
ARTÍCULO

A propósito del aborto ¹

MARÍA CASADO *

La Revista de Bioética y Derecho cuenta con el soporte del Máster en Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona: www.bioeticayderecho.ub.edu/master

* María Casado. Directora del Observatorio de Bioética y Derecho y titular de la Cátedra UNESCO de Bioética de la Universidad de Barcelona. Directora del Máster en Bioética y Derecho UB.

¹ Este artículo fue publicado en: Revista de Bioética y Derecho UB, no. 12, 2008.

Considero que para poder tratar adecuadamente, en el actual contexto plural, la cuestión del aborto, no es oportuno centrarla en torno a los términos matar y no matar, o justo e injusto, sino más bien en un conflicto de valores y de su jerarquización. En ninguna concepción el aborto es un bien, y el reconocimiento del derecho al aborto no implica nunca la obligación de abortar.

Las discusiones filosóficas sobre el aborto giran en torno a multitud de cuestiones como la santidad de la vida y en qué consiste decir que una vida es sagrada. La respuesta a la pregunta que suele convertirse en central para el debate de cuándo empieza la vida humana es filosófica, biológica, jurídica y también una construcción cultural. El Derecho atribuye al nacimiento el inicio de la personalidad y el disfrute de los derechos fundamentales. Ser "persona" es una proposición ambigua, conlleva la constatación de un hecho y la atribución de un estatus. Para los juristas, la idea de persona como sujeto de derechos ignora el cuerpo, es un concepto abstracto: "la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones", "voluntad libre y autónoma del sujeto", está ligada a la autonomía. Su universalidad abstracta se apoya en poder ser sujeto de Derechos Humanos; sus prerrogativas morales van más allá de las circunstancias psicofísicas. Podemos afirmar, pues, que estamos ante un pacto —o, para algunos, ante un derecho natural— que no es arbitrario en el sentido de decisión caprichosa sino en el de decisión y de atribución.

Mientras, los filósofos han discutido largamente sobre cuáles son los indicadores de la personalidad (racionalidad, conciencia de sí, distinción del bien y del mal, sufrir y gozar, capacidad de decisión y autodeterminación, conciencia de la muerte, percepción de los otros como algo diverso, conciencia del futuro...) y sobre cuanta intensidad debe exigirse en el goce de cada uno de ellos.

Es frecuente remarcar que la cuestión del aborto es una cuestión de tolerancia, y que partiendo de distintos presupuestos se puede llegar a aceptar que el concepto de persona tiene distintas dimensiones constitutivas: el individuo biológico, el sujeto físico, la personalidad biográfica, la persona ética... El verdadero espíritu del acuerdo ético es el compromiso, no la concordancia total de todos.

Conviene plantearse si existe una correspondencia entre el estatus moral y el legal. Y si el Estado debe regular su práctica, aun en el caso de que se considerase el aborto un mal, pues razones de política legislativa aconsejan la evitación de males mayores. Los derechos no son absolutos y la atribución de derechos al feto anularía los de la mujer embarazada; por ello la doctrina del Tribunal Constitucional español establece que el feto es un bien jurídicamente protegido, pero que no tiene derechos: los derechos fundamentales de la persona no se adquieren hasta el nacimiento.

El aborto ha tenido una larga historia de prohibición y de práctica. Su represión no ha conseguido evitarlo sino, únicamente, convertirlo en algo más inseguro para la salud de las mujeres y más discriminatorio. Discriminación que se produce no sólo entre mujeres y hombres (*paga una por lo que hicieron dos y, en ocasiones, contra su voluntad*) sino entre las propias mujeres (en función de sus posibilidades económicas y sociales para acceder a un aborto seguro).

Se trata de un problema de política jurídica, no ya de una cuestión *de conciencia*. Y, también, de una cuestión de salud pública puesto que han subido las estadísticas de aborto de forma reiterada especialmente en las adolescentes. Toda ley del aborto debe acompañarse de una buena política de salud sexual y reproductiva que facilite el acceso a la información y a los métodos anticonceptivos, y que fomente la responsabilidad en el ejercicio de la sexualidad, de manera que el aborto no sea la primera opción.

En todo caso, la regulación del aborto suscita una polémica que sería oportuno acotar ya que, frecuentemente, no debería centrarse la cuestión en discutir de nuevo sobre la moralidad del aborto, puesto que leyes sobre la interrupción voluntaria del embarazo ya existen en más de dos tercios del conjunto de los países del mundo y, por otra parte nunca ha sido equiparado al asesinato ni en las penas ni en el duelo y el sentir social. De lo que se trata, a mi entender, es de aducir razones a favor o en contra del tipo de regulación, o su modificación, que se proponga.

La regulación del aborto puede efectuarse mediante una ley que recoja indicaciones de supuestos de hecho en que la conducta queda despenalizada, mediante una ley que fije unos plazos para la intervención y mediante un sistema mixto en el cual se atienda al sistema de plazos durante las primeras semanas de gestación y a partir de ahí entren en juego las indicaciones y la prohibición. La mayoría de los países se acogen al sistema de indicaciones y se despenaliza la práctica del aborto (realizado con consentimiento de la embarazada y cumpliendo determinados requisitos) en diversos supuestos entre los cuales los más comúnmente aceptados son: el peligro para la vida o la salud de la madre, que el embarazo sea consecuencia de una violación —previamente denunciada—, las malformaciones del feto y la llamada indicación social o socioeconómica. En la adopción de una u otra técnica subyacen valoraciones distintas del conflicto entre los derechos *reales* de la mujer y los potenciales *derechos* del embrión o del feto —a los que el Tribunal Constitucional español no considera personas sino bienes jurídicamente protegibles.

Entre el choque de absolutos que se produce al otorgar derechos dominantes al feto sobre los de la mujer, prohibiendo el aborto en cualquier circunstancia, o al atribuir derechos absolutos de libre decisión de la mujer sobre su propio cuerpo, en cualquier momento, la posición que se propone es una posición gradualista y llena de razonabilidad. En el principio del embarazo, se entiende que prima la decisión de la mujer sobre la potencialidad de una vida en fase embrionaria y, estableciendo plazos, se deja en manos de la persona sujeto de derechos —la mujer— la decisión, respetando su autonomía sin necesidad de controles de terceros, médicos o psicólogos. A partir de ahí se considera que mientras mayor viabilidad adquiera el feto mayores medidas de protección se requieren; por ello sólo se mantienen las indicaciones del peligro grave para la vida y la salud de la madre y las malformaciones del feto.

Por ejemplo, en el caso de España, la actual ley está vigente desde el 85 y ni siquiera la reforma del Código Penal —el 95— supuso su modificación. Aprobada al final de la transición política, tras el período franquista, pareció ser la única posible en aquellos momentos. A través de su larga vigencia, se ha revelado tan necesaria que los sucesivos gobiernos —pese a sus mayorías absolutas— ni la suprimieron, ni la restringieron, ni han intentado siquiera limitar la interpretación extensiva con la que se aplica. Y es bien sabido que el alcance atribuido en la práctica al tercer supuesto de la ley vigente va más allá de lo que su propia formulación señala —puesto que amplía enormemente el concepto de salud psíquica hasta introducir, de hecho, la indicación social.

Esto, aunque cubra unas necesidades y problemas sociales evidentes y totalmente dignos de amparo, genera una situación de inseguridad jurídica puesta de manifiesto reiteradamente por los juristas y por los distintos colectivos implicados. Así, en este contexto, puede decirse que la reforma de la ley del aborto para que sus condiciones sean claras y accesibles, es una exigencia democrática que proporciona seguridad jurídica, es cuidadosa con los derechos de las mujeres y representa una opción respetuosa con aquellas que deciden no abortar.