

Por Ley

ECOS Y COMENTARIOS



La protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada

Por Ricardo De Lorenzo, socio-director de De Lorenzo Abogados

La aprobación por el Consejo de Ministros del anteproyecto de “Ley de protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada”, que contempla el aborto en las 12 primeras semanas de gestación en caso de violación y dentro de las 22 primeras en caso de que exista grave peligro para la vida o la salud de la mujer, sustituirá a la “Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo y Salud Sexual y Reproductiva”, actualmente vigente, recurrida y pendiente de sentencia, que contempla el aborto libre hasta la semana 14 y hasta la 22, en caso de riesgo de la vida o salud de la mujer o graves anomalías en el feto, planteándose así, la vuelta al modelo de 1985, basado en una ley de supuestos, modelo avalado por sucesivas sentencias de 1985, 1996 y 1997, del Tribunal Constitucional, por lo que **el anteproyecto a “priori” no plantea dudas sobre su constitucionalidad.**

La tramitación en los próximos meses de la futura ley del aborto, podría poner el punto final al estudio del recurso interpuesto ante el Tribunal Constitucional contra la “Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo y Salud Sexual y Reproductiva”, no fijando así el tribunal ninguna posición sobre esta ley, quedando de esta forma y como únicos pronunciamientos sobre la regulación del aborto los citados, avalando el modelo de 1985.

La resolución del recurso está pendiente desde junio de 2010, como consecuencia de la admisión a trámite de la impugnación firmada por 50 diputados del PP y por el Gobierno de Navarra. El anterior presidente, Pascual Sala, aseguró en varias ocasiones que esa sentencia no tenía prioridad, y el actual, Francisco Pérez de los Cobos, no ha mostrado tampoco intención de abordar el recurso, dentro de la capacidad que los presidentes tienen para marcar los ritmos de las agendas del tribunal. En cualquier caso **la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional admite la posibilidad de desistimiento o fin del procedimiento con la retirada del recurso si este se planteara por el ejecutivo.** El artículo 80 se remite a la Ley de Enjuiciamiento Civil para aceptar esta posibilidad. De hecho, es frecuente que se desista en el caso de recursos presentados por el Gobierno central o los autonómicos por invasión de competencias, después de una negociación, modificación legislativa sobre el objeto del recurso, o quedar este sin objeto.

Y así, el Ministerio de Justicia, ha venido trabajando en el anteproyecto de “Ley de protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada”, en ese marco constitucional, fortalecido por los Convenios Internacionales suscritos por España, entre los que destaca sobre los demás y que no vinculaba a nuestro País en 1985, porque todavía no se había firmado, **“La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”**, ratificada en abril de 2008, y cuyo artículo 10 es claro: «Los Estados parte reafirman el derecho inherente a la vida de todos los seres humanos y adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo de ese derecho por las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás».

En octubre de 2011, Naciones Unidas valorando el informe presentado por España sobre las medidas adoptadas para cumplir las obligaciones de la Convención, estableció entre sus recomendaciones la de «suprimir la distinción hecha en la Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo y Salud Sexual y Reproductiva, Ley 2/2010, en cuanto al plazo dentro del cual la ley permite que se interrumpa un embarazo por motivos de discapacidad exclusivamente». **Esta es la razón por la que el anteproyecto intentando equilibrar los derechos de la madre y del “nasciturus”, de forma que**

puedan ponderarse ambos derechos, pues ninguno de los dos tiene un carácter absoluto, suprime el tercer supuesto que contemplaba la ley de 1985: “el de malformaciones en el feto”. Solo cuando esas malformaciones causen un grave peligro para la salud física o psíquica de la madre se podrá abortar con un informe médico que así lo ratifique.

El anteproyecto se inspira en la defensa del derecho a la vida según la doctrina citada del Tribunal Constitucional poniendo en valor el Dictamen del Consejo Fiscal emitido en su día sobre el entonces proyecto de Ley de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, formulado con los votos particulares del, en ese momento, del Fiscal Jefe, Cándido Conde Pumpido y tres vocales del citado Consejo, en el que se advertía de su posible inconstitucionalidad en base a la desprotección del feto, cuya vida, siguiendo la doctrina de nuestro más alto Tribunal, encarna un valor fundamental —la vida humana— garantizado en el artículo 15, de la Carta Magna.

El Dictamen del Consejo Fiscal, desde un punto de vista técnico-jurídico, se basó en la diferente interpretación del artículo 14, referido a los plazos. Este artículo sentaba la voluntad de la embarazada, y que ésta hubiera sido debidamente informada, como únicos requisitos para abortar hasta la semana catorce. El Dictamen del Consejo Fiscal recordó que la protección que la Constitución otorga a la vida humana, implica dos obligaciones para el Estado: «Abstenerse de interrumpir o de obstaculizar el proceso natural de gestación» y «establecer un sistema legal para la defensa de la vida (...)». No cumpliéndose este segundo requisito, cuando la ley, entonces anteproyecto, «prefiere olvidar» que una simple declaración de voluntad de la mujer «suponga nada menos que el “sacrificio del nasciturus”».

En opinión entonces, del Consejo Fiscal, se trataba de un «paso cualitativo que venía a ignorar que nos encontramos ante un bien constitucionalmente protegido». Tras considerar que no es «jurídicamente aceptable», el tratamiento que la ley hace del aborto como si fuera «una medida más de planificación de la reproducción», el informe recordaba que «en puridad, no puede hablarse de un derecho al aborto, pues ello supondría el reconocimiento del derecho a eliminar a un ser humano distinto de la madre y titular del derecho a la vida humana».

En lo que sí hubo entonces **unanimidad por parte del Consejo Fiscal fue en el rechazo frontal a que los padres de las menores de entre 16 y 18 años no tengan que ser siquiera informados de la decisión de sus hijas de interrumpir su embarazo.** El Dictamen entendió que la decisión, «susceptible de dejar graves secuelas psicológicas», correspondía a la menor, pero proponiendo como «solución intermedia» establecer la obligación de informar a los padres. «Y el hecho fehaciente de tal conocimiento paterno —puntualizó el Dictamen— debe ser uno de los requisitos exigidos para que los médicos puedan practicar el aborto, en los casos permitidos por la ley».

El anteproyecto de ley contempla que en caso de conflicto entre una menor de 16 o 17 años y sus padres ante un aborto, será un juez de Primera Instancia quien tenga la última palabra. Para que una menor de estas edades no emancipada o una mayor de edad sujeta a curatela puedan abortar dentro de los supuestos despenalizados será preciso su consentimiento expreso y "el asentimiento de los titulares de la patria potestad, tutor o curador". Si no hubiera cumplido los 16, necesitará el consentimiento expreso de éstos.

No obstante, la norma prevé que "cuando concurren serios motivos que impidan o desaconsejen que se consulte a los representantes legales, cuando interpelados nieguen su consentimiento o asentimiento, según proceda o expresen opiniones distintas a ella, el juez resolverá sobre la suficiencia y validez del consentimiento prestado por la mujer". No obstante, el pronunciamiento judicial no será sobre la pertinencia de practicar el aborto a la menor, sino sobre su posición al respecto: si ella quiere hacerlo - y está dentro de los supuestos legales- pero sus padres no, éstos tendrán que demostrar por qué la decisión de su hija no es válida, acreditando, por ejemplo, falta de madurez.

La incorporación del consentimiento paterno para que puedan abortar menores de edad y que las mujeres no sean castigadas penalmente si interrumpen su embarazo fuera de los supuestos previstos, junto a otras como la de regular la objeción de conciencia de todos los profesionales sanitarios, que podrán alegar sus objeciones para no practicar interrupciones de embarazos, permitiendo la objeción de conciencia en el proceso de interrupción del embarazo, no evitarán el conflicto entre dos concepciones antagónicas acerca del valor de la vida y de su dignidad. Para unos es un valor fundamental que debe ser protegido sin excepciones, un bien constitucionalmente protegido. Para otros, un valor especial, sobre el que deben prevalecer la libertad y el bienestar de los adultos o la salud de otras personas, tratándose como una medida más de

planificación de la reproducción. “Ley de protección de la vida del concebido y de los derechos de la mujer embarazada”, frente al derecho al aborto de la “Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo y Salud Sexual y Reproductiva”

Concepciones que desde la perspectiva jurídica que se ha comentado, también deberán evolucionar hacia posturas "más próximas", dentro del marco constitucional que fija el anteproyecto en el largo recorrido del Congreso y del Senado.