

## LA PROTECCIÓN JURÍDICA DEL NON NATO EN EL ECUADOR

“NON NATO” LEGAL PROTECTION IN ECUADOR

*Gabriela Valdivieso Ortega*<sup>\*</sup>

*Con el aval de la profesora María Luisa Bossano*<sup>\*\*</sup>

---

**Resumen:** El inicio de la vida es el eje central de este trabajo. Analizando las teorías expuestas sobre este tema por diversos autores, la investigación busca definir el origen de la personalidad humana. Incluye un estudio de las presunciones de derecho que fijan el comienzo de la vida, en la legislación ecuatoriana, con miras a la protección de este derecho fundamental. Esboza además, las diversas contradicciones sobre este argumento halladas en nuestro cuerpo legal.

**Palabras clave:** Derecho a la vida, aborto, a favor del aborto, a favor de la vida, PAE

---

**Abstract:** *The focus of this paper is the beginning of life. Analyzing the theories expounded on this topic by various authors, the research seeks to define the origin of the human personality. The paper contains a study of the presumptions of law fixing the beginning of life, under Ecuadorian law, with a view to the protection of this fundamental right. Also outlines the various contradictions on this argument found in our body of law.*

**Key words:** *Right to live, abortion, pro choice, pro life, PAE*

---

---

\* Ganadora del I Concurso de Investigación Jurídica, premio Juan Larrea Holguín. Universidad de las Américas, Quito.

\*\* Profesora de derecho civil de la Universidad de las Américas, Quito.

**Fecha de recepción:** 10-01-2006

**Fecha de aceptación:** 31-01-2006 (selección) y 21-04-2006 (premio)

## **1. INTRODUCCIÓN**

En el mundo contemporáneo se ha producido un gran avance en las ciencias. Así, por ejemplo, en el ámbito de la informática existen nuevas tecnologías vinculadas al Internet que exigen una rápida respuesta de las ciencias jurídicas, a fin de que estas nuevas relaciones no dejen de estar regulados por el ordenamiento jurídico.

Este mismo fenómeno ocurre con las ciencias biológicas que han visto un desarrollo acelerado, de tal forma, que actualmente, no es extraño hablar, por ejemplo, de trasplante de órganos, de investigación con células madre o de clonación, fenómenos a los cuales el derecho también debe responder para regularlos.

Dentro de los problemas contemporáneos se encuentra el del inicio de la vida humana y la protección al no nacido. En efecto, se han presentado varias posturas doctrinarias e inclusive teológicas, desde aquellas romanas clásicas de considerar al no nacido como una víscera materna y como un ser potencial que suspende su adquisición de derechos hasta el momento en que se verifica la condición del nacimiento. También las teorías de la culturización que pretenden ver la aceptación de la madre como una condición para el comienzo de la vida humana, hasta la posición que considera a la vida como una solución de continuidad en la que el proceso vital nunca se suspende sino que únicamente continua en un nuevo ser en el momento de la singamia.

Estas posiciones distintas han generado a su vez, que en el marco legal se produzcan una serie de normas, inclusive contradictorias entre sí, respecto al momento en que se debe

considerar el comienzo de la vida humana y, por lo mismo, el momento en que el no nacido se considera titular de derechos subjetivos.

En el Ecuador se contraponen varias normas existentes en diversos cuerpos legales, en las cuales se considera al no nacido de diversas formas, desde un sujeto pleno de derechos a partir de la concepción, hasta como un sujeto digno de protección jurídica. Inclusive, existen normas legales que se contraponen a normas de Derecho Internacional que son evidentemente inconstitucionales.

El objeto de la presente investigación es realizar un análisis de esta doctrina, a fin de determinar las diversas posiciones respecto del comienzo de la vida humana, de las normas existentes en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, de la posición asumida por otras legislaciones, del problema actual en cuanto a la utilización de la pastilla denominada “del día siguiente”, para concluir con una aproximación a las normas legales que considero se deben modificar en la legislación interna ecuatoriana para armonizar el cuerpo normativo.

## **2. DEFINICIÓN DE PERSONA**

Etimológicamente, *persona* o *personae* era la máscara que usaban los actores para que, con resonancia, se ampliara la voz, y aparentara características de quien querían representar; luego se fue acomodando el concepto hasta confundirse primero, con el actor mismo, y, después, con el representado; al final, el vocablo fue sinónimo de *hombre*, como protagonista de la vida. En definitiva, desde sus inicios se utilizó el término para referirse al ser humano.

Filosóficamente, ha sido considerada como una sustancia individual de naturaleza racional, por Boecio; como naturaleza humana encarnada en un individuo, por Headrick; y, jurídicamente, como ser humano individual o colectivo, capaz de derechos y obligaciones, por Julián Calvo.

Es preciso destacar que se ha descartado la posibilidad de que la personalidad jurídica se encuentre en los reinos vegetal o zoológico, porque solo cabe en el hombre como ser inteligente y existente en el Universo. De tal manera que aquella distinción que surgía anteriormente, en tiempos en los cuales se establecía una diferencia fundamental entre hombres y esclavos, ahora ya no existe, puesto que todo ser humano, todo hombre, tomado el concepto como individuo de la especie humana, es persona.

En definitiva, el término persona puede ser definido en forma exacta, clara y simple: es todo ser perteneciente a la especie humana.

Considero que el legislador ecuatoriano se excedió en detalles e intentó una definición abundante en cualidades que, por inherentes, resultan innecesarias. En efecto, en el Art. 41 del Código Civil, considera personas a “todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad sexo o condición”. Bajo el supuesto de que nuestra Constitución Política prohíbe distinciones que se fundamenten en esos factores es claro que en la definición es innecesaria la clasificación realizada.

El legislador argentino también incurrió en una generalidad confusa cuando sintetizó su concepto, partiendo del vocablo entes, que en verdad es todo y es nada: “todos los entes susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones”. Los derechos y obligaciones atinentes a las personas ya son cualidades de las mismas que no pueden ni deben estar juntos cuando se trata de definirlos; si partimos del hecho del nacimiento, existirán personas que, por lo menos, nunca pudieron hacer uso de sus derechos ni cumplir sus obligaciones. Entendemos que en la actualidad las personas existen independientemente de esas cualidades.

### **3. CUÁNDO COMIENZA LA VIDA HUMANA**

#### **3.1. *Cómo empieza la vida. Análisis biológico***

Según la Fisiología Médica de Arthur Guyton, para tener una idea del mecanismo inicial que produce la vida, primero se debe hacer referencia al tiempo durante el cual el óvulo permanece viable y capaz de ser fecundado, una vez que ha sido expulsado del ovario; por otra parte, el tiempo que el espermatozoide puede permanecer viable en las vías genitales femeninas.

Estos tiempos no se conocen con exactitud, sin embargo, después de muchos estudios se sabe que el espermatozoide puede vivir de 24 a 72 horas, tomándose como tiempo promedio de 12 a 24 horas, para la mayor parte de los casos. En tanto que para el óvulo, el tiempo es de 24 horas; en consecuencia, para que haya fecundación, el contacto sexual debe ocurrir un día antes o un día después de la ovulación.

Después del coito, los espermatozoides pasan al útero y a la trompa de Falopio, y llegan a la vecindad del ovario en unos 5 minutos; lugar en donde se realiza la fecundación. Los espermatozoides llegan con la ayuda de sus movimientos y también por los del útero y la trompa.

Para fecundar se necesita de un solo espermatozoide que penetre en el óvulo. Cuando esto ocurre, el óvulo maduro y el espermatozoide unen 46 cromosomas, 23 de cada uno y se forma el huevo comienza allí el desarrollo de la nueva vida.

Posteriormente, el huevo u óvulo ya fecundado, tarda aproximadamente 3 días en llegar al útero, donde se implanta para que se desarrolle el nuevo ser; la implantación en el útero ocurre entre el séptimo día y el decimosexto después de la fecundación.

En definitiva, uno es el momento de la fecundación y otro el de la implantación en el útero materno y a estos dos momentos se los ha considerado por diversas corrientes como el de la concepción.

Dependerá entonces del criterio que se aplique, para considerar cuándo se produce la concepción, si es en el momento de la fecundación o en el de la implantación, para establecer el instante en que principia la vida humana.

### ***3.2. Análisis de las posiciones respecto al inicio de la vida humana***

En lo referente al principio de la vida humana, existen varias teorías que pretenden explicar este fenómeno:

A) Animación antes de la concepción: “Como una consecuencia del preformismo –dice Navarro Rubio-, según el cual el organismo, con todas sus partes, se halla ya contenido en el germen, se originó la teoría del “emboitement” (encajonamiento), defendida especialmente por Bonet. Suponía este autor que cada germen, no sólo era principio de la generación sucesiva, sino también de todas las generaciones futuras hasta la consumación del género humano”. Muchos naturalistas han sostenido que es posible la animación antes aun de la concepción, entre ellos Malpighi, Bufón, Cuvier, etc., y entre los filósofos, sostuvieron esta teoría Malebranche y Leibnitz.

B) Animación en el momento de nacer. Platón, Asclepiades, Protágoras y algunos médicos judíos, hasta bien entrada la Edad Moderna, pensaban que el cuerpo recibía el alma en el momento en que empezaba a respirar. Tampoco esta doctrina tiene ahora seguidores, por múltiples razones de orden biológico y filosófico. Además, es una teoría que fácilmente conduce a las conclusiones más inmorales, ya que antes del nacimiento, si el feto no vive, si no tiene alma, no pasaría de ser una parte del cuerpo de la madre o un ser sin vida, de modo que el aborto provocado no sería un crimen. En esta teoría se enmarca la consideración de que en Roma se consideraba al no nacido como una víscera materna.

C) Animación después de la concepción, pero antes del nacimiento. Aristóteles y Santo Tomás sostienen con argumentos

embriológicos y filosóficos, la “animación retardada”, o sea, cuando el feto ha alcanzado algún desarrollo: a los 40 días se es varón, o a los 90 si es mujer; solamente cuando el cuerpo llega a una organización apropiada para recibir al alma que es su forma sustancial, en ese momento se produciría la unión de ésta al cuerpo. Los progresos de la biología descartan esta tesis.

D) Animación en el momento de la fecundación. La mayoría de los autores modernos aprovechan los argumentos filosóficos de Aristóteles y de Santo Tomás, y con los mejores conocimientos embriológicos de nuestros días, sostienen que en el momento mismo de la fecundación existe ya una organización compatible con la unión a un alma, más aún, que existe desde ese instante una vida que exige el correspondiente principio vital que es el alma.

E) Para la iglesia católica y confesiones afines, la persona existe desde la concepción dentro o fuera del seno materno; basta la unión de los gametos masculino y femenino para estar en presencia de una persona. Ésta es una unidad que reconoce etapas sucesivas de desarrollo, que se dan desde la concepción hasta la muerte del mismo e irrepetible ser, postura que sirve de base a las normas que penalizan el aborto y regulan la renunciabilidad a la propia vida como la eutanasia y el suicidio

F) La teoría de la animación afirma que no se puede hablar de persona en el momento de la concepción, pues la unicidad o individualidad que trae aparejado el concepto de persona, recién se asegura cuando el cigoto o huevo se une en el útero, durante unos 14 días desde la concepción, ya que hasta ese momento puede ocurrir el desdoblamiento dentro del huevo, generándose los denominados "gemelos monodgóticos"

G) La teoría del sistema nervioso central hace hincapié en que la persona aparece cuando se inicia el proceso de formación de dicho sistema, que comienza el día 15 desde la concepción, completándose el desarrollo cerebral a las ocho semanas.

D) La teoría del nacimiento con vida seguida por varios países europeos y latinoamericanos, considera que el embrión y el nasciturus no son personas, carecen de personalidad hasta que ocurre el nacimiento con vida.

H) La teoría extrema de la culturización establece que es necesario que la madre acepte al nuevo ser para considerar que éste inicia la vida humana.

La mayoría de las teorías resultan incompatibles con el estado actual de la ciencia y con los sanos principios filosóficos. Sin embargo, varios de nuestros Códigos continúan utilizando la teoría de que la vida comienza con el nacimiento, al menos para dar inicio a la existencia legal de la persona.

En efecto, el Derecho tiene que establecer sus reglas sobre hechos ciertos y bien determinados, y no sobre meras suposiciones o conceptos aproximativos, así es como en general, históricamente, ha tomado en cuenta, como punto de partida, el nacimiento, sin desconocer la vida anterior, a la cual también ha protegido, pero de manera distinta. Actualmente, sin embargo, esta forma en la cual el derecho protegía al no nacido se ha visto desbordada por las consideraciones actuales respecto a entender al no nacido como un sujeto de derechos subjetivos desde el momento mismo de la concepción, quedando pendiente únicamente determinar cuándo ocurre ésta.

En definitiva, el Derecho siempre protegió como sujeto de derecho al nacido y como un sujeto digno de protección al no nacido, sin embargo, en la actualidad se considera, sobre todo en convenciones internacionales de derechos humanos, que el no nacido es un sujeto de derechos desde el momento mismo de la concepción, lo cual afecta en forma sustancial al ordenamiento jurídico.

En definitiva, actualmente se entiende en forma general que principia la vida humana desde la concepción, esto es, desde que se crea y existe otra vida; este es el criterio adoptado inclusive por los Convenios Internacionales de Derechos Humanos. Sin

embargo, el término concepción es objeto de una nueva discusión respecto del momento en que éste se produce; especialmente, esta discusión se ha producido por la utilización de embriones para experimentación en clonación o en técnicas de reproducción asistidas, puesto que si se considera que la vida comienza con la fecundación, los embriones no serían objeto de ningún tipo de acto o declaración de voluntad y, por el contrario, si se sostiene que la concepción se da en un momento posterior como en el de la implantación, antes de este hecho técnicamente el embrión sería un objeto y por lo mismo perfectamente materia de un contrato.

Respecto a estas posiciones sobre el momento de la concepción se pueden rescatar fundamentalmente las siguientes:

*a) La concepción se produce en el momento de la fecundación*

Esta posición asumida por la iglesia católica establece que la concepción se produce en el momento mismo de la singamia, es decir, en el intercambio de gametos y, desde este momento, entonces se debe entender que se inicia la vida humana y la protección establecida por los Convenios Internacionales de Derechos Humanos, aunque sea un no nacido. En efecto, la Iglesia considera que el origen del hombre no se debe sólo a las leyes de la biología, sino directamente a la voluntad creadora de Dios. Por esto señala el Catecismo: “dotada de un alma espiritual e inmortal, la persona humana es la única criatura en la tierra a la que Dios ha amado por sí misma. Desde su concepción está destinada a la bienaventuranza eterna” (Catecismo de la Iglesia Católica, n° 1703). Y establece que “desde el momento en que el óvulo es fecundado, se inaugura una nueva vida que no es la del padre ni la de la madre, sino la de un nuevo ser humano que se desarrolla por sí mismo. Jamás llegará a ser humano si no lo ha sido desde entonces. A esta evidencia de siempre (...) la genética moderna otorga una preciosa confirmación (...) Con la fecundación se inicia la aventura de una vida humana (...) El ser humano debe ser respetado y tratado como persona desde el instante de su

concepción” (Juan Pablo II, encíclica *Evangelium vitae*, 25-III-1995, n. 60). “Por tanto, con la autoridad conferida por Cristo a Pedro y a sus Sucesores, en comunión con los Obispos de la Iglesia Católica, confirmo que la eliminación directa y voluntaria de un ser humano inocente es siempre gravemente inmoral” (Juan Pablo II, encíclica *Evangelium vitae*, 25-III-1995, n. 57).

*b) La concepción se produce en el momento de la implantación en el útero materno, esto es, catorce días después de la concepción*

Esta teoría, difundida principalmente en Europa, establece que la concepción no ocurre en el momento del intercambio de gametos sino catorce días después y, por lo mismo, cualquier acto o declaración de voluntad realizado sobre embriones que no lleguen a esa edad, puede ser realizado pues se trataría de objetos de derecho y no de sujetos, calidad que adquieren únicamente después de este período.

Como antecedentes jurisprudenciales podemos mencionar que el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana, en sentencia del 25-2-75 resolvió que, según los conocimientos fisiológicos y biológicos, la vida humana existe desde el día 14 que sigue a la fecundación. Mientras que el Tribunal Constitucional español, con sentencia 11 de abril de 1985, expresa que “la vida humana es un devenir, un proceso que comienza con la gestación, en el curso del cual una realidad biológica va tomando corpórea y sensitivamente la configuración humana que termina con la muerte.” Por otra parte, cuando se hace referencia al desarrollo embrionario, se acepta que sus distintas fases son embriológicamente diferenciables, por lo que su valoración desde la ética y su protección jurídica también deberían serlo

Por otro lado, el legislador español adopta del informe Warnock del Reino Unido, el criterio del día 14 posterior a la fecundación, para delimitar el ámbito de aplicación de una u otra ley. Es así que leemos, en la disposición final de la Ley 42/88 que, la donación y utilización de embriones (o preembriones, si se

prefiere esa expresión técnicamente más exacta), hasta el día 14 que sigue al de su fecundación, se hará en los términos que establece la Ley 35/88 sobre Reproducción Asistida, mientras que lo referente a la utilización o donación de embriones (posteriores al día 14) o fetos humanos, o de sus células, tejidos u órganos con fines diagnósticos, terapéuticos, de investigación o experimentación, sólo podrá autorizarse en los términos establecidos por la Ley 42/88. De acuerdo con este último cuerpo legal, uno de los requisitos indispensables para que dicha donación o utilización resulte lícita es que los embriones (de más de 14 días de desarrollo) o fetos objeto de la donación sean clínicamente no viables o estén muertos (artículo 2 letra e).

En el Reino Unido, el informe Warnock (1984) fijó por consenso la edad de 14 días tras la concepción como edad límite para la investigación. De esta manera se daba luz verde a las manipulaciones que exigían los tecnólogos de la reproducción asistida.

Con el fin de dar mayor consistencia a las conclusiones y facilitar su aceptación por la opinión pública, los miembros de la comisión adoptaron el nombre de "pre-embrión" para denominar al embrión humano menor de 14 días. Sin embargo, en ningún momento entraron en la discusión de la condición última del embrión humano, limitándose a fijar unos límites pragmáticos y a buscar algunas razones de conveniencia que pudieran hacerlos más aceptables.

En definitiva, dependiendo de las posiciones que se adopten respecto a la época de la concepción, devendrán las consecuencias en temas de relevancia jurídica, como por ejemplo, en el Ecuador, los asuntos relativos a la pastilla denominada "del día siguiente", pues si se establece que la concepción y la protección al no nacido se inicia el día 14, no habría ninguna connotación jurídica, pero si se considera que debe ser la concepción la época del inicio de la vida, tal píldora será claramente abortiva.

*c) Posición de la legislación ecuatoriana respecto a la presunción de la época de la concepción*

En el Ecuador, el nacimiento (cuyo hecho y circunstancias son fácilmente probables, incluso por testigos), sirve de base, de antecedente lógico, de ese otro hecho anterior en el tiempo, pero que se deduce del nacimiento como una consecuencia lógica: la concepción. Ya que no se puede conocer el momento exacto de la concepción, por lo menos se deduce del nacimiento en qué época se ha verificado.

En el Código Civil ecuatoriano se establece que “De la fecha del nacimiento se colige la de la concepción según la regla siguiente:

Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de ciento ochenta días cables, y no más de trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principie el día del nacimiento”. (Con la reforma introducida por la Ley 43).

Nos hallamos ante una presunción legal y de derecho, es decir, que no admite prueba contraria: nadie puede probar que una criatura haya tenido una gestación de más de trescientos días o de menos de 180. En este último caso, para el Código ecuatoriano se trataría de un aborto, pero no cabe que nazca vivo y sobreviva el que no lleva ni 180 días en el vientre materno.

Como es lógico, el que nace después de 180 días de celebrado el matrimonio de sus padres, ya puede haber sido concebido dentro de ese lapso. Si transcurre más tiempo, esa probabilidad aumentará, hasta convertirse en certeza plena si pasan 300 días de la celebración.

Sin embargo, aunque pasados los 180 días ya consta que durante el matrimonio ha sido o ha podido ser concebido, y en principio se considera que tiene por padre al marido de la madre, sin embargo, éste puede demostrar que no es el padre y repudiar al presunto hijo, porque no es suyo. Si consta que la mujer ha cometido adulterio durante la época en que pudo verificarse la

concepción, la impugnación de la falsa paternidad del marido se facilita, pero no basta la simple prueba del adulterio, porque a pesar de éste, el hijo puede también del marido.

Por otra parte, si el matrimonio se disuelve (por muerte, declaración de nulidad o divorcio), o si los cónyuges se separan con autorización judicial y nace un hijo después de estos hechos, todavía puede haber sido concebido el hijo dentro del matrimonio, siempre que el nacimiento se verifique antes de los 300 días del divorcio, muerte del marido, etc., ya que si nace después de 300 días, evidentemente todo el período en que pudo ocurrir la concepción cae íntegramente fuera del matrimonio.

En definitiva el Código Civil ecuatoriano contiene una serie de reglas para establecer el momento de la concepción, las cuales son evidentemente arcaicas puesto que, como se ha referido, la concepción actualmente debe ser considerada desde el momento de la fecundación o a lo sumo desde el día 14 después de ésta, pero en ningún caso bajo las reglas previstas por la norma legal ecuatoriana que merece una reforma.

## **4. ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA RESPECTO AL COMIENZO DE LA VIDA HUMANA Y LA PROTECCIÓN JURÍDICA AL NO NACIDO**

### ***4.1. Posición del Código Civil***

#### ***4.1.1. Inicio de la vida humana***

El Art. 60 del Código Civil establece que “el nacimiento de una persona fija el principio de su existencia legal”. Es necesario entonces para este cuerpo legal que el nuevo ser haya sido separado completamente de su madre. Quienes no llegaron a ese momento, para nuestras leyes, no han existido jamás. Aún más, este mismo Código antes de la reforma del año 1989, exigía como requisito que el nuevo ser viva veinticuatro horas.

Consecuentemente, el mortinato no es persona, más aún, quien nació con vida y muere al ser separado de su madre, tampoco es persona, con lo cual el Código Civil declara inexistente legalmente a un ser que físicamente si existió.

El doctor Juan Larrea Holguín, en su *Manual elemental de derecho civil*, ha comentado el Título II, Libro I de nuestro Código, de la siguiente forma:

“La existencia de la persona humana, al menos para los efectos jurídicos, supone la vida. Es persona todo individuo de la especie humana, pero con la condición de que viva. Si todavía no ha llegado a la vida, no es más que una posibilidad; si ha muerto, ha dejado de ser persona jurídicamente hablando”

Por consiguiente, tiene suma importancia la determinación del momento inicial y final de la vida. Existe vida desde que el principio vital anima a un cuerpo, es decir, desde el momento en que se unen alma y cuerpo para formar esta sustancia compuesta que es el hombre.

Como no se podía precisar el momento en que se producía la animación, el redactor del Código Civil tuvo que preferir el nacimiento como dato de hecho para iniciar la personalidad legal de los hombres.

Ahora bien, es necesario definir qué se entiende por nacimiento y esto tampoco carece de problemas. Efectivamente, el alumbramiento de una criatura que nace muerta no puede considerarse como principio de existencia legal de una persona, y constituye un serio problema el de saber si el recién nacido está vivo en el momento de nacer, si ha muerto antes, no ha tenido vida, o si ha muerto poco después de nacer.

La diferente manera de considerar el nacimiento, con relación al principio de la existencia legal, ha dado origen a las doctrinas históricas llamadas de la vitalidad y de la viabilidad.

La doctrina de la vitalidad sostiene que para que el nacimiento constituya principio de existencia legal se requiere que una criatura humana nazca viva.

En cuanto a la determinación de este hecho o condición de nacer con vida, puede probarse de varias maneras. Ya entre los romanos se dividían las opiniones de los sabinianos y los proculeyanos también en lo relativo a este punto, puesto que mientras los unos exigían como signo indiscutible de vida el llanto de la criatura, para los otros bastaba cualquier movimiento para probarla. Ninguno de los dos criterios es absoluto.

Hoy en día se conocen procedimientos experimentales para establecer si una criatura vive y, que puede ser más valioso aún para determinar si ha vivido. Esto consiste en análisis de órganos, tejidos, etc., pero en la vida corriente pueden resultar muy difíciles tales experimentos, ya que la dificultad subsiste en la práctica.

Otro sistema para comprobar la vida del recién nacido puede ser el de exigir que los fenómenos vitales se manifiesten durante un cierto tiempo, de forma que no dejen lugar a dudas sobre su verdadera entidad.

El Código Civil ecuatoriano, luego de la reforma de 1989, acoge esta teoría. Sin embargo, respecto a este punto pueden presentarse también controversia a fin de determinar si basta la separación del vientre de la madre del recién nacido o si es necesario el corte del cordón umbilical, problema resuelto por la Ley de Registro Civil.

El Art. 130 tiene el siguiente texto: Se entenderá por nacimiento vivo a la expulsión o extracción completa del cuerpo de la madre prescindiendo de la duración del embarazo, de un producto de la concepción que, después de tal separación, respire o manifieste cualquier otro signo de vida, tal como el latido del corazón, pulsaciones del cordón umbilical o movimiento efectivo de músculos voluntarios, haya o no haya sido cortado el cordón umbilical y esté o no unido a la placenta; cada producto de tal alumbramiento se considerará nacido vivo.

Todos los niños nacidos vivos deben inscribirse y considerarse como tales, cualquiera que sea el periodo de gestación y esté vivo o muerto en el momento de ser inscrito; y si

mueren en cualquier momento posterior al nacimiento deben inscribirse su nacimiento y su defunción.

La norma se refiere al mecanismo de inscripción del nacido vivo, aun cuando por cualquier razón no sea viable. El producto de la concepción que dé cualquier señal de vida, aunque no haya sido separado del cordón umbilical, debe inscribirse, aun cuando sea para realizar inmediatamente después la inscripción de la defunción. Entre otras finalidades de esta disposición y este mecanismo, se encuentran las estadísticas. Pero la contradicción con los conceptos civiles salta a la vista. El Art. 60 del Código Civil, en su segundo inciso establece: La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, se reputará de no haber existido jamás. Y el Art. 62 *ibídem*, en su inciso segundo contiene esta presunción de derecho, que no admite por lo mismo prueba de lo contrario: Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de 180 días cabales y no más de 300, contados hacia atrás, desde la primera noche en que comience el día del nacimiento.

En cambio, el sistema de la viabilidad exige que nazca una criatura “viable”, es decir, con aptitud para continuar viviendo. Aunque haya manifestaciones de vida en el recién nacido, si carece de órganos esenciales como los pulmones o el hígado, etc., para los partidarios de esta doctrina, no habría principio de existencia legal. Según Alessandri, la doctrina de la viabilidad se basa “en un pronóstico, no en un hecho”, y considera que la exigencia de sobrevivir 24 horas, que contenía nuestro Código, era una aplicación arbitraria de la doctrina de viabilidad, ya que no hay razón para negar la existencia legal al que sobrevive doce horas, o seis, o una o cinco minutos. En efecto, el Código Civil ecuatoriano requería, siguiendo esta doctrina, la sobrevivencia de 24 horas a partir del nacimiento, pero desde la reforma de la Ley 43 de 1989, pasamos al otro sistema, al de considerar sólo el

nacimiento y presumir la vida, debiendo probarse lo contrario – la muerte – si es que se ha producido ésta antes del nacimiento.

La teoría de la viabilidad no es compatible con el supremo respeto que merece la vida humana, el hombre mismo por su dignidad de ser racional. Fácilmente puede conducir al abuso de no considerar persona al niño defectuoso o enfermizo. Resulta muy difícil determinar hasta qué punto una criatura no tiene aptitud para la vida, y de allí se puede incurrir en toda clase de afirmaciones antojadizas. Además, y sobre todo, hay que tener presente que el fin de la vida humana no consiste en prolongarse tal o cual tiempo, para que pueda negarse la personalidad a quien vive escasos momentos. Tampoco puede pensarse que el fin de un individuo es ser sano o fisiológicamente perfecto; aún en el plano simplemente natural, el destino del hombre trasciende inmensamente esos reducidos márgenes, y si se considera el destino superior del hombre como hijo de Dios, dotado de alma inmortal, entonces se concibe claramente cómo el hecho de la deformidad, la debilidad o la enfermedad no pueden ser obstáculo para que se reconozca la plena personalidad de un niño.

El derecho de los pueblos civilizados rechaza unánimemente el sistema de la viabilidad.

Como hemos referido, el artículo 60 del Código Civil vigente hasta el año 1989, decía: “El nacimiento de una persona fija el principio de su existencia legal, siempre que viva veinticuatro horas a lo menos, desde que fue separada completamente de su madre. La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación veinticuatro horas a lo menos, se reputará no haber existido jamás”.

El proyecto de Don Andrés Bello, que fue aceptado en el Código Chileno, exige para que comience la existencia legal únicamente la completa separación de la madre y la sobrevivencia de un instante, este segundo aspecto como prueba de que la criatura ha nacido viva.

Esto último se ha establecido por la reforma introducida por la Ley 43.

El Código Chileno, siguiendo a Bello, exige la sobrevivencia de un instante. Pero aparte de que es muy relativo lo que debe entenderse por “un instante”, los signos (al menos los más vulgares, como el movimiento de vida en un momento fugaz) no son prueba inequívoca de su existencia.

Quizá nuestro Código pecaba por el extremo contrario al chileno, al exigir una supervivencia demasiado larga “24 horas, como única prueba admisible del nacimiento de una criatura viva”.

Por las razones antes anotadas, se ha reformado el artículo 60 del Código Civil, mediante la Ley 43 (RO 256: 18-ago-1989), de manera que actualmente se aproxima al texto primitivo de Don Andrés Bello, suprimiendo el lapso de 24 horas y facilitando la prueba del principio de la existencia mediante la presunción, muy conforme a la realidad normal, de que todo el que nace, nace vivo, salvo casos de excepción, que deberán probarse. Dice así el artículo 60 reformado: “El nacimiento de una persona fija el principio de su existencia legal, desde que es separada completamente de su madre. La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, se reputará no haber existido jamás. Se presume que la criatura nace con vida, quien alegue lo contrario para fundamentar un derecho, deberá probarlo”.

#### *4.1.2. Protección de la vida del que está por nacer*

Si bien la existencia legal comienza con el nacimiento, esto no significa que el derecho no proteja a la persona antes de nacer. El derecho positivo tiene que acoger los superiores dictados del Derecho Natural. Si bien para los efectos civiles el no nacido no es aún persona, sin embargo, desde que un alma racional informa un cuerpo humano, la ley debe respetar y proteger esa vida.

Efectivamente, nuestro Código reconoce la realidad de la existencia natural de la persona humana antes de ser persona jurídicamente hablando. Así lo proclama el artículo 61 del Código Civil: “La ley protege la vida del que está por nacer. El juez, en consecuencia, tomará, a petición de cualquier persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligra.

Toda sanción a la madre, por la cual pudiera peligrar la vida o la salud de la criatura que tiene en su seno, deberá diferirse hasta después del nacimiento.”

En términos generales conviene advertir que la protección de la vida del *nasciturus* es amplísima y se desarrolla por medio de disposiciones civiles y penales, de medidas preventivas, represivas o punitivas, con la intervención de autoridades, sea a petición de cualquier persona o aun de oficio.

La protección de la vida del que está por nacer, se halla garantizada por el precepto constitucional: “El Estado protegerá al hijo desde su concepción”.

En el plano estrictamente civil las reglas para el caso de divorcio, contenidas en los artículos 250 a 256 del Código Civil, constituían una aplicación práctica de la facultad concedida al juez para que tome “todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido”. Esas medidas, desde luego, tenían además otro alcance, otras finalidades, pero se dirigían también a la protección de la vida. El juez puede, según dichos artículos: a) enviar a la mujer una compañera de buena razón que le sirva de guarda; b) hacer que un médico o una obstetra la asistan en el parto; e) hacer que la mujer sea colocada en el seno de una familia honesta y de confianza para el marido. Estas reglas fueron derogadas por la Ley 43, pero el juez conserva amplias facultades para proteger al no nacido.

Además de esas medidas, el juez puede disponer cualquier otra que le parezca conveniente. Tales podrían ser, a modo de

ejemplo, el internamiento de la mujer en una clínica y hospital, el señalamiento de una pensión alimenticia suficiente para que mantenga su salud y la de la criatura, etc.

En el plano penal, el artículo 52 del respectivo Código dice así: Ninguna sentencia en que se imponga pena de reclusión se notificará a la mujer embarazada, sino 60 días después del parto”. En forma muy humanitaria se evita hasta la impresión dolorosa que puede ser causa remota de un aborto.

Sin embargo, la actual redacción del Código está apartada de las concepciones modernas antes analizadas, en que se considera sujeto de derechos al no nacido y, por lo mismo, haría intrascendente la diferenciación entre persona considerada desde el momento del nacimiento y el no nacido como un sujeto digno de ser protegido en su derecho a la vida.

Actualmente se considera que la vida humana empieza desde la concepción y así debería estar entendida por el Código Civil para los efectos de determinar que tiene derechos personalísimos, esto, sin perjuicio de la existencia de las correspondientes normas legales que suspendan el ejercicio de derechos patrimoniales hasta que se produzca el nacimiento.

#### 4.1.3. *Protección de los derechos eventuales del no nacido*

La Ley protege no solamente la vida sino también otros derechos que corresponderán al *nasciturus* una vez que nazca y principie su existencia legal. Así lo declara el artículo 63 del Código Civil: “Los derechos que corresponderían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán en suspenso hasta que el nacimiento se efectúe.

Y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido en el tiempo en que le correspondieron. En el caso del artículo 60 inciso 2, pasarán estos derechos a otras personas, como si la criatura no hubiese jamás existido”.

Mientras un niño no nazca, no comienza, según nuestro sistema, su existencia legal; luego, solamente hay la probabilidad de que llegue a ser persona. Pero esta posibilidad es suficiente para que se deban reservar los derechos que le corresponderán si cumple esas condiciones. Tales derechos están en suspenso, hasta que se cumplan las condiciones de nacer con vida y, entonces, ya cumplidas, se atribuyen a la nueva persona esos derechos.

Los derechos que se mantienen en suspenso, se atribuyen, una vez que la persona comienza a existir legalmente, pero se confieren con efecto retroactivo, como si los hubiera tenido desde el momento mismo en que se crearon o transmitieron los derechos.

Los derechos del *nasciturus* serán normalmente hereditarios, sea porque le correspondan como titular de una asignación forzosa (artículo 1216, Código Civil), o bien por efecto de una asignación testamentaria que, según el artículo 1106, en todo caso debe recaer sobre personas ciertas y determinadas.

Nuestro Código habla de “suspensión de derechos”, más no de obligaciones del no nacido. Sin embargo, no sólo puede tener derechos sino también obligaciones; unos y otros, generalmente, por herencia. Pero como la legislación tiene carácter proteccionista del no nacido, habla sólo de derechos. Además, la suspensión de las obligaciones hasta que comience a existir legalmente, originaría fácilmente retardos perjudiciales para terceras personas, particularmente si se trata de acreedores.

Para proteger los derechos eventuales del que está por nacer, se podría prohibir la enajenación de los bienes o pedir caución a quienes los tengan.

También se puede proceder a nombrar un curador de esos derechos eventuales. El padre puede dar guardador por testamento, no sólo para los hijos que ya viven, sino también para el que todavía está en el vientre de la madre (artículo 400), en el caso de que nazca vivo; también puede nombrar curador de los derechos eventuales del que está por nacer (artículo 524).

La protección de aquellos derechos eventuales incumbe también a los agentes y ministros fiscales, según lo establece el artículo 4 de la Ley de Patrocinio del Estado.

#### **4.2. Código Penal**

El artículo 447 del Código Penal sanciona con reclusión menor de tres a seis años, el aborto intencional en el que “no ha consentido la mujer”. Igualmente se pena en el artículo 418, al que sin intención directa de causar el aborto y, sin embargo, con conocimiento del efecto que se puede producir, emplea violencias que realmente lo provocan.

En cambio, si la mujer ha consentido el aborto, la pena para el autor del delito es más leve: de dos a cinco años de prisión (artículo 419). La pena para la misma mujer que consiente o causa por sí misma el aborto es también de uno a cinco años de prisión. Y si incurre en ello “para ocultar su deshonra”, se le rebaja a prisión de seis meses a dos años.

Todas estas penas, en algunas circunstancias (si el autor es médico, etc., o si se sigue la muerte de la madre), se agravan y pueden llegar hasta la reclusión mayor extraordinaria.

No se puede provocar directamente de ningún modo la muerte de una persona inocente. No se puede, por lo mismo, matar a la madre para salvar al hijo, ni matar al hijo para salvar a la madre. Un médico consciente debe agotar los medios para salvar ambas vidas, y solamente está libre de responsabilidad moral, si pese a emplear medios lícitos y conducentes a salvar ambas vidas, se produce la muerte de uno o de ambos sujetos como efecto secundario, aunque sea previsto, pero no directamente querido.

La protección del que está por nacer se completa en el aspecto penal con la sanción a quien atenta contra la vida del ya nacido, que todavía no puede defenderse por sí mismo. El infanticidio está incluido en nuestro Código Penal en las figuras delictivas más amplias del homicidio o del asesinato, según los

casos, y puede ser penado hasta con la reclusión mayor extraordinaria de dieciséis años (artículo 428); pero también si es cometido por la madre o por los abuelos maternos para ocultar la deshonra de aquélla, se rebaja la pena a reclusión menor de tres a seis años (artículo 429). Demasiado indulgente resulta en este punto nuestra ley.

También protege la vida del recién nacido –y de los niños en general-, el artículo 450 del Código Penal que castiga con prisión de un mes a un año al que abandona a un infante en un lugar solitario “y los que lo hubieren expuesto o hecho exponer, siempre que no sea en un hospicio o en una casa de expósitos”.

Es importante considerar una posible reforma al Código Penal, eliminando las causales de exención en el delito de aborto, puesto que actualmente se consideraría que existe el derecho a la vida desde la concepción y, por lo mismo, por ser un bien jurídico de extrema protección el derecho a la vida, debe ser ampliamente protegido.

### ***4.3. La Constitución Política de la República***

Es sabido que la Constitución es la norma jurídica fundamental en los Estados de Derecho. La Suprema Ley.

Hans Kelsen, mediante el empleo de su famosa pirámide, nos había explicado de una manera gráfica, la verdadera jerarquía que observan las normas jurídicas de Derecho Positivo para su aplicación. En la base de la pirámide, como fundamento principal del sistema y, con preferencia sobre todas las leyes, está la Constitución. Después, hacia arriba, se encuentran primero las leyes generales, luego las especiales y continúan los reglamentos. El hecho por juzgarse o resolverse está en la cúspide.

De tal manera que en la operación de aplicar una de estas normas para decidir, se prefiere la más cercana al hecho; esto es, la que se encuentre más arriba. De manera particular, cuando existen contradicciones. Pero cuando en cualquier nivel la norma general, especial o reglamentaria contradice lo que ordena la

Constitución, pierde su vigencia, porque el principio constitucional es el primero que debe observarse.

Nuestra Carta Fundamental, en varias de sus disposiciones considera, haciendo énfasis muchas veces, el derecho a la vida directa o indirectamente. En efecto, encontramos las siguientes:

Art. 3.- Deberes del Estado. Son deberes primordiales del Estado:  
2.- Asegurar la vigencia de los derechos humanos...

Art. 16.- Respeto a los derechos humanos. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza esta Constitución.

Art. 19.- Derechos naturales del hombre. Los derechos y garantías señalados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales, no excluyen otros que se deriven de la naturaleza de la persona y que son necesarios para su pleno desenvolvimiento moral y material.

Art. 23.- Derechos civiles. Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes:

1.- La inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.

20.- El derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, recreación, vivienda, vestido y otros servicios

Art. 48.- Principio de interés superior de los niños. Será obligación del Estado promover con máxima prioridad el desarrollo integral de los niños y adolescentes y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos. En todos los casos se aplicará el principio del interés superior de los niños, y sus derechos prevalecerán sobre los de los demás.

Art. 49.- Derechos de los niños y adolescentes.- Los niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes al ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado les asegurará y garantizará el derecho a la vida, desde su concepción, a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social, a

tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social, al respeto a su libertad y dignidad, y a ser consultados en los asuntos que les afecten.

Art. 51.- Régimen jurídico de los menores. Los menores de dieciocho años estarán sujetos a la legislación de menores y a una administración de justicia especializada en la Función Judicial. Los niños y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales.

La Constitución Política ecuatoriana, norma fundamental, debería ser más explícita en determinar que la vida es un derecho del ser humano desde su concepción; presenta dudas la forma de redacción actual en la que no se especifica claramente, en el artículo 23, que se protege la vida desde la concepción tal como si lo han hecho Convenios Internacionales relativos a los Derechos Humanos.

Sería lógico, adicionalmente, que en el artículo 49 se establezca una fórmula distinta de redacción estableciendo que los niños y los adolescentes tendrán derechos humanos desde su concepción y no en la forma de redacción actual en la que parece que únicamente se les otorga el derecho a la vida y a la integridad personal.

#### ***4.4. En el Código de la Niñez y la Adolescencia***

Ese dando y dando del derecho francés que define la relación de utilidad pura existente en el Derecho Civil, en muchos casos no es la mejor y la más justa para la convivencia y el avance de una comunidad. Compró un objeto y pago su precio. Pero hay oportunidades en que la justicia exige que se entregue algo, a veces a cambio de nada objetivo, tal como ocurre en el derecho familiar y el laboral, en las leyes de protección a la niñez, a los discapacitados, a los ancianos. Desde Aristóteles ya se advirtió esa particularidad. Siglos después, Santo Tomás amplió aquellos conceptos y asomó la justicia distributiva, la que para establecerse

tiene en cuenta los méritos de los individuos y la justicia social, y reconoce la existencia de personas que no podrían vivir y desenvolverse sin el auxilio de la comunidad.

Los que más tienen bienes materiales, talento, aptitudes para progresar, deben ceder algo en beneficio de los que menos tienen; para evitar eso que en esencia constituye la explotación, el crecimiento desmedido de unos cuantos a costa de otros que se debaten en la necesidad. El infante, el minusválido, el anciano, tienen que vivir, aun cuando no produzcan nada; el salario, la remuneración, los beneficios del trabajador no pueden ser negados por la empresa, aun cuando no haya recibido un beneficio de esos servicios, en la misma proporción del pago. Esto es lo que no se comprende, cuando a toda relación amparada por la ley, se la quiere medir en forma equiparadora, o sinalagmática. Es de admitir que junto al individuo de existencia ideal, que puede desenvolverse solo, sin necesitar el auxilio de nadie, están quienes son más que él en todo sentido y tienen más de lo que necesitan; pero en cambio, al lado opuesto se encuentran quienes tienen menos y no lograrían sobrevivir sin el auxilio de los que más tienen. Las proporciones, medidas, circunstancias y particularidades se logran por esas normas jurídicas que integran el derecho social, en las que rigen los principios pro-infante, pro-anciano, pro-desvalido, pro-trabajador, constantemente. Estas son algunas disposiciones de la ley citada, que confirman lo dicho:

Art. 2.- Sujetos protegidos. Las normas del presente Código son aplicables a todo ser humano, desde su concepción hasta que cumpla dieciocho años de edad. Por excepción, protege a personas que han cumplido dicha edad, en los casos expresamente contemplados en este Código.

Art. 11.- El interés superior del niño. El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones

públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el de diversidad étnica y cultural.

El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra la norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.

Art. 16.- Naturaleza de estos derechos y garantías. Por su naturaleza, los derechos y garantías de la niñez y la adolescencia son de orden público, interdependientes, indivisibles, irrenunciables e intransigibles, salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley.

Art. 20.- Derecho a la vida. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la vida desde su concepción. Es obligación del Estado, la sociedad y la familia, asegurar por todos los medios a su alcance, su supervivencia y desarrollo.

Se prohíben los experimentos y manipulaciones médicas y genéticas desde la fecundación del óvulo hasta el nacimiento de niños, niñas y adolescentes y la utilización de cualquier técnica o práctica que ponga en peligro su vida o afecte su integridad o desarrollo integral.

Este cuerpo legal, como es mucho más reciente, sí considera al no nacido como un sujeto de derechos. En efecto, dejando de lado las definiciones lacónicas del Código Civil que establecen que se protegerá la vida del no nacido, en forma absolutamente clara establece que se protege la vida de los niños y adolescentes, es decir, del ser humano desde la concepción; lastimosamente, este cuerpo normativo quedó incompleto al no establecer una norma legal que establezca qué entiende el legislador ecuatoriano por concepción.

#### ***4.5. La convención americana de derechos humanos***

Este convenio internacional que, conforme a nuestra Constitución Política, es de aplicación directa e inmediata de nuestros jueces, establece claramente en su artículo 4 que “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción...”

Como este cuerpo normativo internacional forma parte del ordenamiento jurídico interno, inclusive con mayor jerarquía que las leyes como el Código Civil, entendemos que la protección jurídica del derecho a la vida del no nacido, como pleno titular de derechos subjetivos al menos personalísimos, empieza con la concepción.

#### ***4.6. La Declaración Universal de los Derechos del Hombre***

Fue aprobada por las Naciones Unidas en su sesión plenaria del 10 de diciembre de 1948, y su texto, pese a los términos en que se encuentra redactado, no ha tenido la repercusión que de dicha Declaración debía esperarse. Por excepción, al igual que se ha reproducido el texto de la Declaración de los Derechos del Hombre y dada su innegable importancia en el tema analizado, consideramos los siguientes artículos:

“3° Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

“6° Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

“7° Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda diferenciación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal diferenciación.

Este Convenio Internacional también contempla, como se ha indicado, plena protección del derecho a la vida del no nacido desde la concepción.

## **5. EL CASO DE LA PASTILLA DEL SIGUIENTE DÍA EN EL ECUADOR**

Un grupo de abogados demandó la suspensión, distribución y comercialización de la “pastilla del día siguiente”. La razón legal fue no considerar que no se ha probado clínicamente si la pastilla es anticonceptiva o abortiva y que nuestra legislación reprime con severas penas, tanto a las madres como a los médicos que induzcan un aborto, sea éste ovular, embrionario o fetal. El conocimiento de la causa correspondió al Juez III de lo Civil del cantón Guayaquil, quien estudia el proceso.

Según los autos se determinará si se suspende inmediatamente la distribución, comercialización y expendio de estos productos.

Mientras tanto continúa el debate; la fundación Provida, en unión con Dejemos Huellas y otros organismos, asegura que el Postinor 2 y todos los genéricos similares deben ser suspendidos, pues según la abogada que los asesora, Eliana Correa, el medicamento que contiene levonorgestrol es abortivo.

Sin embargo, los movimientos de mujeres, entre ellos el CEPAM, Consejo Nacional de Mujeres, manifiesta que es una alternativa anticonceptiva (no abortiva) para utilizarla en casos de violación o de relaciones sexuales sin protección; Virginia Gómez directora del CEPAM, asegura que seguirán utilizando el método de vuspe (8 pastillas anticonceptivas ingeridas en dos días) que es utilizado con el mismo fin. “Estamos defendiendo el derecho a no tener un embarazo no deseado”, manifestó.

Los especialistas exponen su punto de vista. “No podemos permitir el aborto”. El Dr. José Darquea asegura que el

medicamento atenta contra la vida, pues explica que es una progesterona de alta dosis que bloquea la ovulación a nivel del cuello del útero, que provoca el espesamiento del moco cervical; es anti-implantatorio, es decir, altera e imposibilita la anidación del óvulo fecundado”.

La polémica se da por dos corrientes:

La primera dice que la vida no se define hasta que no se produce la implantación, y la nuestra que indica que la vida se da apenas se produce la unión del espermatozoide con el óvulo.

Mi posición como estudiante de derecho es la de evitar que estos medicamentos se vendan libremente, pues la ética médica y la moral defienden la vida apenas se forma.

A mi modo de ver es un método malo; en Europa aumentó el índice de abortos en vez de disminuirlo después de permitida su venta; es un aborto solapado que lleva a una situación cómoda, pero amoral que conlleva libertinaje sexual, embarazos indiscriminados y abortos.

Se debe crear conciencia a través de la educación sexual. No habría problemas si no hubiera embarazos no deseados. No se puede seguir incentivando el uso de medicamentos de este tipo que alteran el proceso natural de la vida.

Para finalizar creo que mi investigación no tiene afán político ni religioso, pero me gustaría llegar a ser abogada por la vida y por todos los derechos que garanticen el desarrollo íntegro y pleno del ser humano.

## **6. CONCLUSIONES**

Existen diversas teorías respecto al comienzo de la vida humana.

La teoría más difundida actualmente es aquella que manifiesta que la vida humana empieza con la concepción.

Se han presentado dos posiciones fundamentales respecto al momento mismo de la concepción. La primera establece este

momento en la época de la concepción misma y la segunda, que esto ocurre 14 días después de la fecundación cuando el óvulo se implanta en el útero materno.

La teoría de los 14 días, de amplio uso sobre todo en Europa, ha permitido que se realicen investigaciones con embriones e inclusive contratos sobre ello, puesto que no se consideran sujetos de derecho sino objetos.

En mi opinión, una posición más moral y ética acorde con el derecho natural es la de considerar el inicio de la vida humana desde la concepción, con lo cual la pastilla denominada “del día siguiente” sería claramente abortiva y así debería establecerlo el Tribunal Constitucional y prohibir su uso.