

En favor del sistema del plazo

INMACULADA GONZÁLEZ DE LARA Y GÉRARDO VIADA FERNÁNDEZ-VELILLA
EL PAÍS - Sociedad - 13-06-1990

Dejando de lado la indicación eugenésica, analizamos la eficacia de la indicación social-económica en la despenalización del aborto. Últimamente se abre paso la opinión de que la mejor solución sería perfeccionar el sistema de indicaciones a fin de dotarlo de capacidad para resolver situaciones graves que no encajan en ninguna de las actuales causas de autorización del aborto. A tal fin se dice que es preciso incorporar la llamada indicación *económico-social*, en cuya virtud pueden abortar también aquellas mujeres que por insuficiencia de medios de vida o por cualquiera otra razón de índole *social* no puedan hacer frente a la maternidad. De hecho, esta indicación incumpliría el precepto constitucional de la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, y además, al reconocer como razón suficiente para interrumpir el embarazo el carecer de medios de fortuna para el mantenimiento de la prole, no puede ser admitida como algo *progresista* por más que así se quiera presentar. Y ello por dos motivos: el primero, porque implícitamente supone que si la mujer tiene medios económicos *debe* soportar la maternidad quiera o no quiera, por voluntad del Estado, y el segundo, y éste es mucho más grave, porque entraña una grave desprotección del derecho a la maternidad de todas las mujeres, ricas o pobres.

Si una mujer carece de medios económicos, la solución no puede ser permitirle abortar, con independencia de que lo haga si lo desea, sino ofrecerle la ayuda y asistencia necesaria a ella y al niño futuro a fin de que pueda realizar y cumplir una aspiración legítima y digna de ser tutelada por un Estado social y democrático.

A la introducción de esta cuarta indicación no le faltarían enemigos, pues muchos hay que sostienen que sería un coladero por donde entrarían todos los abortos voluntarios, pues la constatación de la razón económica y social resulta muy difícil e insegura por lo mucho de valorativa que tiene. Tampoco añade nada a la seguridad jurídica, puesto que, incardinada en las indicaciones que exceptúan la punibilidad del aborto, puede obligar a constantes interpretaciones y acaba concediendo excesivo poder de decisión a personas distintas de la embarazada (médicos, autoridades administrativas, etcétera) que por definición no deberían entrometerse en una esfera de especial decisión personal.

La solución no es, por tanto, entrar en la polémica de la bondad de la indicación, sino admitir que, así las cosas, es mejor la solución del plazo, que evita el mercadeo de informes, garantiza la seguridad jurídica y la igualdad entre todas las mujeres, con independencia de su situación económica, su edad o cualquier otra circunstancia.

Maternidad no impuesta

Las indicaciones y la solución del plazo tienen en el fondo el mismo fundamento jurídico, y éste es la dignidad de la persona humana, en este caso la madre que desee una maternidad no impuesta. La diferencia estriba en que en el plazo es *siempre* preferente el derecho de la madre frente a lo que aún no se considera feto, mientras que en las indicaciones, el derecho preferente sólo se admite en algunos casos y durante algún tiempo.

Frente al sistema de plazos se ha argüido, en este país tan judicializado que padecemos, que la sentencia del Tribunal Constitucional de 1985 cierra la puerta a esta posibilidad, lo cual es absolutamente incierto. La sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de abril de 1985 resolvió un recurso previo de inconstitucionalidad interpuesto por un grupo de 54 diputados contra la modificación del Código Penal por la que se introdujo el actual artículo 417 bis, declarando la *constitucionalidad* del mismo.

Conflicto de derechos

En esencia declara que el sistema de indicaciones no es inconstitucional porque no viola la protección debida al bien jurídico que es el *nasciturus*, protección que no debe entenderse como ilimitada y superior a cualquier otro bien o derecho constitucional, comenzando por los que corresponden a la madre, especialmente al libre desarrollo de la personalidad y, en general, a la dignidad personal que se manifiesta en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida, también en el ámbito de la maternidad. El bien jurídico *nasciturus* puede entrar en conflicto con esos derechos constitucionales de la mujer, sin que por ello se pueda afirmar que ésta y sus derechos gozan de primacía absoluta sobre el *nasciturus*, aun reconociendo a la embarazada la prioridad de decisión sobre éste frente a cualquier otra persona o el Estado mismo.

El Tribunal Constitucional solamente se pronunció sobre constitucionalidad del sistema de indicaciones, no sobre el de plazo, pues no era eso lo que se le planteaba. Tampoco es cierto que, entre los razonamientos empleados en el discurso que precede al fallo, el Tribunal Constitucional diera a entender que de haberse establecido el sistema de plazos sí hubiera declarado la plena inconstitucionalidad.

El Tribunal Constitucional declaró que el *nasciturus* es un bien jurídico de obligada protección por el Estado (lo que no ha negado prácticamente nadie entre los partidarios del derecho al aborto), pues este deber estatal es la causa que le obliga a dotar de una adecuada estructura sanitaria y social de protección a la madre que no se entendería sin el reconocimiento del valor de aquel bien.

Pero también el Tribunal Constitucional reconoció la importancia de los derechos de la madre y la posibilidad de que el conflicto pudiera resolverse en favor de ella. El Tribunal Constitucional afirmó, y es lógico, que ni los derechos de la mujer pueden prevalecer absolutamente sobre la vida del *nasciturus* ni ésta sobre aquéllos. Esto quiere decir que la protección de uno de los bienes en juego no puede su poner la total desprotección del otro. Es necesaria una norma que pondere uno y otro extremo del conflicto.

Y es aquí, en ese punto, donde debe ubicarse la polémica sobre la eventual constitucionalidad de un sistema de plazo, con independencia, por supuesto, de que la última palabra la tendría en su caso el Tribunal Constitucional. Creemos que una decantación absoluta en favor de los derechos de la mujer se produciría solamente en el caso de que se le permitiera interrumpir voluntariamente el embarazo en cualquier momento del mismo, posibilidad que sólo se puede admitir en el aborto motivado por razones terapéuticas -y es así en todos los países-.

Pero si se limita a 12 semanas el plazo máximo para abortar, es evidente que se ha valorado un hecho: que el simple embrión todavía no ha evolucionado ni alcanzado el estadio de feto, y la valoración jurídica de la vida tiene carácter progresivo, pues si así no fuera, el aborto tendría que tener la misma pena que el asesinato, y no es así, como es sabido. A partir de las 12 semanas comienzan normalmente los latidos del corazón, la actividad cerebral y, con ésta, los auténticos signos de vida, que por ello dan lugar a una valoración diferente de la anterior.

La solución del plazo

Antes de ese momento no se trata de hablar de *desprotección* del embrión, sino únicamente reconocer que durante esas primeras semanas es prevalente otro interés: el derecho de la madre a la autodeterminación de su vida.

Con todo esto es fácil concluir que la solución del plazo resulta ser la única que garantiza la igualdad de trato a la mujer que quiera ser madre y a la que no quiera serlo, además de las ventajas que supone en cuanto simplifica trámites y reduce el número de intervinientes en la adopción y realización de una decisión personal.

Esta es la solución adoptada por otros países de nuestro entorno europeo, y en el nuestro tendría además la ventaja de que supondría el archivo inmediato de las causas pendientes, por el principio de retroactividad de la ley más beneficiosa, evitando juicios bochornosos y anacrónicos.