



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

**“ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA VIDA
DEL NASCITURUS, FRENTE A LA DESPENALIZACIÓN
DEL ABORTO POR VIOLACIÓN**

**PROYECTO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADA**

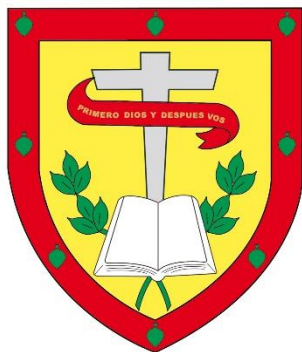
AUTOR: ISABEL ANDREA DIAZ PEÑA

DIRECTOR: AB. MARIELA ISABEL GONZÁLEZ VEINTIMILLA

LA TRONCAL - ECUADOR

2024

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

“ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA VIDA DEL
NASCITURUS, FRENTE A LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO POR
VIOLACIÓN”

**PROYECTO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADA**

AUTOR: ISABEL ANDREA DIAZ PEÑA

DIRECTOR: AB. MARIELA ISABEL GONZÁLEZ VEINTIMILLA

LA TRONCAL - ECUADOR

2024

**UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO
UNIDAD DE TITULACIÓN**

La Troncal, 16 de mayo de 2024

Sección: Unidad Académica de Ciencias Sociales

Asunto: Aprobación de Trabajo de Titulación

Señor Abogado:

Christian Mauricio Coronel Barros

Unidad de Titulación / Unidad Académica de Ciencias Sociales

De mi consideración:

Con un atento y cordial saludo me dirijo a usted para desearle éxitos en sus funciones diarias.

El suscrito tutor del trabajo de titulación, certifica que el trabajo titulado **“Análisis constitucional del derecho a la vida del nasciturus, frente a la despenalización del aborto por violación.”** desarrollado por la estudiante: **ISABEL ANDREA DÍAZ PEÑA**, con número de cédula **0943047514**. Ha sido guiado, revisado periódicamente y cumple con las normas estatutarias establecidas por la Universidad Católica de Cuenca.

Particular que pongo en su conocimiento para los fines legales consiguientes. Sin otro particular me suscribo de Usted.

Atentamente;

MARIELA ISABEL GONZALEZ VEINTIMILLA
Documento Firmado Digitalmente
La Troncal - Ecuador
2024-05-17 16:25-05:00

AB. MARIELA ISABEL GONZÁLEZ VEINTIMILLA, MSc
TUTOR

Agradecimiento

En primero lugar, agradezco a Dios por haberme otorgado la sabiduría suficiente para poder realizar mi trabajo de titulación y culminar mis estudios universitarios.

Le agradezco de manera infinita a mis queridos padres **Julio Andrés Diaz Cárdenas** y **Silvia Solanda Peña Samaniego**, por ser el pilar fundamental que siempre ha estado impulsándome, apoyándome y dándome el claro ejemplo de superación.

Un agradecimiento a mi tutora de proyecto, Ab. Mariela Isabel González por aceptar ser mi guía en el presente trabajo y estar pendiente con cada una de las observaciones, a mis compañeros de aula con los que compartimos muchos momentos de alegrías, de igual forma a mi universidad por brindarme los conocimientos e inculcarme dedicación en mi carrera universitaria.

Isabel Andrea Diaz Peña

Dedicatoria

Dedico mi trabajo de titulación en primer lugar a Dios, por haber sido mi mayor soporte para lograr una de mis metas y por haberme dado a muchas personas increíbles las cuales fueron parte de este arduo camino.

De igual manera le dedico el presente trabajo a mi familia que siempre ha estado impulsándome a ser mejor, una dedicatoria muy especial con mucho cariño y amor a mis padres **Julio Andrés Díaz Cárdenas** y **Silvia Solanda Peña Samaniego**, por su apoyo incondicional y haberme enseñado que con esfuerzo, trabajo y constancia todo lo que nos proponamos se puede lograr.

Gracias por confiar en mi y brindarme lo mas valioso que es la vida y la educación.

Isabel Andrea Diaz Peña

Resumen

El Estado ecuatoriano protege la vida desde la concepción, el cual es fundamental e inalienable, tanto para la protección del derecho a ser amparado desde la plena existencia (el vientre de la madre) como el respeto a su dignidad inherente en condiciones de igualdad. El nasciturus se desarrolla en una condición de vulnerabilidad, debido a que su desarrollo depende del proceso del útero materno y es de esta forma que nace el amparo de los derechos de la mujer frente a los de quien se encuentra por nacer, este es, desde un análisis de preponderancia de derechos.

La Corte Constitucional (2021) dentro de la sentencia 34-19-IN/21 decide limitar el reconocimiento legal de la vida del ser humano desde su estado de concepción al declarar *“la inconstitucionalidad de la penalización del aborto en casos de violación”* (Sentencia), siendo así que, esta medida ha generado una colisión de derechos entre *“el derecho a la vida del nasciturus y los derechos de la mujer”*, ambos reconocidos en la carta magna (Constitución de la República del Ecuador); los cuales abordan un conflicto de manera integral, considerando las diversas implicaciones jurídicas, sociales, éticas y morales que conlleva, con el objetivo de encontrar soluciones que protejan tanto la vida de quien se encuentra por nacer como los derechos y la autonomía de la mujer en condiciones difíciles.

Palabras Claves: Colisión, Concepción, Maternidad, Mujer, Protección.

Abstract

The Ecuadorian State protects life from conception, which is fundamental and inalienable, both for safeguarding the right to be protected from entire existence (the mother's womb) and for respecting its inherent dignity under conditions of equality. The *nasciturus* (unborn child) develops in a vulnerable condition since its development depends on the maternal uterine process. This gives rise to the protection of the women's rights against those of the unborn, based on a preponderance-of-rights analysis. The Constitutional Court (2021) in ruling 34-19-IN/21 decides to limit the legal recognition of human life from its state of conception by declaring "the unconstitutionality of the criminalization of abortion in cases of rape" (Ruling). Therefore, this measure has generated a collision of rights between "the right to life of the *nasciturus* and the rights of women," both recognized in the Magna Carta (Constitution of the Republic of Ecuador), which address a conflict comprehensively, considering several legal, social, ethical, and moral implications involved, to find solutions that protect both the life of the unborn child and the rights and autonomy of women under difficult conditions.

Keywords: Collision, Conception, Maternity, Woman, Protection.

INTRODUCCIÓN

En esta investigación científica realiza un análisis detallado sobre “*la penalización del aborto consentido*” (COIP) y la importancia de establecer estándares de protección del nasciturus frente a la despenalización de “*la interrupción del embarazo voluntario en casos de violación*” (Sentencia, 2021); el estudio contribuye a solucionar los conflictos internos de familias. Asimismo, se evaluará la pertinencia de las normas establecidas en los marcos legales para garantizar los derechos del nasciturus.

Con el fin de abordar esta temática, se emplean tres ejes de desarrollo. El primero en relación a los antecedentes de la penalización del aborto y los factores que han determinado la evolución del derecho; el segundo se delimita a los derechos y garantías del ser concebido por nacer frente a los derechos de la mujer; y, el tercero gira entorno a la criminalización del aborto voluntario es esencial para preservar la dignidad y el valor de toda la vida humana.

Dentro de esta investigación se enfatiza en la importancia de la penalización del aborto debido a que protege una amplia gama de derechos constitucionales y humanos, garantizando la protección de la vida del no nacido, además de proteger los derechos fundamentales de la mujer embarazada, advirtiendo posibles secuelas físicas, emocionales y psicológicas negativas coligadas con la interrupción del embarazo.

Se busca reafirmar una medida que proteja la vida y fomente los valores fundamentales de nuestra sociedad; y, presentan consideraciones sobre nuevas alternativas que respetan la dignidad de toda vida humana, incluyendo la del no nacido, y que promueven una cultura de respeto y protección hacia las mujeres embarazadas.

ANTECEDENTES

A lo largo de la historia del Estado ecuatoriano, la práctica del aborto ha sido catalogada como un acto ilícito desde 1837 hasta el presente (Merchán & López, 2022). Es importante señalar que las circunstancias actuales son significativamente diferentes de las del pasado, específicamente en el momento en que se implementó el primer Código Penal (Congreso Nacional, 1837), conocido como el Código Penal de Vicente Rocafuerte. En ese período histórico, la prohibición del aborto no estaba directamente dirigida hacia la mujer, ya que en aquel entonces no se le reconocía como un sujeto con derechos y deberes.

Con la entrada en vigor del Código Penal (Congreso Nacional) del General Alberto Enríquez Gallo en 1938, hubo transformaciones de importancia en lo referente al tema del aborto. Inicialmente, el enfoque del interés legal protegido cambió de la familia como pilar básico de la sociedad hacia la vida misma. Continuamente, se instauró la despenalización del aborto (Congreso Nacional, 1938) en circunstancias específicas, tales como cuando la vida o la salud de la madre estaban amenazadas, o en situaciones de violación a mujeres con *"dementes o idiotas"*.

En la misma línea, la Constitución (Congreso Nacional Constituyente, 1967), en su Artículo 30, establecía la protección al hijo desde su concepción, así como la protección a la madre (Congreso Nacional Constituyente, 1967). Posteriormente, en 2014, se promulgó el Código Orgánico Integral Penal (2014) con el objetivo de proporcionar al país un nuevo marco normativo adaptado a las concepciones modernas. No obstante, debido a la percepción política asociada a la expresión *"mujer demente o idiota"* (Congreso Nacional), se modificó por *"una mujer que padezca de discapacidad mental"* (Asamblea Nacional, 2014).

DERECHOS Y GARANTÍAS DEL NASCITURUS EN EL ECUADOR

La noción de persona en el contexto legal (Calvo, 2004, p. 285), junto con sus fundamentos que se remontan a la historia desde perspectivas filosóficas, romanas y griegas, así como los progresos en el campo genético relacionados con el ser por nacer, detallando su condición de individuo y la salvaguardia que se le otorga al nasciturus en el ámbito legal. (Vásconez & Mena, 2015)

Se colige entonces que, la doctrina categoriza como persona al ser humano que está por nacer. Mientras que, en la legislación ecuatoriana, no se le atribuye tal característica, pues, el Código Civil (2005), libro I, título II, concretamente en el art. 60, se señala lo siguiente:

El artículo 60 (Código Civil) establece que el inicio de la existencia legal de una persona se produce con su nacimiento y su completa separación del cuerpo de la madre. Si una criatura fallece en el útero materno o perece antes de estar completamente separada de la madre, se considerará que nunca existió (Congreso Nacional, 2005). Existe una presunción legal de que la criatura nace con vida, y aquel que sostenga lo contrario para sustentar un derecho deberá demostrarlo. (Código Civil, 2005)

En este texto, se observa cómo la ley determina el momento en el que una persona adquiere su existencia legal, vinculándolo directamente con el nacimiento y la separación física de la madre. Además, se establece una presunción de vida al momento del nacimiento, lo que implica que se debe demostrar si se quiere alegar lo contrario para reclamar derechos legales (Código Civil). Este artículo refleja la importancia que el derecho otorga al momento del nacimiento para determinar la existencia legal de una persona y los derechos que le corresponden. (Congreso Nacional, 2005)

Entonces, para que un ser pueda considerarse persona en la legislación ecuatoriana, es necesario que sea separado completamente de su madre, a pesar de “haber nacido vivo”, si no produce la separación completa de su madre, no “existe” legalmente.

La Norma Suprema Ecuatoriana con relación a los derechos comunes del ser humano, en el art. 45 prescribe lo siguiente:

El artículo 45 (Constitución de la República del Ecuador) establece que las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a los derechos universales inherentes a todo ser humano y los definidos por su edad. Además, el Estado está obligado a reconocer y garantizar la vida, lo cual incluye el cuidado y la protección desde la concepción. (Asamblea Constituyente, 2008)

Este artículo (Constitución de la República del Ecuador) resalta la importancia que se le otorga a la protección de la vida desde sus etapas más tempranas, reconociendo que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser protegidos desde el momento de su concepción. También subraya el compromiso del Estado en asegurar el bienestar y la seguridad de esta población vulnerable desde *el inicio de su existencia*. (Asamblea Constituyente, 2008)

La protección que brinda la Constitución (2008) se genera desde el momento mismo de la concepción, pero, anotamos que la protección también está dirigida para la madre, pues, es aquella quien lleva en su vientre a la criatura.

Además, la protección legal (Constitución de la República del Ecuador) de la mujer embarazada se basa en el reconocimiento y respeto de sus derechos fundamentales, así como del ser humano que está por nacer.

En Ecuador, todas las mujeres tienen el derecho de tomar decisiones fundamentadas acerca de su bienestar y su propio cuerpo (Asamblea Constituyente, 2008), incluyendo la elección de seguir o interrumpir un embarazo en circunstancias permitidas por la ley.

Durante la concepción, el espermatozoide penetra el óvulo y se fusionan sus materiales genéticos, formando un cigoto, que es la primera célula de un nuevo ser humano. Para el tratadista (Cruz, Ricardo, 1980) la concepción es la *“unión de los materiales suministrados por ambos sexos en el acto generativo para la procreación de un nuevo ser (p. 1)”*.

Es importante destacar que el momento de la concepción es un punto de referencia fundamental en debates éticos y legales relacionados con temas como el derecho a la vida, el aborto y la investigación con células madre, ya que marca el inicio de la existencia de un nuevo organismo humano.

Los derechos y garantías del ser humano que está por nacer en el Ecuador resulta ser un tema controvertido. La Constitución (2008) reconoce derechos tanto al ser que está por nacer, como de la madre.

La Constitución Ecuatoriana manifiesta que todas las personas y/o seres humanos tienen derecho a la vida, incluso desde la concepción, es decir, desde que se encuentra en el vientre materno. Al respecto, se debe considerar que los derechos que tutelan tanto al ser humano que está por nacer, así como a la mujer embarazada, también determinan lo siguiente:

- **Derecho a la Vida:** La Constitución ecuatoriana reconoce el derecho a la vida desde la concepción; esto significa que el ser que está por nacer tiene un derecho inherente a la vida, el Estado y la sociedad tienen la obligación de protegerlo en todo momento. Este principio se encuentra consagrado en un sin número de ordenamientos y legislaciones, destacando la importancia de preservar la integridad tanto física, como

moral de cada uno de los individuos (Asamblea Constituyente, 2008).

- Derecho a la Salud Materna: También se reconoce el derecho a la salud de la madre, lo que puede crear tensiones en situaciones donde la vida o la salud de la madre están en riesgo debido al embarazo (Asamblea Constituyente, 2008).
- Interrupción del Embarazo: La Constitución permite la interrupción del embarazo en casos de peligro para la vida o la salud de la madre. Sin embargo, el debate sobre cuándo se cumple este criterio y bajo qué circunstancias se permite un aborto sigue siendo un tema polémico en Ecuador (Asamblea Constituyente, 2008).
- Embarazo por violación. - Se trata de la situación en la que una persona resulta embarazada como consecuencia de un acto violatorio a los derechos reproductivos de la persona denominado violación, el cual se encuentra tipificado como delito en el COIP (Asamblea Nacional, 2014).
- Derechos Sexuales y Reproductivos: La Constitución también reconoce los derechos sexuales y reproductivos de las personas, lo que incluye la toma de decisiones informadas sobre la reproducción y la planificación familiar (Asamblea Constituyente, 2008).
- Acceso a Servicios de Salud: Las mujeres embarazadas tienen derecho a recibir atención médica adecuada durante el embarazo, el parto y el posparto (Asamblea Constituyente, 2008).
- Adopción y Protección de la Infancia: En los casos en que una madre no pueda o no quiera cuidar a la criatura que está por nacer, se deben considerar medidas para proteger los derechos y el bienestar del niño, como la posibilidad de adopción. (Asamblea Constituyente, 2008).
- Educación Sexual y Planificación Familiar: El Estado ecuatoriano también promueve la educación sexual y la planificación familiar como una forma de prevenir

embarazos no deseados (Asamblea Constituyente, 2008).

LOS DERECHOS DE LA MUJER EN RELACIÓN A LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

Los derechos fundamentales, comúnmente denominados derechos humanos, son derechos que pertenecen intrínsecamente a cada individuo, sin importar su nacionalidad, raza, género, religión, etnia u otras particularidades personales (Convención Americana sobre Derechos Humanos). Estos derechos son universales, inalienables e indivisibles, lo que implica que se aplican a todas las personas en cualquier situación y no pueden ser negados ni fragmentados según las circunstancias.

Los derechos fundamentales son una parte esencial de la dignidad humana y son reconocidos y protegidos en diversas declaraciones, tratados y constituciones en todo el mundo (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969).

DERECHOS SOBRE EL CUERPO: ESTOS DERECHOS ESTÁN RELACIONADOS CON LA AUTONOMÍA Y LA LIBERTAD DE LAS PERSONAS PARA TOMAR DECISIONES SOBRE SU CUERPO Y SU SALUD.
(Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL: ESTE DERECHO IMPLICA QUE NADIE PUEDE SER SOMETIDO A TORTURA, TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES QUE AFECTEN SU INTEGRIDAD FÍSICA O MENTAL. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

DERECHO A LA SALUD: LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA SE CARACTERIZA POR GARANTIZAR EL DERECHO A LA SALUD COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL. ESTO INCLUYE EL ACCESO A SERVICIOS DE

ATENCIÓN MÉDICA DE CALIDAD Y LA POSIBILIDAD DE TOMAR DECISIONES SOBRE SU PROPIA SALUD. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

DERECHO A LA PRIVACIDAD: LAS PERSONAS TIENEN DERECHO A LA PRIVACIDAD, LO QUE INCLUYE LA PROTECCIÓN CONTRA LA INTERFERENCIA ARBITRARIA EN LA VIDA PRIVADA, LA FAMILIA, EL HOGAR Y LA CORRESPONDENCIA. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)DERECHO A LA AUTONOMÍA REPRODUCTIVA: ESTO IMPLICA QUE LAS PERSONAS TIENEN EL DERECHO DE DISPONER INFORMADAMENTE SOBRE SU SALUD REPRODUCTIVA, INCLUYENDO LA PLANIFICACIÓN FAMILIAR Y LA TOMA DE DECISIONES SOBRE EL EMBARAZO. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

DERECHO A LA INFORMACIÓN: LAS PERSONAS TIENEN DERECHO A RECIBIR INFORMACIÓN SOBRE SU SALUD Y TRATAMIENTO MÉDICO, LO QUE LES PERMITE TOMAR DECISIONES INFORMADAS SOBRE SU CUERPO. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

DERECHO A LA IGUALDAD DE GÉNERO Y NO DISCRIMINACIÓN (Convención Americana sobre Derechos Humanos): ESTOS DERECHOS IMPLICAN QUE LAS PERSONAS NO DEBEN SER DISCRIMINADAS EN FUNCIÓN DE SU GÉNERO O ETNIA LO QUE INCLUYE EL ACCESO A SERVICIOS DE SALUD Y DERECHOS RELACIONADOS CON EL CUERPO SIN DISCRIMINACIÓN. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

DERECHO A LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y RELIGIÓN: ESTO PERMITE A LAS PERSONAS TOMAR DECISIONES SOBRE TRATAMIENTOS MÉDICOS, INCLUYENDO PROCEDIMIENTOS MÉDICOS QUE PUEDAN ESTAR EN CONFLICTO CON SUS CREENCIAS RELIGIOSAS. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

DERECHO A LA INVIOABILIDAD DEL CUERPO (Convención Americana sobre Derechos Humanos): NADIE PUEDE SER SOMETIDO A INTERVENCIONES MÉDICAS O TRATAMIENTOS SIN SU CONSENTIMIENTO INFORMADO, EXCEPTO EN SITUACIONES EXCEPCIONALES PERMITIDAS POR LA LEY, COMO EN CASOS DE EMERGENCIAS MÉDICAS. (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos, 1969)

1. EL ABORTO COMO PENALIZACIÓN EN ECUADOR

El aborto se define como la interrupción intencional de un embarazo antes de que el feto haya alcanzado la viabilidad fuera del útero materno, por lo general. Puede ocurrir de forma natural, conocida como aborto espontáneo, o ser provocado mediante procedimientos médicos o quirúrgicos en el caso del aborto voluntario. En este último caso, cuando una mujer se enfrenta a obstáculos para acceder a servicios de aborto de calidad debido a un embarazo no deseado, puede correr riesgos si decide interrumpirlo. (Organización Mundial de la Salud, 2024)

Es importante destacar que el tema del aborto es altamente polémico y debatido en todo el mundo, y las perspectivas sobre cuándo y bajo qué circunstancias debe permitirse un aborto varían ampliamente; por consentimiento de la madre puede producirse el aborto porque el producto de su embarazo fue por un acto de violación. Las políticas y las leyes sobre el

aborto pueden abordar cuestiones relacionadas con la salud de la madre, los derechos reproductivos, la moralidad, la viabilidad fetal y otros factores.

En Ecuador, se han establecido leyes específicas para regular el aborto, las cuales han sufrido modificaciones a lo largo del tiempo. Según el Código Orgánico Integral Penal (COIP), se detalla la situación legal del aborto en el país:

- El artículo 147 (COIP) se refiere al "*Aborto con muerte*", estableciendo que, si los medios utilizados para realizar un aborto resultan en la muerte de la mujer, la persona que los aplicó o indicó será castigada con una pena si la mujer consintió el aborto y otra mayor si no lo hizo. (Asamblea Nacional, 2014).
- Por otro lado, el artículo 148 (COIP) aborda el "*Aborto no consentido*", estableciendo que quien obligue, fuerce o realice un aborto a una mujer sin su consentimiento será sancionado con una pena. En caso de que los medios utilizados no surtan efecto, se considerará tentativa de aborto. (Asamblea Nacional, 2014).
- Asimismo, el artículo 149 (COIP) trata el "*Aborto consentido*", indicando que la persona que realice un aborto a una mujer que haya consentido en ello será castigada con una pena. Además, la mujer que cause su propio aborto o permita que otro lo haga será sancionada con una pena menor. (Asamblea Nacional, 2014)
- Finalmente, el artículo 150 (COIP) se refiere al "*Aborto no punible*", estableciendo que el aborto realizado por un profesional médico autorizado, con el consentimiento de la mujer o su representante legal, no será penalizada en situaciones específicas, como cuando se lleva a cabo para prevenir un riesgo para la vida o la salud de la mujer embarazada, o si el embarazo es consecuencia de una violación en una mujer con discapacidad mental (Asamblea Nacional,

2014), reformándose este artículo debido a la Sentencia de la CC (Sentencia, 2021).

LA DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA SENTENCIA No. 34-19-IN/21, LA ASAMBLEA NACIONAL Y LAS REPERCUSIONES JURÍDICAS.

En abril de 2021, la Corte Constitucional del Ecuador (CC) aprobó la despenalización del aborto en casos de violación, resolviendo principalmente:

“Declarar la inconstitucionalidad por el fondo del artículo 150 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal en la frase “en una mujer que padezca de discapacidad mental” (Sentencia, 2021).

Dando paso a lo siguiente:

- La función legislativa ecuatoriana debía regularlo mediante un proyecto de ley, el cual fue aprobado con setenta y cinco votos a favor, cuarenta y uno en contra y catorce abstenciones (Merchán & López, 2022).
- El marco normativo, compuesto por sesenta y tres artículos, fue aprobado el 17 de febrero de 2022 y remitido al Ejecutivo para su sanción o, en su defecto, su objeción en un plazo de treinta días (Merchán & López, 2022).
- El presidente, el 15 de marzo, emitió objeciones parciales al proyecto, modificando sesenta y un artículos, lo que representa más del 70% del total, basándose en argumentos de constitucionalidad. Sin embargo, algunos organismos dentro del Ejecutivo sostuvieron que se trataba más bien de un veto basado en aspectos legales (Merchán & López, 2022).
- Uno de los puntos más controvertidos en la Asamblea fue el Artículo 19 (Ley Orgánica que regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para niñas,

adolescentes y mujeres en caso de violación), que establece que el plazo para realizar la interrupción del embarazo será hasta las 12 semanas de gestación, pero excepcionalmente, considerando circunstancias especiales como niñas, adolescentes, mujeres rurales, de pueblos y nacionalidades, se permitirá hasta las 18 semanas de gestación (Merchán & López, 2022).

- El 18 de febrero de 2022, el presidente de la República, Guillermo Lasso, reafirmó su postura de vetar esta ley, y finalmente emitió un veto parcial el 16 de marzo, por lo que, la Ley, entra en vigencia a partir del 29 de abril de 2022 (Asamblea Nacional, 2022).

Es importante examinar a su vez, el impacto de la legalización del aborto y su implementación dentro del marco legal ecuatoriano actual, especialmente desde la sentencia No. 34-19-IN/21 (2021) de la Corte Constitucional. Esta sentencia ha marcado un cambio significativo al reconocer la dignidad y los derechos inherentes a la mujer, incluyendo su capacidad de decisión sobre la maternidad en los casos de violación. Esta transformación de la normativa ecuatoriana hacia el reconocimiento de los derechos fundamentales de la mujer ha suscitado controversias en una sociedad profundamente comprometida con el reconocimiento del derecho a la vida desde la conceptualización jurídica de que toda vida humana, desde su concepción, merece protección y respeto absoluto, por lo que, desde esta perspectiva, el aborto se considera un acto moralmente incorrecto y una violación del derecho humano más básico: el derecho a la vida.

La sentencia 34-19-IN/21 y los casos acumulados (2021) han sido objeto de análisis debido a su impacto en la legislación penal ecuatoriana, específicamente en lo concerniente al aborto consentido en casos de violación. Esta decisión declaró la inconstitucionalidad de cierta frase del artículo 150.2 del COIP, lo que despenalizó el aborto en casos de violación.

Se desencadena inicialmente en la libertad de configuración legislativa en materia penal. Esto implica examinar el margen de acción que tienen los legisladores para establecer las normativas penales, así como los límites impuestos por la Constitución y los tratados internacionales ratificados por el país.

Adicionalmente, aborda la cuestión de los derechos de las mujeres en relación con la libertad sexual, la integridad personal y los derechos sexuales y reproductivos (Asamblea Constituyente, 2008). Este punto es crucial para entender el contexto en el cual se desarrolla la discusión sobre la despenalización del aborto en casos de violación (Sentencia, 2021), ya que implica consideraciones sobre la autonomía y la dignidad de las mujeres (Asamblea Constituyente, 2008).

Finalmente, se examina la ponderación de derechos constitucionales realizada por la Corte Constitucional en su sentencia (Sentencia, 2021). Este análisis implica apreciar los diferentes derechos, como el derecho a la vida del nasciturus, los derechos de la mujer a la integridad personal y la autonomía reproductiva, así como los principios de igualdad y no discriminación (Asamblea Constituyente, 2008). La manera en que la CCE (Sentencia, 2021) pondera estos derechos y los equilibra determinará en gran medida el alcance y el impacto de la sentencia en cuestión.

METODOLOGÍA

Objetivo General

- Analizar el marco constitucional de protección y aplicación del derecho a la vida del nasciturus en Ecuador, relacionado con la despenalización del aborto por violación dentro del ordenamiento jurídico nacional.

Objetivos Específicos

- Identificar las disposiciones constitucionales del Ecuador relacionadas con el derecho a la vida del nasciturus y su interpretación en el contexto de la despenalización al aborto por violación.
- Determinar la preeminencia del derecho a la vida de quien está por nacer.
- Promover un enfoque constitucional de los derechos humanos en relación con la protección del derecho a la vida del nasciturus en Ecuador y las excepciones para la despenalización del aborto por violación.

Universo de estudio

- Se ha realizado 3 enfoques de estudio para la obtención de resultados, los cuales son: enfoque doctrinario, enfoque jurídico legislativo y enfoque jurisprudencial.

Rango de Estudio

- Los hallazgos se limitan al estudio de la protección del nasciturus, la cual se remonta a datos históricos; y, la despenalización del aborto en casos de violación que radica desde abril de 2021 en adelante.

Tipo de investigación

El marco jurídico ecuatoriano y los diversos sistemas internacionales de derechos humanos reconocen el derecho a la vida de la criatura que está por nacer, por tal razón, la presente investigación será de manera bibliográfica y descriptiva en la que se desarrollará cada uno de los elementos mencionados en la presente investigación de manera justificada, siendo capaz de definir y visualizar la información requerida. De igual forma, se utilizará un enfoque cualitativo en relación al ordenamiento jurídico ecuatoriano, en lo que implica recopilar y analizar los

conceptos y opiniones de tratadistas, con la finalidad de aclarar cada una de sus posturas y criterios doctrinarios.

Métodos y Materiales

Método Cualitativo

Se refiere a un enfoque de investigación encargado de la comprensión de los fenómenos socio jurídicos desarrollados en la protección de los derechos del nasciturus frente a la despenalización del aborto en casos de violación, de manera que, el estudio se centra en una revisión documental bibliográfica a fin de generar un aporte científico respecto a la temática, entorno a dos tipos de investigación:

- Investigación descriptiva. - Se refiere al análisis a detalle de los aspectos contextuales, subyacentes y conceptuales de las figuras de estudio, la preponderancia de derechos y las discusiones que se encuentran en auge dentro de la sociedad ecuatoriana.
- Investigación bibliográfica. – Por encontrarse en una investigación de carácter científico resulta necesaria la adopción referencial de autores y del ordenamiento jurídico, siendo así que, dentro de esta investigación se utilizan como materiales las plataformas digitales, páginas webs, libros electrónicos y físicos, así como demás herramientas relacionadas al proceso investigativo.
- Estudio de caso. - Esta investigación contiene la decisión tomada por la Corte Constitucional del Ecuador, dentro de la sentencia 34-19-IN/21 (Sentencia, 2021), en el cual declara la inconstitucionalidad de la penalización del aborto en casos de violación.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

El abordaje de este estudio se desarrolla en virtud de las diferentes posturas, sociales, doctrinarias, jurídicas y demás que son parte de la controversia respecto a la confrontación

entre el derecho a la vida del nasciturus y los derechos a la mujer desencadenados del aborto, de modo que, las fundamentaciones que resultan en esta investigación, se grafican a continuación:

<i>A favor de los derechos de la mujer</i>	<i>A favor de la vida</i>
<p>Las mujeres tienen el derecho fundamental a tomar decisiones autónomas y a ejercer control sobre su propio cuerpo.</p>	<p>El feto es una vida humana con derechos a la protección a la vida.</p>
<p>Si el proceso se legaliza y se garantiza, se proporcionaría un acceso seguro al aborto, lo que reduciría significativamente probabilidad de complicaciones médicas.</p>	<p>Respaldar el aborto representa una contradicción con los principios éticos y morales que son pilares fundamentales desde el preámbulo de la Constitución del Ecuador. Esto implica una falta de respeto hacia el derecho a la vida del nasciturus (Asamblea Constituyente, 2008), así como la interrupción de su proceso de desarrollo.</p>
<p>El aborto se realiza, independientemente de su estatus legal. Al legalizarlo y proporcionar un acceso seguro, junto con servicios de apoyo, se puede abordar este tema de manera efectiva y brindar el respaldo emocional necesario a las mujeres que lo necesiten.</p> <p>Las mujeres poseen el “<i>derecho a la libertad reproductiva</i>” (Asamblea Constituyente, 2008), que engloba la facultad de tomar decisiones contenientes a su vida y su futuro reproductivo. Este derecho fundamental implica la posibilidad de decidir si continuar o no con un embarazo (Convención Americana sobre Derechos Humanos), considerando aspectos personales, de salud, económicos y sociales. Facilitar a las mujeres el ejercicio de este derecho no solo fomenta su autonomía y bienestar. sino que también reconoce su capacidad para elegir informadamente y responsables acerca de su propia vida y salud reproductiva (Organización Mundial de la Salud, 2024). Además, al garantizar un acceso legal y</p>	<p>Desde una perspectiva estatal, la legalización involucra una destinación del presupuesto general del estado para la práctica de interrupción del embarazo voluntaria, por lo que, se problemáticas: desarrollan las siguientes problemáticas:</p> <p>El empleo de recursos públicos. Al autorizar el aborto y brindarlo sin costo alguno, implica que los fondos estatales sean utilizados para sufragar procedimientos de interrupción del embarazo. En un contexto donde hay múltiples demandas y necesidades sociales destinar recursos estatales para este fin puede ser objeto de controversia y debate moral. Quienes se oponen pueden argüir que estos recursos serían más eficientemente empleados en áreas como la educación, la asistencia sanitaria materna y neonatal, el respaldo a familias en situación de vulnerabilidad, o la prevención de embarazos no deseados</p>

seguro al aborto, se asegura que las mujeres puedan ejercer este derecho de manera segura y protegida, reduciendo así los riesgos para su salud y su vida.	mediante programas de planificación familiar y educación sexual.
--	--

Elaborado por la autora

El Estado ecuatoriano, en su papel de garante de los derechos humanos (Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos) tiene como principal objetivo salvaguardar los derechos de toda la población, especialmente aquellos pertenecientes a grupos de protección especial, como son los niños y adolescentes, en especial la criatura que está por nacer (protección desde la concepción), tal como lo establece la norma suprema ecuatoriana.

Esta determinación de garantismo incluye los derechos de las mujeres, en todos sus escenarios, destacándose lo siguiente:

- El derecho a tomar decisiones autónomas en el sentido de que existe una responsabilidad en cuanto a los actos que realiza cada persona y las consecuencias desligadas de aquellas acciones u omisiones que la ley contempla como prohibiciones, basadas en la protección de bienes jurídicos que, para el tema en cuestión, es el derecho a la vida. Siendo primordial ratificar que los derechos de un ser humano culminan donde empiezan el del otro.
- La libertad reproductiva se respeta y garantiza mediante el acceso a educación sexual y reproductiva, así como el acceso a anticonceptivos, por lo que, en el caso de no ser suficiente, le corresponde al estado incrementar medios de protección de este derecho, lo cual, no puede radicarse en la interrupción de la vida de un ser humano que está por

nacer.

- La realización de intervenciones quirúrgicas o médicas en general para la interrupción del embarazo ponen en riesgo la vida de la mujer (madre), por lo que, la legalización del aborto también constituye en una violación hacia sus derechos.

En este sentido, es responsabilidad del Estado, mediante sus entes y políticas públicas pertinentes, proteger los derechos de los seres humanos incluidos los que están por nacer, derechos que se desarrollan a partir del amparo de la esfera legal como son la tutela judicial efectiva y los proyectos que sean aplicables y necesarios para garantizar plenamente los derechos y garantías constitucionales; esto, con el fin de alcanzar el "buen vivir" promovido por la Constitución de la República del Ecuador.

Por tanto, se ha analizado que nuestra legislación efectivamente tutela los derechos de los seres humanos por nacer y dependiendo de la realidad social, es posible que el Estado pueda adoptar nuevas políticas públicas para evitar la propagación o incremento del índice de aborto en el país, ya que, la despenalización del aborto por violación constituye una reparación para la víctima del delito sexual, mas no en el albedrío de quitar la vida del ser humano que está por nacer, aunque este acto causa un límite en la protección del nasciturus.

La protección de la vida es uno de los derechos fundamentales más importantes, ya que en ella se sustenta la dignidad y libertad de cada individuo. El derecho a la vida es el fundamento de todos los demás derechos reconocidos a nivel mundial; sin su existencia y protección adecuada, los demás derechos carecerían de sentido; y, Ecuador protege el derecho a la vida desde la concepción, de manera que, la violabilidad del derecho a la vida de quien está por nacer contraviene el bien jurídico protegido.

Es así como, el ordenamiento ecuatoriano confluye en que el derecho a la vida y consiguientemente la protección desde la concepción, se encuentran limitados con la

despenalización del aborto por violación en ciertos casos, pero la evaluación siquiera de una posibilidad de permisividad normativa en el acceso al aborto, violenta la seguridad jurídica y con ello el respeto al orden y derechos establecidos en la norma supra, pues no existe una imposición autorizada por la Constitución para permitir el acceso al aborto en detrimento del derecho a la vida y cualquier determinación de medidas de favorabilidad de la figura de aborto contraviene a la Constitución.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- La despenalización del aborto por violación en Ecuador afecta el marco constitucional que protege el derecho a la vida del nasciturus establecido en la norma supra. La aplicación de los principios constitucionales e interpretación de los derechos fundamentales determina la preponderancia de la protección del derecho a la vida del nasciturus, sin menoscabar el equilibrio en el orden social con respecto a la protección de los derechos de las madres que fueron embarazadas por violación.
- El derecho a tomar decisiones autónomas y el derecho a la libertad reproductiva no debe desligarse de la responsabilidad individual en las acciones y las consecuencias que estas conllevan, especialmente en lo que respecta al derecho a la vida, de manera que, la limitación del derecho a la vida del nasciturus en los casos que la madre concibió debido a que fue víctima de violación, debe ser vista como una reparación estatal hacia la víctima, pero en ningún caso se debe verificar como un arbitrio para atentar contra la vida del feto (ser humano).
- Conforme lo establece la legislación ecuatoriana, de manera precisa el Código Civil en su artículo 61 y 62, en concordancia con el Código de la Niñez y Adolescencia, las personas por nacer gozan de una protección especial, ya que la vida debe ser considerada desde su concepción, por lo que la despenalización del aborto implicaría una total vulneración al Derecho a la Vida; Derecho Humano del que deben gozar todas

las personas desde su concepción hasta su muerte natural.

- La legalización del aborto no solo implicaría una clara transgresión al derecho a la vida, sino que también minaría los principios esenciales de la dignidad humana y la protección de los más indefensos. Al valorar la vida desde su inicio, se construye un fundamento sólido para salvaguardar los derechos humanos fundamentales.
- Existen alternativas viables al aborto que pueden abordar las necesidades de las mujeres en situaciones de embarazo no planificado o no deseado, como la adopción o asistencia estatal para mujeres de escasos recursos que, con la adecuada implementación legal, social y económica, implicarían una alternativa apegada a la ética que respeta el Derecho a la Vida.
- Diseñar un manual de protección del nasciturus que prevenga y concientice sobre la interrupción voluntaria del embarazo en todos los casos, ligado a la promulgación de la Ley (Asamblea Nacional, 2022) y a las decisiones de la Corte Constitucional en su sentencia 34-19-IN/21, en el siguiente sentido:
 - El Estado, en colaboración con el Ministerio de Salud (MSP) y el Ministerio de Educación (ME), debe establecer una agenda integral de concienciación y educación sexual. Esta agenda abordará la perspectiva del Estado ecuatoriano sobre la protección del derecho a la vida y definirá el momento en que comienza la concepción. Además, se incluirán temas relacionados con la abstinencia, la salud reproductiva y la planificación familiar.
 - Desde las etapas tempranas de la educación, el Estado, a través del Ministerio de Educación (ME) y en coordinación con los distintos Distritos Educativos, llevará a cabo campañas de sensibilización y concienciación sobre salud sexual. Estas campañas informarán a niños y adolescentes sobre los riesgos y las implicaciones de intervenciones quirúrgicas como el aborto, así como

sobre métodos anticonceptivos y la importancia de la abstinencia. Todo ello se realizará utilizando una pedagogía adaptada a la edad, un lenguaje apropiado y considerando el desarrollo cognitivo de los estudiantes.

- Se promoverá la difusión de los temas mencionados a través de los portales oficiales del Ministerio de Salud y el Ministerio de Educación. Estos incluirán información sobre ciencia médica y reproducción humana, derechos humanos y derechos reproductivos, así como datos sobre la situación del aborto en Centroamérica, sus índices e implicaciones en términos de riesgos y mortalidad. Además, se convocará a la ciudadanía a través de los portales web y los diversos centros de salud para participar en actividades de concienciación.
- Se llevarán a cabo campañas a favor de la protección de la vida a través de diversos medios de comunicación. Estas campañas buscarán sensibilizar a la población sobre la importancia de proteger la vida desde su concepción, promoviendo valores de respeto y responsabilidad hacia la vida humana.
- Se organizarán diversas campañas de concienciación sobre el aborto, difundiendo la perspectiva estatal sobre la protección de la vida desde la concepción y destacando las penalidades asociadas con el aborto. Estas campañas tendrán como objetivo informar a la población sobre los riesgos y consecuencias del aborto, así como promover una cultura de respeto hacia la vida humana en todas sus etapas.

2. BIBLIOGRAFÍA

Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi:

Quito, Ecuador : Imprenta del Gobierno. Obtenido de

https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf

Asamblea Nacional. (2014). *COIP*. Quito: Registro Oficial Suplemento 180. Obtenido de

https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf

Asamblea Nacional. (2022). *Ley Orgánica que regula la Interrupción Voluntaria del*

Embarazo para niñas, adolescentes y mujeres en caso de violación. Quito: Registro Oficial No.53.

Calvo, A. (2004). El nasciturus como sujeto del derecho. Concepto constitucional de persona

frente al concepto pandectista-civilista. *Cuadernos de bioética*, 15(54), 285.

Código Orgánico Integral Penal. (2014). *Artículo 48*. Quito: Registro Oficial Suplemento

180.

Conferencia Interamericana Especializada sobre derechos Humanos. (1969). *Convención*

Americana sobre Derechos Humanos. San José de Costa Rica: Secretario General de la OEA. Obtenido de

https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Congreso Nacional. (1837). *Código Penal de la República del Ecuador*. Quito: Legislatura de

1837.

Congreso Nacional. (1938). *Código Penal de la República del Ecuador*. Quito: Legislatura de

1938.

Congreso Nacional. (2005). *Código Civil*. Quito: H. Congreso Nacional Codificación 2005 -

010. Obtenido de <https://www.epn.edu.ec/wp-content/uploads/2015/06/Codigo->

Civil1.pdf

Congreso Nacional Constituyente. (1967). *Constitución Política del Ecuador*. Quito: Registro Oficial No. 133.

Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Artículo 45*. Montecristi: Quito, Ecuador : Imprenta del Gobierno.

Cruz, Ricardo. (1980). *Fundamentos genéticos del comienzo de la vida humana*. Obtenido de Homenaje al cincuentenario de la revista: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rcp/v51n2/art06.pdf>

Erazo, S. (2013). *El aborto como una forma de negación de la vida*. Obtenido de El aborto como una forma de negación de la vida: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1065395>

ME. (2024). *Ministerio de Educación*. Obtenido de <https://educacion.gob.ec/>

Merchán, M., & López, M. (2022). Despenalización del Aborto en el Ecuador: una mirada a la actuación de la Corte, el Presidente y la Asamblea Nacional . *UDA Law Review*, 86-95.

MSP. (2024). *Ministerio de Salud Pública*. Obtenido de <https://salud.gob.ec/>

Organización Mundial de la Salud. (2024). *Aborto*. Obtenido de https://www.who.int/es/health-topics/abortion#tab=tab_1

Sentencia, caso no. 34-19-in y acumulados (Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo 28 de abril de 2021). Obtenido de http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2nhcnbldge6j3ryyw1pdg unlcb1dlwkoidizge2nde0ys1jndi1ltqzmgmtywvini1jy0odq1ytq2nwwucgrmj30=

Vásconez, B., & Mena, M. (2015). *La situación jurídica del nasciturus en el Ecuador su tutela efectiva en los sistemas internacionales de derechos humanos*. Obtenido de <https://repositorio.pucesa.edu.ec/bitstream/123456789/2304/1/Situaci%C3%B3n.pdf>