todavía enfrenta desafíos que impiden la materialización del derecho, pero como ya se revisó no solo basta con plasmar en la norma también es necesario los mecanismos para su efectividad, tal como expuso la Corte Constitucional y los demás Tratados Internacionales.

4. CAPÍTULO IV: PROPUESTAS JURÍDICAS PARA EL ACCESO EFECTIVO AL ABORTO LEGAL

4.1 Reformas legales necesarias

4.1.1 Mejora del COIP en cuanto a procedimientos

El reconocimiento del aborto por causal de violación como un derecho en Ecuador, constituye un avance significativo en materia de derechos reproductivos. Sin embargo, este derecho solo ha sido formal, porque en la práctica no se ha podido efectuar de manera efectiva para la víctima, esto se debe a la falta normativo y creación de protocolos claros que permitan el acceso de forma rápida y segura. La ausencia de estos lineamientos y la descoordinación institucional, ha generado que se realicen prácticas arbitrarias, que en la mayoría de casos terminan con la revictimización, dejando a las víctimas sin poder acceder a este servicio de salud.

Actualmente en el COIP, se puede encontrar los casos en el que el aborto no es punible, pero no hay ningún procedimiento en específico que regule las actuaciones del personal médico ni de los operadores de justicia. Esta omisión normativa, genera un margen de discrecionalidad que en la práctica se ha convertido en un obstáculo estructural. Porque, las víctimas no saben a dónde ir o quien acudir, los médicos dudan en realizar o no el aborto y en otros casos se acogen a la objeción de conciencia, mientras que los fiscales terminan solicitando requisitos que no están previstos en la ley, así que todo este proceso se ha convertido en una cadena de vulneraciones.

Para Grijalva, el derecho penal debe de actuar como un mecanismo de protección antes que, de exclusión, garantizando que la normativa penal sea aplicada en coherencia con los derechos humanos y no en su contra. Sobre todo, al ser un país garantista en Derechos,

el Estado con más razón tiene la obligación de adecuar la legislación penal, para que el aborto por causal de violación no quede en una mera expectativa y se traduzca en un derecho exigible y protegido. (Grijalva, 2014)

La Sentencia N° 34-19-IN/19, dejó en claro que solo es necesario la declaración de la víctima para acceder al aborto de forma legal, no hay la necesidad de una denuncia previa ni de peritajes. No obstante, testimonios de las víctimas, expresan que hay funcionarios que exigen la existencia de una denuncia y que sea conocimiento de Fiscalía, cuando no hay ley previa que exija esto. Este formalismo, está contradiciendo al principio de buena fe, afectando a su vez al derecho de la no revictimización, reconocidos previamente en los artículos 78 y 83 numeral 1 de la Constitución. (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

En este contexto, se sugiere la idea de que el COIP sea reformado para que incluya un capítulo que establezca el procedimiento administrativo y judicial para la regularización y acceso al aborto por violación, incorporando lo siguiente:

- La declaración de la víctima como único requisito para acceder al derecho al aborto por causal de violación.
- La obligación de los centros de salud en atender de manera inmediata y no utilizar la objeción de conciencia como excusa para no brindar el servicio.
- Sanciones disciplinarias para las autoridades públicas que exijan requisitos que no se encuentren establecidos en la ley o que obstaculicen injustificadamente el acceso a este derecho.
- Establecer de forma clara y precisa los plazos máximos para la autorización administrativa y médica, tomando en cuenta los plazos gestacionales que ya están establecidos.

- Garantizar la confidencialidad de la información, para evitar casos de estigmatización.

La incorporación de estas sugerencias, fortalecerán el principio de seguridad jurídica y garantiza que su aplicación sea para todo el territorio ecuatoriano. Además, de cumplir con lo establecido en los Tratados Internacionales, como el CEDAW, que exige a los Estados de eliminar todo obstáculo que impida la aplicación directa de la norma. Finalmente, lo que se busca con esta sugerencia es armonizar el COIP con los derechos humanos, ya que una ley clara no solo protege a la víctima, también genera la confianza al personal médico de que actúe conforme al derecho.

4.1.2 Armonización constitucional y protección de víctimas pertenecientes al grupo de doble vulnerabilidad

El artículo 35 de la Constitución dispone que la niñas, adolescentes, mujeres embarazadas y personas con discapacidad, son pertenecientes al grupo de doble vulnerabilidad por lo tanto tendrán mayor atención prioritaria. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008) No obstante, esto en la práctica queda en un plano declarativo, en primer lugar, no hay protocolos adaptados y dirigidos para las mujeres con discapacidad, haciéndoles imposible de entender los procedimientos y peor aún que den su consentimiento de manera adecuada teniendo que depender de su representante legal. Realidad que evidencia la exclusión y la vulneración al derecho a la igualdad a este grupo en específico.

Lo que se busca con la armonización constitucional no es solo garantizar el acceso al aborto, sino hacerlo desde un enfoque libre de discriminación y que tome en consideración las situaciones particulares de cada grupo de mujeres. Para Carbonell, la armonización constitucional no es una coordinación normativa, al contrario, es una

interpretación que busca la coherencia del ordenamiento jurídico con los principios constitucionales. Haciendo que las normas sanitarias, penales y administrativas se interpretan en base a al principio de igualdad y del interés superior de la víctima, garantizando la protección de su autonomía y dignidad, por encima de interpretaciones morales o burocráticas. (Carbonell, 2013)

Como se mencionó, el consentimiento informado es un aspecto crucial, sobre todo en estos grupos de doble vulnerabilidad que dependen de terceros para que se dé la autorización, por su falta de capacidad de discernimiento, lo que es algo inconstitucional y un caso más de revictimización, porque, puede darse el caso que el tutor o familiar, tengo un pensamiento moralista que impida que su representado accede al derecho de abortar, obligándole a continuar con el embarazo, o en otro caso podemos estar frente a una violación incestuosa donde el agresor no permita que la víctima acuda a estos procedimientos, por el temor de que se le acuse ante las autoridades judiciales.

Así que, para una correcta armonización constitucional, es necesario de reformas que garanticen el acceso efectivo de las víctimas de grupos de doble vulnerabilidad, algunas sugerencias son las siguientes:

- Adaptación de protocolos enfocados en la accesibilidad y comunicación para grupos de doble vulnerabilidad.
- Capacitaciones para el personal médico y judicial, para garantizar confianza y confidencialidad.
- En los casos de personas con discapacidad, la implementación de profesionales que faciliten la comunicación inclusiva.
- La creación de mecanismos de supervisión para evitar las decisiones arbitrarias que vulneren la voluntad de la víctima.

De esta manera, la armonización constitucional dejaría de ser una exigencia jurídica, a pasar a ser un imperativo ético de justicia social y de reparación. Toda ley que no sepa reconocer la diversidad de personas no es justa, porque, excluye a los grupos que más necesitan atención, así que una verdadera eficacia del aborto por causal de violación, se evidencia cuando existe una aplicación inclusiva y diferenciada, coherente a los principios constitucionales.

4.2 Protocolos institucionales obligatorios y uniformes

4.2.1 Lineamientos para fiscales, jueces y médicos

El acceso efectivo del aborto por casos de violación, no depende solo que este establecido en la normativo, sino también del entendimiento y comprensión de los derechos reproductivos de la víctima, tanto del personal médico como de los operadores de justicia. En Ecuador, la falta de estos lineamientos genera interpretaciones restrictivas, demoras innecesarias y casos de revictimización, así que la implementación de estos lineamientos bajo los principios de legalidad, igualdad y dignidad humana, generaría cambios positivos, sin embargo, esto de ser dirigido por grupos, es decir, para fiscales, jueces y médicos por separar, para garantizar la efectividad de sus actuaciones.

a. Lineamientos para fiscales

Los fiscales son las primeras personas en entrar en contacto con la víctima, así que su actuación debe regirse bajo el principio de celeridad y no revictimización, evitando que la investigación penal se convierta en un obstáculo que no permita la interrupción voluntaria del embarazo. El artículo 195 de la Constitución, dispone que Fiscalía actuara de manera objetiva y garantizara los derechos de la víctima (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008), así que los lineamientos sugeridos son:

- No solicitar como requisito la denuncia formal o la sentencia para que puedan acceder al derecho, tomen solo en consideración el testimonio de la víctima y la constancia del embarazo.
- Coordinar con los centros de salud la emisión de autorizaciones para garantizar la confidencialidad y privacidad de la víctima.
- Crear protocolos de atención especializada para grupos de doble vulnerabilidad, priorizando su integridad personal.
- Realizar capacitaciones de manera constante sobre los derechos sexuales y reproductivos a los fiscales.

b. Lineamientos para jueces

Los jueces vienen a ser los garantes del cumplimiento efectivo del derecho, aplicando el principio de supremacía constitucional y el bloque de constitucionalidad para adaptar los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico, tales como, la Convención de Belém do Pará y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, por ello se propone a los jueces lo siguiente:

- La interpretación de normas penales y sanitarias desde un punto de vista pro persona, su función no radica en juzgar lo moral, sino garantizar la dignidad.
- Emitir resoluciones que garanticen la reparación personal, incluyendo el acceso libre, gratuito e inmediato a centros de atención psicológica, médica y social.
- Vigilen el cumplimiento de protocolos por parte del personal médico y por Fiscalía.

- Reconozcan el derecho a decidir de las víctimas, evitando interpretaciones moralistas que afecten a la libre voluntad.

c. Lineamientos para médicos

Por último, el rol del médico consiste en materializar el derecho reconocido por la Corte Constitucional, sin embargo, el temor de los médicos yace en que no saben cómo proceder en estos casos, reflejando una falta de capacitación y que temen ser criminalizados por realizarlo, ante estos hechos se plantea los siguientes lineamientos:

- Garantizar que la atención médica se aplique en base al principio de autonomía.
- Abstenerse de colocar su objeción de conciencia, para no brindar el servicio médico.
- Asegurar la confidencialidad y privacidad de todo el procedimiento, según lo dispone el artículo 66 numeral 19 de la Constitución.
- De igual manera, la incorporación de capacitaciones de derechos sexuales y reproductivos, para garantizar confianza y seguridad en la atención de víctimas que han sufrido una agresión sexual.

Dworkin, sostiene que la creación de lineamientos es buscar separar esa brecha entre la normativa y la práctica, permitiendo que los operadores actúen de forma coherente, ya que no son meros aplicadores de la fría ley, sino garantes de los derechos humanos. Solo así el derecho al aborto por causal de violación, dejara de ser un derecho de mera expectativa a ser una realidad efectiva, guiada por los mandatos constitucionales y tratados internacionales. (Carbonell, 2013)

4.2.2 Coordinación interinstitucional

La experiencia práctica, ha demostrado ser escasa, son muy pocos los médicos especializados, por lo que genera demoras en las instituciones, sobrecarga de

procedimientos, quedando fuera de los plazos gestaciones, además de causar la revictimización constante en las mujeres que buscan ejercer sus derechos. Esta falta de coordinación vulnera el principio de acción estatal, que es la facultad del Estado de actuar y garantizar los derechos constitucionales.

Según informes de la Defensoría del Pueblo, alrededor del 60% de los casos de abortos legales, presentan retrasos por problemas de comunicación entre el sistema de salud y de justicia, siendo necesario la implementación de una política pública interinstitucional, para la creación de un sistema en el que participe Fiscalía, el Ministerio de Salud Pública, Consejo de la Judicatura, Defensoría del Pueblo y el Ministerio de la mujer que atienda a las víctimas por agresión sexual y permita que puedan acceder a los servicios médicos, legales y psicológicos de forma inmediata. (Defensoría del Pueblo, 2022)

Otra evidencia de la falta de coordinación, es la ausencia de protocolos, que aseguren que desde el primer contacto con la víctima está cuenta con toda la información y el asesoramiento posible. Con base a esto, se puede crear también un mecanismo de coordinación administrativa y judicial, para que estos procesos sean tramitados con prioridad. Una correcta organización se convierte en un pilar fundamental para la protección integral y eficiente del derecho jurídico del aborto por causal de violación.

4.3 Formación y sensibilización con enfoque de género y derechos humanos

En Ecuador, no solo existe la presencia de vacíos legales, sino también una cultura impregnada de estigmas, prejuicios y desconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, si bien el artículo 11 numeral 2 prohíbe cualquier tipo de discriminación y el artículo 66 numeral 9 reconoce el derecho a que toda persona tiene libertad de decisión

en cuanto a su salud sexual y reproductiva, dichas normas obligan al Estado a brindar formación especializada, bajo criterios de derechos humanos, género e interculturalidad.

La formación obligatoria de los operadores de justicia y de personal de salud, no es una idea que surge recientemente, sino es algo que ya viene establecido previamente como la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, donde establece la obligación de capacitar a todo personal, pero detectar y atender todo caso de violencia de género, si lo comparamos con el aborto por causal de violación, la capacitación ha sido mínima, por no decir escasa. (Chileno Quijano & Ramírez Moran, 2019)

Marcalla y Paredes, sostienen que la educación es la herramienta más poderosa para garantizar los derechos humanos, porque, no hay justicia de género si los que imparten no han aprendido a colocarse en la situación vulnerable de otros. De igual manera, si se implantan campañas de educación sexual y reproductiva, estas deben ser dirigidas también para grupos inclusivos, plurilingües y comunidades rurales, indígenas, amazónicas y cualquier otra comunidad cultural. (Marcalla Toapanta & Paredes Fuertes, 2024)

La Sentencia revisada, exhortó al Estado para que adopte medidas de educación y sensibilización, con la finalidad de erradicar todo prejuicio y estigmatización asociada con el aborto por casos de agresión sexual. Así que, para garantizar un eficaz cumplimiento, es necesario que los personales que intervienen, estén en una constante formación, adaptándose de acuerdo a las nuevas necesidades que vayan apareciendo, una correcta aplicación de derechos depende mucho de la cultura jurídica de quienes lo aplican.

4.4 Mecanismos de acompañamiento integral a víctimas

Se ha revisado y llegado a la conclusión que el acceso al aborto por causal de violación no puede garantizarse solo a través de normas jurídicas, sino que también requiere de la presencia de mecanismos integrales para la reparación de daños físicos, psicológicos, sociales y jurídicos, asegurando una atención digna y empática para las víctimas. El Estado ecuatoriano al ser garantista de derechos tiene el doble de obligación para adoptar medidas de acompañamiento para que no aborden al aborto solo desde una dimensión sanitaria, sino también desde los enfoque sociales, emocionales, legales y demás que pueda derivar los casos de agresión sexual. (Entrevistado 2, 2025)

El trauma y el miedo no termina con los procedimientos médicos, muchas mujeres acuden a los centros de salud solas, sin ningún apoyo, lidiando con la culpa que la sociedad les impone, evidenciado que no se cuenta con redes de apoyo en todos los sectores, porque, estos casos no solo suceden en el ámbito urbano sino también zonas rurales, la presencia de psicólogos gratuitos en todos los sectores es una gran estrategia para la reconstrucción emocional y social de la víctima. (Entrevistado 1, 2025)

Otro acompañamiento necesario, se produce en el ámbito judicial, ya que no todas las mujeres tienen el mismo nivel de ingresos económicos, para pagarse un abogado que les asesore en todo este proceso, así que la presencia de consultorios jurídicos gratuitos es fundamental para garantizar el patrocinio legal del proceso y se pueda obtener justicia, por el bien jurídico vulnerado, como ya se mencionó, este tipo penal afecta no solo un bien jurídico protegido sino a varios, de esta manera se estaría reduciendo los múltiples casos de revictimización. (Zambrano Pacheco, Atencio González, & Díaz Basurto, 2020)

Asimismo, la creación de un Registro Nacional de atención a víctimas de agresión sexual, permite el seguimiento individualizado y detallado de cada caso, claramente bajo

los parámetros de confidencialidad y privacidad. Bajo estas premisas el acompañamiento integral es una manifestación obligatoria de proteger, restituir y reparar los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual, porque, el derecho no solo consiste en proclamarlo, sino de buscar las condiciones efectivas para su ejercicio.

Conclusión

El análisis jurídico y social de esta investigación permite concluir, que, en el Ecuador, la despenalización del aborto por causal de violación, ha generado un gran cambio en el ámbito jurídico a tal punto de ser reconocido como derecho, sin embargo, en la práctica continua en un margen deficiente y fragmentado. Casi ya 5 años desde la emisión de la Sentencia 34-19-IN/21 de la Corte Constitucional, que las víctimas de agresión sexual, no pueden acceder de forma segura al aborto legal, enfrentando obstáculos legales, culturales e institucionales, constituyendo una violencia estructural y discriminatoria, como ya la revisamos.

El estudio y recopilación de información realizado, evidencia los vacíos normativos del COIP, y su conflicto con la Constitución y Tratados Internacionales, generando ambigüedades en la aplicación del derecho. Tales como la falta de lineamientos para jueces, médicos y fiscales, carencia de protocolos que especifique cada procedimiento médico y judicial, dependiendo de la víctima y la invocación abusiva de la objeción de conciencia. Prácticas que, si no se solucionan, vulneran el derecho a la salud, integridad, libertad personal e igualdad de las víctimas.

De igual manera, las entrevistas que se realizó a profesionales del derecho y áreas médicas, permitieron dar a conocer que, tanto en los centros médicos como los juzgados, no están preparados para brindar un servicio empático, integral y libre de prejuicios y esto se debe por la falta de conocimiento de los derechos sexuales y reproductivos, como no estar enterados de la existencia de los protocolos. Por lo que llegan a solicitar requisitos que no constan en la ley o los trámites llegan a ser demasiado demorados, dejándoles fuera del plazo gestacional para abortar, sin tomar en cuenta que estos casos se agravan cuando las víctimas son pertenecientes al grupo de doble vulnerabilidad.

Como se revisó, la doctrina de varios penalistas como Luis Ferrajoli y Robert Alexy, los derechos fundamentales dependen de una Justiciabilidad real, y no solo de lo formal, porque, están entendiendo al aborto como una excepción penal antes que una obligación positiva del Estado. Sousa, lo denominó como la distancia entre el derecho exigido y el derecho vivido, brecha que se encuentra en definitiva en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

En consecuencia, es necesario fortalecer la coordinación interinstitucional, entre Fiscalía, Defensoría del Pueblo, Ministerio de Salud Pública y el Consejo de la Judicatura, para desarrollar las campañas de los derechos sexuales y reproductivos, para que los personales de estas áreas puedan capacitarse de manera constante, porque, solo de esta manera se puede erradicar la violencia institucional y la revictimización por la falta de preparación y desconocimiento del tema, garantizando el aborto por violación de manera segura y respetando la dignidad humana.

En definitiva, el reto que debe enfrentar el Ecuador es construir un sistema de justicia reproductiva efectiva, donde el principio de autonomía de las mujeres no sea visto como un privilegio sino como un derecho inalienable. Ya que existe normativa que la respalda, pero no solo basta en tener la norma sino en poder acceder a ella, materializando los derechos constitucionales y para poder cambiar esa cultura jurídica – social que criminalizaba al aborto, a brindar una educación sexual con perspectiva de género. Solo así el Ecuador, podrá avanzar a un modelo de justicia inclusivo, humanista y sobre todo garantista, que es lo que lo caracteriza, para poder vivir en entorno de dignidad, libertad y cero violencias.

Referencias bibliográficas

- Aguiar Verdezoto, I. P. (2016). ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL ART. 150 CON RESPECTO A LA VIOLACIÓN INCESTUOSA EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. *ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL ART. 150 CON RESPECTO A LA VIOLACIÓN INCESTUOSA EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Babahoyo, Ecuador: Universidad Regional Autónoma de los Andes. Obtenido de <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/6069/1/TUBAB062-2016.pdf>
- Boada Acosta, J. C. (09 de septiembre de 2021). La inconstitucionalidad del delito de aborto a la luz de los fines de la pena. *La inconstitucionalidad del delito de aborto a la luz de los fines de la pena*. Nuevo Foro Penal 97. Obtenido de <file:///D:/Documentos/Descargas/Dialnet-LaInconstitucionalidadDelDelitoDeAbortoALaLuzDeLos-8761493.pdf>
- Carbonell, M. (Marzo de 2013). El control de convencionalidad; un gran desafío para los juristas. *El control de convencionalidad; un gran desafío para los juristas*. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4655/3.pdf>.
- Chavez Paredes, P., Merizalde Avilés, M., & Romero Fernández, A. J. (2023). Violación incestuosa como un delito autónomo e independiente en el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano (2023). *Violación incestuosa como un delito autónomo e independiente en el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano (2023)*. Ecuador: Iustitia Socialis. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9392672>
- Chileno Quijano, K., & Ramírez Moran, O. (2019). UPLA. Obtenido de UPLA: <https://repositorio.upla.edu.pe/handle/20.500.12848/2123>

- Código Orgánico Integral Penal. (10 de febrero de 2014). *LEXISFINDER*. Obtenido de LEXISFINDER: https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2023). *CIDH*. Obtenido de CIDH: <https://www.oas.org/es/cidh/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2023/011.asp>
- Constitución de la Republica del Ecuador. (20 de octubre de 2008). *LEXISFINDER*. Obtenido de LEXISFINDER: https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. (13 de diciembre de 2003). *Organización de Naciones Unidas*. Obtenido de Organización de Naciones Unidas: <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>
- Corte Constitucional del Ecuador. (28 de abril de 2021). *Corte Constitucional del Ecuador*. Obtenido de Corte Constitucional del Ecuador: https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOidiZGE2NDE0YS1jNDI1LTQzMGMtYWViNi1jYjY0ODQ1YTQ2NWUucGRmJ30=
- Corte Interamericana de Derechos Humanos . (2022). *Corte Interamericana de Derechos Humanos* . Obtenido de Corte Interamericana de Derechos Humanos : <https://www.corteidh.or.cr/>

- Corte Penal Internacional. (2024). *Human Rights Watch*. Obtenido de Human Rights Watch: <https://www.hrw.org/es/topic/international-justice/corte-penal-internacional>
- Defensoría del Pueblo. (2022). *Defensoría del Pueblo*. Obtenido de Defensoría del Pueblo: <https://www.dpe.gob.ec/>
- Enciclopedia jurídica. (2020). Aborto. Enciclopedia jurídica. Obtenido de <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/aborto/aborto.htm>
- Entrevistado 1. (19 de Septiembre de 2025). Los protocolos en el aborto por causal de violación. (A. Piedra, Entrevistador)
- Entrevistado 2. (10 de Octubre de 2025). Los protocolos en el aborto por causal de violación. (S. Castro, Entrevistador)
- Grijalva, A. (2014). Justicia para decidir: Una mirada desde la justicia constitucional. *Justicia para decidir: Una mirada desde la justicia constitucional*. Derechos y Justicia. Obtenido de <https://odjec.org/wp-content/uploads/2024/07/Sistematizacion-I-Derecho-a-Decidir-I-Constitucional.pdf>
- Guerra Rodríguez , E. (2018). Implicaciones de la criminalización del aborto en Ecuador. *Implicaciones de la criminalización del aborto en Ecuador*. Quito, Ecuador: Revista de Derecho.
- Human Rights Watch. (2021). *Human Rights Watch*. Obtenido de Human Rights Watch: <https://www.hrw.org/>
- Ley Orgánica para la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Casos de Violación . (2022). *LEXIS*. Obtenido de LEXIS: <https://www.lexis.com.ec/biblioteca/ley-regula-interrupcion-voluntaria-embarazo-caso-violacion>

- Machuca Carpio, A. (2011). El Delito de violación en el Código Penal Ecuatoriano. *El Delito de violación en el Código Penal Ecuatoriano*. Cuenca, Ecuador: <https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/2915/1/08823.pdf>.
- Marcalla Toapanta, J. E., & Paredes Fuertes, F. E. (27 de septiembre de 2024). El procedimiento legal en la práctica del aborto, producto de violación y seguridad jurídica. *El procedimiento legal en la práctica del aborto, producto de violación y seguridad jurídica*. Ecuador: Redilat.
- Ministerio de Salud Pública. (2015). *Ministerio de Salud Pública*. Obtenido de Ministerio de Salud Pública: <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2016/09/Aborto-terap%C3%A9utico.pdf>
- Molina Betancur, C. M., & Silva Arroyave, S. O. (9 de septiembre de 2005). El derecho al aborto. *El derecho al aborto*. Medellín, Colombia: Opinión Jurídica.
- Organización de las Naciones Unidas. (1979). *Organización de las Naciones Unidas*. Obtenido de Organización de las Naciones Unidas: <https://www.ohchr.org/es/treaty-bodies/cedaw>
- Organización Mundial de la Salud. (25 de noviembre de 2021). *Organización Mundial de la Salud*. Obtenido de Organización Mundial de la Salud: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/abortion>
- Organización Panamericana de la Salud. (09 de marzo de 2022). *Organización Panamericana de la Salud*. Obtenido de Organización Panamericana de la Salud: <https://www.paho.org/es/noticias/9-3-2022-oms-publica-nuevas-directrices-sobre-aborto-para-ayudar-paises-prestar-atencion>
- Romo, M. P. (18 de septiembre de 2019). *El Comercio*. Obtenido de El Comercio: <https://www.elcomercio.com/sociedad/maria-paula-romo-despenalizacion-aborto/>

- Sebastiani , M. (2018). El aborto como un bien social. *El aborto como un bien social*. Buenos Aires, Argentina: Rev. Bioética y Derecho. Obtenido de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872018000200004&lng=es&tlng=es.
- Surkuna. (2023). *Surkuna*. Obtenido de Surkuna: <https://surkuna.org/>
- Zaffaroni, E. R. (12 de febrero de 2012). Sobre la penalización del aborto. *Sobre la penalización del aborto*. Asociación Pensamiento Penal. Obtenido de <https://www.pensamientopenal.org/sobre-la-penalizacion-del-aborto-por-eugenio-raul-zaffaroni/>
- Zambrano Pacheco, K., Atencio González, R., & Díaz Basurto, I. (04 de diciembre de 2020). La revictimización en el aborto por violación en el Ecuador. *La revictimización en el aborto por violación en el Ecuador*. Quevedo, Ecuador: Universidad Regional Autónoma de los Andes.
- Zaragocín, S. (2018). Mapeando la criminalización del aborto en el Ecuador. *Mapeando la criminalización del aborto en el Ecuador*. Bioética y Derecho. Obtenido de https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872018000200009

Anexos



Universidad
Católica
de Cuenca

AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

Carlos Andrés Piedra Guamarrigra portador(a) de la cédula de ciudadanía N.º **0106394513**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“El aborto por causal de violación en Ecuador: Análisis jurídico-social del acceso y aplicación de los protocolos legales”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, **25 de noviembre de 2025**

F: 

Carlos Andrés Piedra Guamarrigra

C.I. 0106394513



Universidad
Católica
de Cuenca

AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

Samantha Carolina Castro Guzmán portador(a) de la cédula de ciudadanía N.º **0150632917**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“El aborto por causal de violación en Ecuador: Análisis jurídico-social del acceso y aplicación de los protocolos legales”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, **13 de enero de 2026**

F:

Samantha Carolina Castro Guzmán

C.I. 0150632917