



Artículos



Valparaíso, 28 de marzo de 2012

Aborto terapéutico y Constitución: una lectura acorde con los derechos humanos.

Por: Alejandra Zúñiga

Parece mentira que en Chile, en pleno siglo XXI, se esté discutiendo la despenalización del aborto terapéutico. Por ello, resulta necesario insistir en su legitimidad moral y legal, como lo han hecho, desde hace ya muchos años, la prácticamente totalidad de las legislaciones del mundo y organizaciones internacionales como la Organización Mundial de la Salud, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Europea de Derechos Humanos, Amnistía Internacional, Human Rights Watch, el Comité de la ONU contra la Tortura, entre otros. Éstas han declarado unánimemente que la penalización del aborto cuando la vida de la madre corre peligro o cuando el embarazo es producto de una violación, constituye un acto de tortura que viola los derechos humanos básicos de las mujeres. La despenalización del aborto terapéutico está justificada moralmente puesto que es el único ejemplo en el que un ordenamiento jurídico obliga a una persona, bajo amenaza de sanción penal, a sacrificar su vida por otra. Lo que resulta agravado, por cierto, por el hecho evidente de que el feto no es una persona ni moral ni legalmente hablando.

¿Es el feto una persona moral? El concepto de persona moral, propio de la filosofía política, ha sido especialmente desarrollado por John Rawls en base a la teoría de Kant sobre el actuar autónomo, el actuar ético. Desde este punto de vista los requisitos para ser considerados persona son más estrictos que el solo hecho de haber nacido. Las personas morales, sostiene Rawls, son aquellas capaces de detentar dos virtudes morales: por una parte, un sentido de la justicia y, por la otra, una cierta concepción del bien. El primero exige la capacidad de entender, aplicar y actuar según la concepción pública de la justicia que caracteriza a los términos equitativos de la cooperación social. La segunda, la capacidad de adoptar una cierta concepción del bien, esto es, “una familia ordenada de fines y objetivos últimos que definen la concepción que tiene la persona de lo que tiene valor en la vida humana”. Y concluye que “sólo los que pueden hacer justicia tienen derecho a la justicia” de modo que no parece posible considerar al feto como persona moral puesto que ni siquiera un recién nacido sería capaz de responder a la noción de persona desarrollada a partir del ideal kantiano de autonomía moral.

Pero ¿es una persona legal? Desde ya, lo cierto es que ninguna legislación del mundo considera al feto como una “persona”, y tampoco lo hace la nuestra. Para empezar, el Código Civil, en el Título II relativo al “principio y fin de la existencia de las personas naturales” dispone en el artículo 74 “La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de la

madre". En coherencia con lo anterior, el Código Penal establece para el aborto una pena inferior al infanticidio y al parricidio, regulando el aborto en una sección, de nuevo, diferente de aquella referida a los "delitos contra las personas". Finalmente, lo cierto es que, bajo el alero de la Constitución y aplicando las reglas de interpretación de normas y principios, sólo son personas -y por ello titulares de derechos constitucionales- los seres humanos nacidos pues el artículo 19 N°1 de la Constitución ha reservado el inciso primero para el reconocimiento del derecho a la vida de las personas, dejando el inciso segundo para regular la situación del nasciturus, no directamente, sino que ordenando al legislador su protección. O, lo que es lo mismo, delegando -a diferencia de lo que ocurre con el caso de 'las personas'- al legislador la determinación de su estatuto legal y mecanismos de protección.

En segundo lugar, sin perjuicio de que el mecanismo originalista de interpretación de normas constitucionales no nos parece el más idóneo, es inevitable recordar aquí que la incorporación del mencionado inciso segundo -según consta en las Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, Sesión 87ª de 14 de noviembre de 1974- tuvo precisamente como objetivo dejar claro que la mayoría de los redactores de la Constitución no quiso prohibir el aborto en todos los casos sino que, cosa distinta, permitirlo en el supuesto de violación o en el caso de aborto terapéutico.

Finalmente, resulta fundamental recordar que la única resolución que el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos habría adoptado en interpretación del artículo 4º número 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), relativo al derecho a la vida, fue la Resolución del año 1981 sobre el llamado caso "Baby Boy", donde se consideró que una interpretación restrictiva de la norma afectaría negativamente a la mayoría de los Estados americanos que permitían el aborto. En otras palabras, la frase "en general" contenida en el artículo 4 N° 1 del Pacto de San José de Costa Rica, se incorporó con el fin de rechazar explícitamente, una interpretación que pudiera considerar a las leyes que han despenalizado el aborto en América como incompatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos .

Una interpretación adecuada de los conflictos que emanan de las normas constitucionales que reconocen derechos a las personas -las mujeres- y las normas legales que determinan el estatuto del embrión, debiera ir en la línea de aquel principio kantiano que defiende que los individuos son fines, no medios que puedan ser sacrificados o usados, sin su consentimiento, para alcanzar otros fines, principio que ha tenido un importante reconocimiento por diversos tribunales del mundo, y últimamente, por la Corte Constitucional de Colombia que en sus Sentencias C-355/06 y C-239/97 distinguió dos posiciones posibles sobre las cuestiones relativas al valor de la vida humana: 1) La que asume la vida como algo 'sagrado' y 2) aquella que estima que es un bien valioso pero 'no sagrado', pues las creencias religiosas o las convicciones metafísicas que fundamentan la sacralización son apenas una entre diversas opciones. Para el constitucional, estos dilemas se deben resolver desde una perspectiva secular y pluralista, que respete la autonomía moral del individuo y las libertades y derechos que inspiran el ordenamiento jurídico, pues las demandas heroicas fundadas en creencias religiosas sólo puede revestir el carácter de opción.

Se trata, como ya se adivinará, de lo que Rawls denominaba el 'uso público de la razón', es decir, la eliminación en el debate público de aquellos argumentos propios de doctrinas morales, filosóficas o religiosas 'comprehensivas', que demandan a las autoridades del Estado que justifiquen sus decisiones sobre la base de razones intersubjetivamente válidas, razones que todos los miembros de la comunidad política puedan aceptar. De este modo, para la Corte Constitucional, la penalización del aborto en todas las circunstancias implica la completa preeminencia de uno de los bienes jurídicos en juego y el consiguiente sacrificio absoluto de todos los derechos fundamentales de la mujer embarazada, lo que resulta a todas luces inconstitucional puesto que se desconoce su dignidad y se la reduce "a un mero receptáculo de la vida en gestación, carente de derechos o de intereses constitucionalmente relevantes que ameriten protección" . Luego, la mujer "no puede jurídicamente ser obligada a adoptar comportamientos heroicos" y el legislador no puede desconocer que, como ser humano plenamente digno, no se la puede convertir en un simple

instrumento de reproducción de la especie humana.

RELACIONADOS

- * [¿Está realmente prohibido el Aborto Terapéutico en Chile?...](#)
 - * [Senado debatió proyectos de ley que despenalizan el aborto terapéutico...](#)
 - * [Corte Suprema de Argentina confirmó sentencia que reconoció nueva hipótesis de aborto no punible...](#)
 - * [Corte Constitucional de Colombia denegó nulidad sobre sentencia que reconoció causal de aborto...](#)
-