

Más allá del aborto actual... ¿El infanticidio legal?

Carmen González Marsal ¹

Resumen

El artículo aborda la situación actual del aborto en España, su regulación en la recientemente aprobada *LO 2/2010, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*, las consecuencias de la despenalización del aborto y el aborto a petición, y el peligro del infanticidio.

Palabras clave

Aborto. Interrupción voluntaria del embarazo. Salud sexual y reproductiva. Infanticidio.

Abstract

This paper deals with the current situation of abortion in Spain, its regulation in the recently passed *Law on sexual and reproductive health and the voluntary interruption of pregnancy*, the consequences of the decriminalization of abortion and abortion on demand, and the danger of infanticide.

Keywords

Abortion. Voluntary interruption of pregnancy. Sexual and reproductive health. Infanticide.

¹ Doctoranda en Filosofía del Derecho, Especialista en Derechos Humanos, Licenciada en Derecho, Universidad Complutense de Madrid.

1.- Actualidad del aborto en España.

Según los últimos datos oficiales publicados por el Ministerio de Sanidad², en el año 2008 en España se provocaron 115.812 abortos. La legislación vigente despenalizaba el delito de aborto en tres supuestos, a saber,

- (a) Grave peligro para la vida o la salud física o psíquica de la mujer embarazada
- (b) Embarazo consecuencia de un delito de violación
- (c) Presunción de que el feto “habrá de nacer con graves taras físicas o psíquicas”³.

En el primer caso la Ley no establecía plazo para realizar el aborto, de lo que se deduce que podría ser hasta poco tiempo antes del nacimiento; en el segundo caso el límite eran las 12 primeras semanas de gestación; y en el tercero se ampliaba hasta la semana 22.

Volviendo a la publicación oficial sobre el aborto en España, hasta las doce semanas de gestación se provocaron 102.725 abortos, durante el cuarto y quinto mes 9.013 abortos, y a partir del sexto mes de embarazo 1.934 abortos, habiendo 28 casos en los que no consta el momento en el que se realizó el aborto.

En cuanto a la indicación alegada para acogerse a la despenalización del aborto, en el 97% de los casos se acudió al motivo (a), que el Ministerio de Sanidad denomina “salud materna”, mostrando de este modo que prácticamente ninguno fue realizado por riesgo grave para la vida de la madre. Si a este dato añadimos el hecho de que el 98% de los abortos se realizaron en centros privados –hospitalarios o extrahospitalarios–, la sospecha de fraude de Ley resulta inevitable.

Desgraciadamente ya había sido confirmada por el entonces presidente de la Asociación de Clínicas Acreditadas para la Interrupción Voluntaria del Embarazo (ACAI) en un congreso internacional de profesionales del aborto: “A pesar de que en España no hay una Ley de aborto que contemple la voluntariedad de la mujer (...) interpretamos que cualquier embarazo no deseado, sea por imprevisto o sea porque las circunstancias del embarazo o de la mujer han cambiado, puede afectar la salud psíquica”⁴.

A diferencia de otros países europeos, en España el número de abortos aumenta año tras año, habiendo pasado de 47.832 abortos provocados en 1994 a 115.812 en 2008. En 1990 la tasa de abortos por mil mujeres era de 4,29 y en 2008 ascendió a 11,78, prácticamente habiéndose cuadruplicado entre las menores de veinte años: de una tasa de 3,12 en 1990 a 11,78 en 2008⁵.

² Ministerio de Sanidad. *Interrupción voluntaria del embarazo. Datos definitivos correspondientes al año 2008*. (Disponible en internet:

http://www.msc.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/docs/publicacionIVE_2008.pdf). (Citada 20/04/2010).

³ Art. 417 bis del Código Penal de 1973, redactado conforme a la LO 9/1985, vigente según la Disposición Derogatoria Única 1.a) de la LO 10/1995 del Código Penal.

⁴ Barambio Bermúdez, S. "Por qué en España se practican abortos hasta las 26 semanas". *VII Congreso de FIAPAC*, Roma, 2006. (Disponible en internet: <http://www.acaive.com/pdf/Porque%20en%20Espana%20se%20practican%20abortos%20hasta%20las%2026%20semanas%20FIAPAC%202006.pdf>). (Citada 28/04/2010).

⁵ Ministerio de Sanidad y Observatorio de Salud de la Mujer. *Estudio sociológico: contexto de la interrupción voluntaria del embarazo en población adolescente y juventud temprana*. 2006. (Disponible en internet:

2. - La Ley Orgánica 2/2010, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

En este contexto el 3 de marzo de 2010 se aprobó una Ley⁶ que despenaliza el aborto

- (a) A petición de la mujer embarazada dentro de las primeras catorce semanas de gestación.
- (b) Ampliando el plazo hasta la semana vigésimo segunda en caso de grave riesgo para la vida o la salud de la madre.
- (c) Así como en caso de riesgo de graves anomalías en el feto.
- (d) Sin establecer un plazo determinado si se detectan “anomalías fetales incompatibles con la vida”
- (e) O una enfermedad del feto extremadamente grave e incurable.

La Ley afirma que su objeto es “garantizar los derechos fundamentales en el ámbito de la salud sexual y reproductiva” (art. 1) y establece que las condiciones para que el delito de aborto esté despenalizado “se interpretarán en el modo más favorable para la protección y eficacia de los derechos fundamentales de la mujer que solicita la intervención, en particular, su derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica y a la no discriminación” (art. 12).

Por tanto, considera que el aborto despenalizado está ligado a derechos fundamentales relativos a la salud sexual y reproductiva de la mujer⁷ y al libre desarrollo de la personalidad, creando un nuevo “derecho a la prestación sanitaria de la interrupción voluntaria del embarazo en los supuestos y con los requisitos establecidos en esta Ley” (art. 18). ¿Nos encontramos entonces ante el gran cambio de la concepción jurídica del aborto en España, dejando atrás el delito y convirtiéndolo en derecho de la madre?

3.- Consecuencias de la despenalización y el aborto a petición.

¿Qué consecuencias ha tenido la despenalización del aborto en tres casos desde 1985 y qué consecuencias tendrá previsiblemente la nueva ley de despenalización del aborto a petición?

En primer lugar, la exención de sanción penal concede a la mujer y a quienes realicen o colaboren en el aborto el derecho a no ser condenados por ello⁸. Esto conlleva que al no estar penado, se entienda que el aborto está *permitido*. Poco a poco esta concepción equivocada del aborto va calando en la mentalidad social hasta que se ve como “normal” y se utiliza el término “aborto legal”. Una de las más graves

http://www.msc.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/equidad/INFORME_DEFINITIVO_contexto_interrup_voluntar_embarazo_en_poblacion_adolescente_y_juventud_tempr.pdf. (Citada 28/04/2010).

⁶ Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. (Disponible en internet: <http://www.boe.es/boe/dias/2010/03/04/pdfs/BOE-A-2010-3514.pdf>). (Citada 28/04/2010). Entrará en vigor el 04/07/2010.

⁷ Este aspecto lo discutimos en "Sexualidad y aborto, ¿cuestión de salud?, ¿cuestión de derechos?". *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*. Vol. 10, 2009, pp. 285-329. (Disponible en internet: <http://revistas.ucm.es/der/02120364/articulos/ANDH0909110285A.PDF>). (Citada 28/04/2010).

⁸ «La imposibilidad de imponer al actor una pena le reconoce ya por un concepto, al menos, honores de derecho: el de no ser condenado». Ollero, A. *Derecho a la vida y derecho a la muerte*. Madrid, Rialp, 1994, p. 80

consecuencias a nivel social de la despenalización de un delito es la considerable disminución del rechazo hacia dicho delito. Debido a la presunción de legitimidad de la que goza la Ley, la acción despenalizada termina considerándose legítima, llegando incluso a ser reclamada como derecho subjetivo y a exigir su aceptación por todos.

Por su parte un Estado en cuyo ordenamiento jurídico esté despenalizado un delito, previamente habrá valorado dicho acto, posicionándose a favor de su aceptación y tolerándolo aunque sea mínimamente al no imponerle una pena. Una legislación de despenalización del aborto nunca será neutra, puesto que «renunciar a valorar es ya una decisión valorativa»⁹. La legislación permisiva con el aborto, no sólo no es imparcial, sino que incluso lo fomenta mínimamente: si una mujer en crisis de embarazo se lo plantea, al conocer que no está penalizado, sino que es “legal”, podría inclinarse a abortar. Este efecto se ampliaría considerablemente en el caso de que el aborto fuera una prestación sanitaria pública.

Para que el aborto sea posible en la práctica se requiere la actuación de determinados profesionales, concretamente de los profesionales de la salud, a pesar de que sea contradictorio con su propia misión. Ya el Juramento Hipocrático declaraba solemnemente «a ninguna mujer daré pesario abortivo», y la versión actual del Código de Ética y Deontología Médica afirma que «el médico es un servidor de la vida humana» (art. 23)¹⁰.

Curiosamente el mismo acto del médico –la terminación del embarazo al eliminar la nueva vida– puede constituir un delito penalizado o refugiarse en la despenalización, ¿de qué dependerá una u otra categorización? Sencillamente de la voluntad materna y en su caso, de la concurrencia de uno de los supuestos establecidos para que el delito de aborto esté despenalizado. Es decir, si el aborto ha sido solicitado por la madre cumpliendo las condiciones de la ley, el médico no tendrá pena; mientras que si provocó el aborto sin consentimiento de la mujer embarazada, se le impondrá la pena correspondiente.

En los casos en los que la mujer puede solicitar el aborto, este se convierte en trabajo ordinario de los profesionales de la salud. La excepción de no penalizar el aborto bajo ciertas circunstancias se torna un trabajo normal de los profesionales implicados en su realización. Es más, su participación no sólo se convierte en normal, sino de alguna manera resulta obligada, puesto que su colaboración se presupone. Si deciden oponerse a realizar abortos, estarán obligados a justificar tal oposición.

Otra consecuencia de la despenalización del aborto suele ser la incoherencia legislativa. El aborto doloso en determinados casos no está penalizado, mientras que su comisión imprudente sí está castigada, así como otros delitos que protegen bienes jurídicos inferiores, como la integridad física del no nacido.

La despenalización del aborto y la generalización del aborto a petición, considerándose una conducta normal, aumentará el número de los abortos, como ha ocurrido en España en las últimas décadas.

4.- Algunos objetivos y consecuencias de la nueva ley del aborto en España.

⁹ Ídem, p. 85.

¹⁰ Fuente: Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos de España. (Disponible en internet: <http://www.cgcom.org/sites/default/files/Codigo.pdf>). (Citada 30/04/2010).

La LO 2/2010 fomenta el aborto en la medida en que busca hacerlo accesible, incluyéndolo entre las prestaciones sanitarias públicas. Además obliga a incluir en los estudios universitarios del área de las ciencias de la salud «la investigación y formación en la práctica clínica de la interrupción voluntaria del embarazo» (art. 8.a). Sin embargo, ya ha habido varias universidades españolas que han hecho pública su oposición a enseñar técnicas abortivas¹¹.

Como veíamos anteriormente, los profesionales sanitarios a los que se les solicite la realización de un aborto, estarán en cierta medida obligados a colaborar. La nueva ley sólo contempla la posibilidad de ejercer la objeción de conciencia a «los profesionales sanitarios *directamente* implicados» (art. 19.2), impidiendo objetar a aquellos cuyo trabajo suponga una participación indirecta –pero indudablemente necesaria– en el aborto. Por ejemplo, el médico que dicte la orden de ingreso de la mujer embarazada que solicite abortar, los enfermeros, trabajadores sociales, el personal de atención primaria, etc. Únicamente podrán objetar quienes estén directamente implicados en el aborto y además su negativa a realizarlo deberá “manifestarse anticipadamente y por escrito” (art. 19.2). Es decir, los médicos objetores tendrán que declararse como tal previamente y mediante escrito firmado, con el estigma que esto puede suponer en su carrera profesional. El resultado de esta previsión legal es que la realización de un acto contrario a la ética médica como es el aborto se convierte en norma, mientras que la actuación de acuerdo con la deontología de la profesión constituye la excepción y debe ser “avisada” de antemano.

Con esta legislación la incoherencia legal está servida: el aborto doloso no se penaliza si se cumplen las condiciones previstas, mientras que el delito de aborto imprudente continúa vigente (art. 146 CP); asimismo las lesiones al feto sean dolosas o imprudentes siguen tipificadas como delito (arts. 157 y 158 CP). El aborto imprudente se castiga a la vez que el doloso está despenalizado; las lesiones al feto se castigan para proteger su integridad física, a la vez que el fin de su vida a través del aborto doloso no tiene pena.

Ante el impredecible aumento de los abortos tras la despenalización del aborto a petición de la mujer embarazada, quizá haya quienes aboguen a favor de la prevención del aborto para evitar que se extienda y se recurra a él como método anticonceptivo. Pero una vez que la ley vincula el aborto a supuestos derechos relacionados con la salud sexual y reproductiva, ¿por qué intentar evitarlo?

5.- La amenaza del infanticidio.

Dado que el niño nacido y el no nacido son el mismo ser en diferentes etapas de desarrollo –como claramente muestran los conocimientos científicos actuales¹²–, los

¹¹ La primera fue la Universidad de Navarra con su declaración *Universidad y vida*, de 15-12-2009. (Disponible en internet: <http://www.unav.es/informacion/noticias/universidad-y-vida>). (Citada 30/04/2010).

¹² «Podemos distinguir diferentes fenotipos o distintas fases en el desarrollo humano. Ahora bien, ninguno de esos estados posee un diferente nivel de realidad ontológica: es el mismo individuo en plenitud de vida embrionaria o fetal, o anciano», LÓPEZ MORATALLA, N. "La realidad del embrión humano en los primeros quince días de vida". *Persona y Bioética*. Vol. 8, n. 20, 2004, pp. 6-23. (Disponible en internet: <http://personaybioetica.unisabana.edu.co/index.php/personaybioetica/article/view/882/963>). (Citada 30/04/2010).

motivos esgrimidos para la despenalización del aborto y el pretendido derecho a abortar en principio son también aplicables al infanticidio.

Así lo expresa claramente Singer –quizá uno de los pocos que han mostrado los planteamientos proaborto hasta sus últimas consecuencias– al proponer el neonaticidio eugenésico partiendo de la aceptación del aborto por este mismo motivo, “no entiendo cómo es posible defender la postura de que se puede “reemplazar” el feto antes de nacer, pero no a los recién nacidos (...) Si no se considerase que los recién nacidos discapacitados tienen derecho a la vida hasta, digamos, una semana o un mes después de nacer se permitiría a los padres, previa consulta con sus médicos, decidir basándose en un conocimiento mucho más amplio sobre el estado del recién nacido de lo que es posible antes de nacer”¹³.

Al debatir la despenalización del delito de aborto debemos tener presente la amenaza del infanticidio y no perder de vista lo que Stith recuerda, que «el niño recién nacido y el niño no nacido viven o mueren juntos. No hay manera de permitir el aborto (...) que no conlleve al infanticidio. (...) Debemos insistir en que un ser viviente se define por su naturaleza y no por alguna falta de manifestación de esta naturaleza en el pasado, presente o futuro»¹⁴.

¹³ Singer, P. *Ética práctica*. Cambridge University Press, 2ª ed., 1995, pp. 232 y 235.

¹⁴ Stith, R. "La vida considerada como cosa: un error norteamericano fundamental". *Cuadernos de Bioética*. 2005/1ª, pp. 31-32.