



Universidad de Jaén

Facultad de Ciencias Sociales
y Jurídicas

Trabajo Fin de Grado

**LA INTERRUPCIÓN
VOLUNTARIA DEL
EMBARAZO DESDE UNA
PERSPECTIVA
CONSTITUCIONAL**

Alumno: Sonia Vílchez Muriana

Mayo, 2021

ÍNDICE

RESUMEN/ABSTRACT	2
1. DERECHO A LA VIDA	3
2. ABORTO	5
2.1. Concepto	5
2.2. Aborto punible	6
2.2.1. <i>Aborto sin consentimiento</i>	6
2.2.2. <i>Aborto con consentimiento</i>	6
2.2.3. <i>Aborto por imprudencia grave</i>	7
3. REGULACIÓN ESPAÑOLA DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO	8
3.1. Ley Orgánica 9/1985, 5 de julio, de reforma del art.417 bis CP	8
3.2. Sentencia 53/1985, 11 de abril, TC	10
3.3. Ley Orgánica 2/2010, 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo	14
3.3.1. <i>Necesidad de un cambio de modelo</i>	14
3.3.2. <i>Marco normativo vigente</i>	16
3.3.3. <i>Recurso de inconstitucionalidad</i>	18
3.3.4. <i>Proyecto de reforma</i>	19
4. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA A LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO	21
5. LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN DERECHO COMPARADO	22
5.1. Estados unidos	23
5.2. Reino Unido	24
5.3. Italia	25
5.4. Alemania	26
5.5. Otros países	28
6. CONCLUSIONES	31
7. BIBLIOGRAFÍA	33
8. FUENTES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES	37

RESUMEN

El objeto de estudio del presente Trabajo Fin de grado consiste en un análisis jurídico sobre la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en España, exponiendo cronológicamente las permisiones que han surgido en el tiempo hasta los supuesto permitidos en la actualidad. Por tanto, se examina la posición mantenida por la doctrina del Tribunal Constitucional acerca del conflicto entre el derecho fundamental a la vida y la interrupción voluntaria del embarazo. Asimismo, se realiza un enfoque global de otros países. La interrupción voluntaria del embarazo es un tema controvertido en toda la sociedad, tanto por los posibles conflictos entre la vida del nasciturus y la libre decisión de la mujer sobre su maternidad, como por las diferentes perspectivas al respecto. Así pues, es importante conocer las circunstancias que han llevado a considerar la interrupción voluntaria del embarazo como delito penalmente castigado a consagrarla como un derecho.

Palabras clave: derecho a la vida, interrupción voluntaria del embarazo, delito, derecho.

ABSTRACT

The aim of the present study of the Final Degree Project consists of a legal analysis of the regulation of the voluntary interruption of pregnancy in Spain, exposing chronologically the permissions that have arisen over time up to the assumptions allowed at presents. Therefore, the position held by the Constitutional Court's doctrine on the conflict between the fundamental right to life and the voluntary interruption of pregnancy is examined. Likewise, this study carries out a global approach to other countries. The voluntary interruption of pregnancy is a controversial issue in every society, not only because of the posible conflicts between the life of the unborn child and the free choice of the woman about her motherhood, but because of the different perspectives in this regard. Thus, it is important to know the circumstances that have led to consider the voluntary interruption of pregnancy as a punishable crime to constitute it as a right.

Keywords: right to life, voluntary interruption of pregnancy, crime, right.

1. DERECHO A LA VIDA

El derecho a la vida se encuentra reconocido y protegido en la Constitución Española (en adelante, CE) *“todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”*¹ en la Sección Primera del Capítulo II del Título I.² En esta sección se reconocen los derechos que gozan del máximo nivel de protección jurídica.

Es el derecho más fundamental y primario reconocido en el texto constitucional. *“Aunque sea en la forma negativa de condenar el homicidio, encontramos este derecho protegido con más o menos fuerza, con más o menos excepciones, en todos los ordenamientos jurídicos, aun en los más primitivos”*³, pues tras la II Guerra Mundial, el evidente desprecio por la vida y la integridad física y moral del ser humano alentó el reconocimiento de la vida como derecho fundamental con el mayor nivel de protección.

Se encuentra reconocido en numerosos tratados internacionales, entre ellos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclama que *“todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”*⁴. Asimismo, viene recogido en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea donde se expresa que *“toda persona tiene derecho a la vida”*⁵.

A pesar de su reconocimiento internacional, son muchos los países donde este derecho se ve vulnerado debido a diferentes circunstancias. No obstante, *“el derecho a la vida se ha convertido en uno de los derechos fundamentales aceptado por muchos países; el 77 por ciento de las constituciones del mundo incluyen este derecho; en 1945, fecha en que se fundó la ONU, sólo el 27 por ciento de las constituciones vigentes lo contenían”*⁶. Así sucede en España, donde no se regula expresamente hasta la vigente Constitución de 1978 porque se entendía que el Estado debía protegerla.

¹ BOE, Artículo 15 Constitución Española de 1978, núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

² Sección 1ª “de los derechos fundamentales y de las libertades públicas”, Capítulo II “derechos y libertades”, Título I “de los derechos y deberes fundamentales”.

³ HERRERA JARAMILLO, FRANCISCO JOSÉ., “El derecho a la vida y el aborto”, ed. Universidad de Navarra, España, 1983.

⁴ Artículo 3 Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, Naciones Unidas.

⁵ Artículo 2 Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Diario Oficial de las Comunidades Europeas, en: <https://www.europarl.europa.eu/portal/en>

⁶ NOTICIAS ONU., “Artículo 3: derecho a la vida”, 12 de noviembre de 2018.

Si bien es difícil hallar un concepto explícito sobre el derecho a la vida a pesar de la multitud de definiciones proporcionadas en la literatura. Debido a esto, a grandes rasgos se puede concebir el derecho a la vida como la prohibición constitucional de atentar contra la vida ajena, es decir, el derecho a no ser matado arbitrariamente.

Surge así la duda sobre la delimitación del inicio del derecho a la vida, en consonancia con la licitud o ilicitud constitucional de los supuestos de despenalización del aborto. Para el Tribunal Constitucional (en adelante, TC), la vida *“es un devenir, un proceso que comienza con la gestación, en el curso de la cual una realidad biológica va tomando corpórea y sensitivamente configuración humana, y que termina con la muerte”*⁷, a pesar de ser un concepto indeterminado sobre el que recaen respuestas plurívocas desde las distintas perspectivas.

Tiene especial relevancia el momento a partir del cual el nasciturus es susceptible de vida independiente, para ello hay que determinar quienes son los titulares del derecho a la vida, de acuerdo con el artículo 15 de la CE que establece la noción “todos”.

En la sentencia del TC 53/1985, el TC declaró que el término “todos” equivale al de “todas las personas”. Por noción de persona, se concibe de los artículos 29 y 30 del Código Civil, que el nasciturus no goza de condición de persona, pues *“la personalidad se adquiere en el momento del nacimiento con vida, una vez producido el entero desprendimiento del seno materno”*⁸. Con la expresión “todos” se tutela la vida de la persona humana.

En consecuencia, para el ordenamiento jurídico el nasciturus no puede ser sujeto titular del derecho a la vida, sino vida en formación desde su concepción hasta el momento del nacimiento que debe ser constitucionalmente protegido por el artículo 15 de la CE, incluso gozar de protección penal y jurídico-administrativa.

El nasciturus goza de protección por parte de la CE, pero esta protección no se le otorgará en nombre de la vertiente subjetiva del derecho a la vida⁹. Asimismo, el TC señala que dicha protección que debe recibir la vida del concebido no nacido no puede revestir carácter absoluto porque lesiona derechos de la mujer y, además, señala dos obligaciones

⁷ FJ 5 a), STC 53/1985, de 11 de abril de 1985., BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

⁸ BOE, Artículo 30 del Código Civil de 1889, Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, Gaceta Madrid, núm. 206.

⁹ NARANJO DE LA CRUZ, RAFAEL., “Derechos Fundamentales”, Manual de Derecho Constitucional, Tecnos, Madrid, 2019, p.468-469.

que debe asumir el Estado, por un lado, abstenerse de interrumpir u obstaculizar el proceso natural de gestación, y por otro lado, establecer un sistema legal para la defensa de la vida que suponga una protección efectiva¹⁰.

Luego, el nasciturus adquiere con plenitud la vida humana al tener una vida independiente de la madre a través del nacimiento, pues la gestación arroja un tertium distinto de la madre, aunque alojado en su seno¹¹. Al ser considerada la vida del nasciturus como un bien jurídico constitucional, es susceptible de ser sometido a la voluntad de la embarazada por ser la legítima titular, la cual puede disponer de él, incluso, a través de la interrupción voluntaria del embarazo.

2. ABORTO

2.1. Concepto

La palabra aborto proviene del latín “abortus” y queda definido por la Real Academia Española como “*interrupción del embarazo por causas naturales o provocadas*”¹². La Organización Mundial de la Salud (en adelante, OMS) define aborto como la interrupción del embarazo cuando el feto aun no es viable fuera del vientre materno¹³. En concordancia con esto, la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia apoya la definición de la OMS al exponer “*aborto como la expulsión o pérdida de su madre de un embrión o feto de menos de 500 gramos de peso, que se alcanza hasta la semana 22*”¹⁴. A partir de esta definición, podemos concluir que no se considera aborto a la interrupción del embarazo a partir de las 22 semanas de gestación, a partir de ese momento, se ha de inducir al parto ya que el feto puede vivir por sí mismo.

Desde la Edad Media, la protección y tutela efectiva del nasciturus en nuestro ordenamiento jurídico se realiza principalmente recurriendo a la jurisdicción penal. De hecho, hasta el año 1985, no se despenaliza el delito de aborto en determinadas situaciones, a través del llamado sistema de indicaciones o supuestos.

¹⁰ FJ 7, STC 53/1985 de 11 de abril de 1985., BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

¹¹ BARCIA LEHMANN, RODRIGO., “Derecho a la vida del nasciturus en España”, Red Ius et Praxis, 2006, p.16.

¹² Diccionario de la lengua española, 23.ª edición (2014) <https://dle.rae.es/aborto>

¹³ Programa de educación sexual., “Definición de aborto”, Universidad de Chile.

¹⁴ Aborto. La información médica, “Definición de IVE (Interrupción Voluntaria del Embarazo)”, 28 de marzo de 2009, en: <http://www.abortoinformacionmedica.es/2009/03/28/definicion-de-ive-interrupcion-voluntaria-del-embarazo>

En el Código Penal vigente, bajo el nombre “del aborto” se recoge la protección de la vida humana dependiente, es decir, tipifica sus formas delictivas¹⁵. En este sentido, Muñoz Conde define el aborto como la muerte del feto voluntariamente ocasionada bien en el seno de la embarazada, bien provocando su expulsión prematuramente en condiciones de no viabilidad extrauterina¹⁶. El Código Penal Español de 1822 fue el primero en tipificar el aborto como delito estableciendo penas de hasta 14 años de prisión para los profesionales que lo llevaran a cabo y penas de reclusión de hasta 8 años para las mujeres que abortaran¹⁷.

2.2. Aborto punible

Se encuentra recogido en los artículos 144 a 146 del Código Penal (en adelante, CP). Se distinguen tres formas de interrupción del embarazo:

2.2.1. Aborto sin consentimiento

El artículo 144 del CP tipifica, de forma dolosa, el aborto producido por un tercero, tanto sin el consentimiento de la mujer como con el consentimiento de ella pero obtenido de forma violenta, bajo amenaza o engaño. De esta forma, no importa los medios empleados.

Se condena al tercero con la pena de prisión de cuatro a ocho años e inhabilitación especial para cualquier tipo de profesión sanitaria o para prestar servicios relacionados por tiempo de tres a diez años. Luego, se equipara la pena debido a la ausencia del consentimiento obtenido por violencia, amenaza o engaño.

A tenor de este artículo, podemos observar que la mujer no solo no interviene, sino que además es la víctima, es decir, es el sujeto pasivo del delito¹⁸.

Este delito de aborto se puede calificar como el más grave, pues protege varios bienes jurídicos tanto el derecho a la vida del nasciturus como el derecho a la libertad de decidir de la embarazada.

2.2.2. Aborto con consentimiento

¹⁵ Ley Orgánica 10/1985, de 23 de noviembre, del Código Penal. Título II “del aborto” del Libro II “delitos y sus penas”. BOE, núm. 281.

¹⁶ MUÑOZ CONDE, FRANCISCO. Derecho penal, parte especial. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2015. Pág. 59

¹⁷ Código penal español. Capítulo primero. Del homicidio, envenenamiento, castración y aborto. Título primero: de los delitos contra las personas. Segunda parte: de los delitos contra los particulares. Madrid; 1822.

¹⁸ QUERALT JIMÉNEZ, JOAN J. “La regulación del aborto en España tras la Ley Orgánica 2/2010”. En: La Ley Penal. N°81, abril 2011.

El artículo 145 del CP tipifica la interrupción del proceso de gestación con consentimiento de la mujer embarazada. En su apartado primero, castiga al tercero que produzca el aborto, en cambio, en su apartado segundo, castiga a la mujer que produzca su propio aborto (autoaborto) o consienta que otro se lo cause de manera ilícita.

El tercero es castigado con la pena de prisión de uno a tres años e inhabilitación especial para ejercer de profesión sanitaria o prestar servicios relacionados¹⁹.

La mujer que cause su propio aborto, sin embargo, es castigada con pena de multa de seis a veinticuatro meses. En este sentido, “*se equiparan autoaborto y consentimiento para que un tercero lo cause*”²⁰

En el apartado tercero de este artículo, se regula la aplicación de las penas en su mitad superior siempre que las conductas se lleven a cabo a partir de la vigésimo segunda semana de gestación. Dicho de otra forma, corresponde a la pena de prisión de dos a tres años e inhabilitación especial de tres años y seis meses a seis años, sin embargo, en el supuesto de que lo cause la propia embarazada, la pena de multa es de quince a veinticuatro meses.

Se aprecia una mayor penalidad en este último apartado, pero a pesar de eso, estamos ante tipos atenuados ya que existe el consentimiento de la propia embarazada.

2.2.3. Aborto por imprudencia grave

El artículo 146 del CP tipifica la realización del aborto imprudente grave por un tercero o profesional. Si es cometido por un tercero, se impone la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a diez meses; sin embargo, si se trata de imprudencia profesional se le suma la pena de inhabilitación especial de uno a tres años, es decir, se sanciona al profesional sanitario por poseer una posición de garante. La sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 asienta que “*la imprudencia profesional se caracteriza por la inobservancia de las reglas de actuación, que vienen marcadas por lo que se conoce en término jurídicos como “lex artis”, lo que conlleva un plus de antijuricidad que explica la elevación penológica. El profesional que se aparte de esas normas*

¹⁹ Será potestativa el empleo de la pena en su mitad superior cuando los actos descritos se realicen fuera de un centro público o privado acreditado, de dos a tres años de prisión e inhabilitación de tres años y seis meses a seis años.

²⁰ CARBONELL MATEU, J.C Y GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. “La nueva regulación penal del aborto”. En: Blasco Gascó, Francisco de P., Clemente Meoro, Mario E., Orduña Moreno, Francisco Javier, Prats Albentosa, Lorenzo y Verdera Server, Rafael. “Estudios jurídicos en homenaje a Vicente L. Montés Penadés”. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011. Págs.443 a 640

específicas, que le obligan a un especial cuidado, merece un mayor reproche en forma de sanción punitiva...La imprudencia profesional aparece claramente definida, en aquellos casos en que se han omitido los conocimientos específicos que solo tiene el sujeto por su especial formación, de tal manera que los particulares no tienen ese deber especial, porque carecen de los debidos conocimientos para actuar en el campo de los profesionales”²¹.

La comisión imprudente del aborto debe revestir el carácter de grave, es decir, debe entenderse como “*infracción del deber de cuidado más elemental*”²². Esto se basa en la llamada “culpa de previsión”, cuando se ha previsto el resultado punible y aun así se ha actuado con la confianza de que no se producirá.

Por último, en este precepto el autoaborto imprudente es impune, la mujer queda excluida de penalización. En este sentido, es apropiado tener en cuenta que no es lo mismo la autopuesta en peligro de la embarazada que la puesta en peligro que ésta misma consiente.

3. REGULACION ESPAÑOLA DE LA INTERRUPCION VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

3.1. Ley Orgánica 9/1985, 5 de julio, de reforma del art.417 bis CP.

En 1985, se aprobó, por primera vez, la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en determinados supuestos. Hasta entonces, en España, solo se había permitido en Cataluña durante la II República Española.

La Ley Orgánica 9/1985 (en adelante, LO 9/1985) fue trascendental para la mujer, desarrolla los derechos “*de acuerdo con los valores dominantes y las necesidades de cada momento histórico*”²³. Se pretendía con la entrada en vigor de esta ley, por un lado, acabar

²¹ ÁLVAREZ PEÑA, OLGA., “Consideraciones sobre la imprudencia profesional (médica)”, Sentencia del Tribunal Supremo nº 1188/1997 de 3 de octubre (EDJ 1997/6352), en: Revista de Jurisprudencia, núm. 2, julio 2014, p. 17.

²² CORCOY BIDASOLO, MIRENTXU Y MIR PUIG, SANTIAGO. “Del aborto (arts. 144 a 146 Código Penal)”. En: Silvia Fernández Bautista, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Sergi Cardenal Montraveta, Santiago Mir Puig, Carolina Bolea Bordón, José Ignacio Gallego Soler, Víctor Gómez Martín, Dulce Santana Vega, Carlos Mir Puig, Juan Carlos Hortal Ibarra, David Carpio Briz, Osvaldo Artaza, Martín Besio. “Comentarios al Código Penal. Reforma LO 5/2010”. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2011.

²³ ANDREU MARTINEZ, B., “La interrupción voluntaria del embarazo” en Revista jurídica de la Región de Murcia, Nº.44, 2010, pp.1-21, p.4.

con el “*turismo abortivo*”²⁴, el cual consistía en que las mujeres con recursos económicos viajaban a otros países donde sí se permitía la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo; y, por otro lado, erradicar los llamados “abortos ilegales o clandestinos”, que ponían en riesgo la salud de las mujeres embarazadas provocando sus muertes.

A través de la LO 9/1985, introduce su artículo 417 bis (artículo único) al Código Penal, mediante el cual asienta la despenalización del aborto en tres supuestos concretos.

El primer supuesto es el llamado “aborto terapéutico”, cuando exista un grave peligro para la vida o la salud física o psíquica de la embarazada²⁵. Se requiere que se de una rigurosa situación de necesidad en la mujer, no es suficiente con un peligro leve, por ello, se requiere un dictamen médico. El hecho de aludir la salud psíquica supone un incremento del número de abortos pues existen multitud de motivos para justificar una alteración psíquica en la embarazada²⁶. En consecuencia, acaece que los derechos de la mujer embarazada se imponen sobre los derechos del feto pues la muerte del feto es menor que el peligro grave para la salud de la embarazada²⁷. Se trata, por tanto, de un estado de necesidad donde hay dos vidas en peligro, una dependiente y la otra independiente.

El segundo supuesto es el llamado “aborto ético”, concurre cuando el embarazo sea consecuencia de una violación del artículo 429 del CP de 1973, el cual estaba vigente entonces; además, debe practicarse dentro de las doce semanas primeras de embarazo y el delito debe ser denunciado con anterioridad a la intervención²⁸. No es necesario, para que se lleve a cabo este supuesto, que se condene al violador por sentencia firme. Ahora bien, si no se ha cometido la violación, la mujer comete delito de denuncia falsa o delito de simulación de delito. Prevalece la dignidad de la mujer embarazada sobre la vida del nasciturus pues el consentimiento de la mujer es necesario para asumir el hecho de dar vida a un nuevo ser y, en este supuesto, la gestación ha tenido lugar, incluso, venciendo su resistencia, lesionando su dignidad personal, y vulnerando gravemente el derecho de

²⁴ HERNANDEZ RODRIGUEZ, G., “El aborto en España. Análisis de un proceso socio-político”, Madrid, 1992, en el séptimo capítulo de su obra, titulada “los abortos de españolas fuera de España”, señala al Reino Unido como uno de los lugares más visitados para obtener un aborto legal.

²⁵ Apartado 1.1º del artículo 417 bis del Código Penal, BOE, núm. 281, de 24 de noviembre de 1995.

²⁶ PUYOL ANTOLIN, R., “Despenalización del aborto y cambio demográfico en la España actual”, En: Cuenta y razón, Nº 10, 1983 (Ejemplar dedicado a: El aborto).

²⁷ HIGUERA GUIMERA, JF., “Las propuestas de introducción de la solución del plazo con indicaciones en el delito de aborto: sus problemas constitucionales”. Revista General de Derecho Penal, Nº 11, 2009.

²⁸ Apartado 1.2º del artículo 417 bis del Código Penal, BOE, núm. 116, de 12 de julio de 1985, p. 22041.

la mujer a su integridad física y moral, al honor, a la propia imagen y la intimidad personal²⁹.

Por último, el tercer supuesto es el llamado “aborto eugenésico”, se produce cuando exista indicios de que el feto va a nacer con graves taras físicas o psíquicas y dentro de las primeras veintidós semanas de embarazo³⁰. Se trata de proteger la vida del concebido no nacido, teniendo en cuenta la carga emocional que lidiaría la embarazada con un hijo que padece graves anomalías. Se entiende por graves taras aquellas que afectan a la función vital del individuo. En este supuesto, se vulnera el principio de igualdad a la hora de diferenciar entre vidas superiores que merecen seguir viviendo y vidas inferiores de las que se pueden prescindir³¹.

En estos supuestos, no es punible el aborto efectuado por un médico, o bajo su dirección, en un centro sanitario acreditado, siempre que conste el consentimiento expreso de la mujer. Eso sí, en el supuesto de “aborto eugenésico”, la mujer embarazada no será punible a pesar de que el aborto no se realiza en un centro acreditado o no se hayan emitido los precisos dictámenes médicos³².

En suma, la LO 9/1985 tenía un gran carácter novedoso puesto que fue la primera ley en incorporar supuestos legales de interrupción del embarazo voluntario. Posteriormente, con el objetivo de especificar y facilitar el cumplimiento de los requisitos que la Ley 9/1985 exigía, se aprobó el Real Decreto de 21 de noviembre 2409/86, sobre centros sanitarios acreditados y dictámenes preceptivos para la práctica legal de la interrupción voluntaria del embarazo.

3.2. Sentencia 53/1985, 11 de abril, TC

El Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia 53/1985, de 11 de abril, resolvió el recurso previo de inconstitucionalidad contra el proyecto de ley de despenalización del aborto, que introducía, por primera vez en España, el sistema de indicaciones, por el cual la interrupción voluntaria del embarazo no sería punible. Esta sentencia fue trascendental en materia de derecho a la vida pues el TC se ha pronunciado en escasas ocasiones sobre

²⁹ FJ 11, Sentencia 53/1985, 11 de abril, Tribunal Constitucional., BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

³⁰ Apartado 1.3º del artículo 417 bis del Código Penal, BOE, núm. 281, de 24 de noviembre de 1995.

³¹ Doctrina del INTERNATIONAL DISABILITY CAUCUS, “Artículo 8: El derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo”. Information sheet, <https://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/art8.htm>

³² Apartado 2 del artículo 417 bis del Código Penal, BOE, núm. 116, de 12 de lio de 1985, p. 22041.

la interrupción voluntaria del embarazo. El problema al que se enfrenta el TC es a definir el alcance de la protección constitucional del nasciturus.

José María Ruiz Gallardón interpuso el recurso de inconstitucionalidad, en representación de 54 diputados del Grupo Popular, por concebir que vulneraba varios artículos de la Constitución. Así pues, los recurrentes solicitaban que se declarase la inconstitucionalidad total del proyecto de Ley Orgánica de Reforma del art.417 bis del CP y, además, la inconstitucionalidad parcial de las circunstancias segunda y tercera del artículo aludido.

De manera resumida, los motivos en los que se basa la interposición del recurso son³³:

1. Transgresión del artículo 15 de la Constitución, el cual proclama que “*todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral*”. A juicio de los recurrentes, el reconocimiento del derecho de “*todos*” a la vida se extendería a los concebidos y no nacidos.
2. Vulneración del artículo 1 de la Constitución. Los recurrentes consideran que el Estado Social “*no se compagina con actuaciones negadoras y supresoras de la vida de los no nacidos..., pues, niega la protección al más primario y fundamental de todos, que es el derecho a la vida de los todavía no nacidos*”.
3. Violación del artículo 10.2 de la Constitución en relación con el artículo 96.1 de la Constitución. Obligación de interpretar las normas de los derechos fundamentales de acuerdo con la Declaración de Derechos Humanos y los acuerdos y tratados internacionales ratificados por España³⁴.
4. Violación del artículo 39 de la Constitución, en su apartado 2º pues quedaría vulnerado al impedir, en el Proyecto recurrido, la intervención del progenitor para otorgar el consentimiento del aborto, y en su apartado 4º ya que la protección de los hijos prevista en los acuerdos internacionales hay que instaurarla y articularla en el ordenamiento jurídico español.

³³ Antecedentes de la STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

³⁴ Para apoyar esta presunta violación citan diversos textos internacionales, el artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948; el artículo 2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950; y el artículo 6.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 9 de diciembre de 1966., BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25

5. Vulneración del artículo 53 de la Constitución, los recurrentes señalan que el derecho a la vida vincula a todos los poderes públicos y, además, indican que el Proyecto suprime el derecho fundamental a la vida del nasciturus.
6. Inconstitucionalidad de la indicación ética y eugenésica, al entender que violan el artículo 15 de la Constitución, además de los artículos 39.2 y 49 de la misma. De este modo, solo consienten la indicación terapéutica.
7. Por último, infracción del principio de seguridad jurídica, reconocido en el artículo 9.3 de la Constitución, los recurrentes alegan que se emplean en el Proyecto términos difusos, ciertas deficiencias y ambigüedades constitucionales que hacen difícil su aplicación.

A continuación, se procede al examen de los fundamentos jurídicos más relevantes y al fallo de la mencionada sentencia.

El núcleo de la decisión del Tribunal Constitucional descansa en torno a la capacidad de protección constitucional y penal del nasciturus. En relación con ello, define la vida como “*el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible*”³⁵. Por tanto, el no nacido no puede considerarse titular el derecho fundamental a la vida, a pesar de declarar al nasciturus como un “*bien jurídicamente protegido*”³⁶. La protección no se puede limitar a que el nasciturus nazca, sino que por ser la vida un derecho fundamental, ésta debe ser protegida desde el mismo momento del inicio del desarrollo del ser humano³⁷.

Teniendo en cuenta lo señalado, el TC determina que la protección de la vida del nasciturus que el Estado debe otorgar al no nacido supone abstenerse de interrumpir o de obstaculizar el proceso natural de gestación, y establecer un sistema legal para la defensa de la vida, que incluya también, las normas penales³⁸. No significa una protección de índole absoluto.

Además, el Tribunal admite la posibilidad de excluir, en determinados supuestos, la protección penal de la vida del nasciturus. Se trata de situaciones en las que la vida del nasciturus entra en colisión con derechos relativos a la vida y la dignidad de la mujer³⁹.

³⁵ FJ 3º, STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

³⁶ FJ 7º, STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

³⁷ PEÑARANDA QUINTERO, H.R., “Análisis jurisprudencial de las sentencias del Tribunal Constitucional Español nros. 53/1985, 99/1994, 136/1999”, *Nómadas. Critical Journal of Social and Juridical Sciences*, vol.24, núm.4, julio-diciembre, 2009, p.24.

³⁸ FJ 7º, STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

³⁹ FJ 9º, STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

De este modo, el TC analiza la constitucionalidad de los supuestos depenalizadores de la interrupción voluntaria del embarazo.

En primer lugar, el TC justifica la constitucionalidad de no penalizar el aborto terapéutico, pues, considera constitucional la prevalencia del derecho a la vida y la salud de la embarazada sobre el conflicto acerca de la vida del concebido no nacido. De no ser así, se penalizaría a la mujer embarazada por proteger su propio derecho a la vida⁴⁰.

En segundo lugar, el TC justifica la constitucionalidad del aborto ético como no punible basándose en que la gestación ha tenido lugar en un acto contrario a la voluntad de la embarazada, lesionando y vulnerando gravemente sus derechos más fundamentales (la dignidad personal, el libre desarrollo de su personalidad, su integridad física y psíquica, el honor, la propia imagen, y su intimidad personal)⁴¹. Hacer soportar a la mujer las consecuencias de ese acto es inexigible, por tanto, el Tribunal recurre a la doctrina penal de la inexigibilidad de una determinada conducta a una persona por a las circunstancias en las que se ha llevado a cabo el hecho típico, por lo que un comportamiento típico y antijurídico no sería reprochable. En este caso, se excluye la responsabilidad penal.

Y, en tercer lugar, respecto al aborto eugenésico, el TC defiende la constitucionalidad de despenalizar este supuesto debido a que *“la sanción penal entrañaría la imposición de una conducta que excede de la que normalmente es exigible a la madre y a la familia”*⁴². Otra vez, se vuelve a emplear una causa de inexigibilidad.

Desde el punto de vista formal, una vez determinada la constitucionalidad de los supuestos despenalizados, el TC modifica la redacción del artículo 417 bis del CP pues estima que dichas medidas no son idóneas para cumplir con las exigencias constitucionales del artículo 15 de la Constitución.

En lo referente al aborto terapéutico, se exige que la comprobación del supuesto de hecho sea realizada por un médico de la especialidad correspondiente con anterioridad a la práctica del aborto; en el supuesto del aborto eugenésico también se debe de realizar la comprobación de los hechos con anterioridad; para el caso del aborto ético, la denuncia previa se considera suficiente para la comprobación del hecho⁴³.

⁴⁰ FJ 11º a), STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

⁴¹ FJ 11º b), STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

⁴² FJ 11º c), STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

⁴³ FJ 12º, STC 53/1985, de 11 de abril, BOE, núm. 119, de 18 de mayo de 1985, p. 10 a 25.

En definitiva, el fallo de la sentencia considera que la ley no garantiza adecuadamente la protección de la vida del nasciturus, faltando las garantías jurídicas suficientes para ello, pero la norma no es rechazada. De esta manera, la sentencia demuestra que la vida es un bien jurídico constitucionalmente protegido, y además, que el nasciturus como proyecto de vida independiente es digno de la protección que le brinda el artículo 15 de la CE⁴⁴. Así pues, el TC respeta los tres supuestos que se proponen en el Proyecto de Ley Orgánica por el que se introduce el art.417 bis del CP, pero concretando que el aborto en España es un hecho ilícito penalmente, no punible solo en los tres supuestos ya citados. Es decir, esta sentencia delimitó el ámbito constitucional de protección de la vida en desarrollo.

Dicha sentencia pecó por acción y por omisión⁴⁵, no fue unánime, se contabilizó seis votos particulares de los magistrados donde consideran, por un lado, que el TC se ha extralimitado en sus funciones y competencias, y por otro lado, tratan sobre la constitucionalidad o no del Proyecto. Si es cierto que, existe aproximadamente unanimidad acerca de que la vida del nasciturus es un bien jurídico digno de protección, la cual no ha de ser necesariamente penal⁴⁶.

El resultado fue finalmente la aprobación de la Ley Orgánica 9/1985, por la que se despenalizaba el aborto en los tres supuestos que se fijaron en el Proyecto.

3.3. Ley Orgánica 2/2010, 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

3.3.1. Necesidad de un cambio de modelo

Los problemas que planteaba la regulación de 1985 fueron indicados por el Informe de la Subcomisión creada en el seno de la comisión de igualdad para realizar un estudio y elaborar unas conclusiones sobre la aplicación de la legislación en materia de interrupción voluntaria del embarazo⁴⁷. De manera resumida y sistemática, las dificultades más relevantes son:

- La inseguridad jurídica, derivada del margen de interpretación de la redacción dada a los supuestos de indicaciones.

⁴⁴ MARIN GAMEZ, J.A, “Aborto y constitución”, Universidad de Jaén, 1996, p. 264.

⁴⁵ CUERDA ARNAU, M.L., “El debate constitucional: sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica 2/2010”, cit. p.110

⁴⁶ MARIN GAMEZ, J.A, “Aborto y constitución”, Universidad de Jaén, 1996, p. 306.

⁴⁷ Boletín Oficial de las Cortes Generales, de 25 de febrero de 2009, Serie D, núm.154, p.26 https://www.congreso.es/public_oficiales/L9/CONG/BOCG/D/D_154.PDF

- La inequidad territorial en el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo debido a las diferentes políticas de financiación pública en las distintas Comunidades Autónomas.
- Carencias en la preservación de la confidencialidad y protección de datos de las mujeres embarazadas.
- La falta de regulación de la objeción de conciencia de los facultativos, y la falta de apoyo de las Administraciones sanitarias.
- Desigualdad ya que la gran mayoría de las interrupciones voluntarias del embarazo se practicaban en centro privados, aproximadamente el 97 por ciento de ellas.
- Y, por último, las restricciones de acceso para las mujeres embarazadas menores de edad a la interrupción voluntaria del embarazo.

Frente a la regulación de 1985 acerca de los supuestos de indicaciones, se encuentra el sistema de plazos introducido por la LO 2/2010 que desarrollaremos más adelante. De este modo, se prima el derecho de la mujer a decidir sobre su salud sexual y reproductiva. Ahora, durante las primeras semanas de gestación no hay conflicto de intereses entre los derechos del nasciturus y los derechos de la madre, el conflicto de intereses relevante penalmente surge una vez superado un concreto plazo de gestación. En suma, *“una regulación jurídica basada en el plazo no aparece como un sistema desprovisto de fundamento en relación con los derechos y bienes constitucionalmente protegidos, incluido el bien vida humana prenatal”*⁴⁸.

El propio Parlamento Europeo es consciente de los contrastes en materia de derechos y salud sexual y reproductiva dentro de la Unión Europea y de sus Estados miembros. Por ende, recomienda a los Gobiernos de los Estados miembros que se esfuercen en aplicar una política sanitaria y social que permita una modulación del recurso al aborto. Para ello solicita que dispongan de personal formado que preste servicios especializados de salud sexual y reproductiva donde se incluya un asesoramiento profesional adaptado a las distintas necesidades específicas, debiéndose estudiar otras alternativas. Y, por último, recomienda que el aborto sea legal y accesible para todas las mujeres, haciendo un

⁴⁸ NOMBELA CANO, CÉSAR., “Opinión del Comité de Bioética de España a propósito del proyecto de Ley Orgánica de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo”, Comité de Bioética de España, Madrid, p.18. http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/es/consenso_interrupcion_embarazo_comite_bioetica_oct_2009.pdf

llamamiento a los Gobiernos para que se abstengan de enjuiciar a mujeres a quienes se les haya practicado un aborto ilegal⁴⁹.

En este mismo sentido, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa va, incluso, un paso más lejos. Afirma que la mayoría de los Estados autoriza el aborto, sin embargo, en muchos de ellos se imponen restricciones las cuales producen efectos discriminatorios, pues a las mujeres con buena información y con medios financieros suficientes les es más fácil recurrir al aborto legal y sin riesgo⁵⁰. Como conclusión, la Asamblea incita a los Estados miembros a despenalizar el aborto en los periodos de gestación prudentes.

Estas organizaciones supranacionales ponen de manifiesto que el sistema de indicaciones regulado por la LO 9/ 1985 no encajaba con los esquemas empleados acerca del reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer.

En otras palabras, era necesario un cambio de regulación que se ajustara con el resto de legislaciones nacionales de los países miembros de la Unión Europea. Así, se plantea la nueva regulación del aborto no punible en España.

3.3.2. Marco normativo vigente

El aborto pasa de ser una conducta despenalizada a convertirse en un “derecho” a través de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de interrupción voluntaria del embarazo⁵¹ (en adelante, LO 2/2010).

Esta reforma utilizó la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres de 1979 para plantear la nueva Ley en un marco de igualdad.

La presente Ley introduce la expresión “interrupción voluntaria del embarazo” en vez de “aborto”. Se caracteriza por abordar de manera íntegra el conjunto de derechos

⁴⁹ VAN LANCKER, ANNE., Informe “Resolución del Parlamento sobre salud sexual y reproductiva y los derechos de esta materia” (2001/2128 (INI)), 6 de junio de 2002, p.9. <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A5-2002-0223+0+DOC+PDF+V0//ES>

⁵⁰ Plataforma por una maternidad libre, por un aborto seguro., Resolución 1607 (2008)1 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, “acceso a un aborto sin riesgo y legal en Europa”, 19 de abril de 2008, 15º sesión.

⁵¹ Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

relativos a la salud sexual y reproductiva, planteando una nueva regulación de la interrupción voluntaria del embarazo fuera de nuestro Código Penal⁵².

Esta nueva regulación establece un sistema mixto, de indicaciones y de plazos, con el fin de ofrecer a la mujer la toma de la decisión de no continuar con el embarazo de forma libre, con garantías sanitarias y jurídicas, sin perjudicar sus derechos fundamentales.

De igual forma, cabe destacar la Exposición de Motivos de la LO 2/2010 donde se expone que “la experiencia ha demostrado que la protección de la vida prenatal es más eficaz a través de políticas activas de apoyo a las mujeres embarazadas y a la maternidad. Por ello, la tutela del bien jurídico en el momento inicial de la gestación se articula a través de la voluntad de la mujer, y no contra ella”⁵³.

En el Título II es donde se regula la interrupción voluntaria del embarazo. Se introduce los siguientes supuestos legitimadores de la interrupción de la gestación:

- La interrupción libre dentro de las primeras catorce semanas de gestación, siendo suficiente la voluntad expresa de la embarazada, tras haber recibido la información necesaria y siempre que haya transcurrido al menos tres días desde que se da dicha información⁵⁴.
- La interrupción dentro de las primeras veintidós semanas de gestación (umbral de viabilidad fetal), siempre que exista grave riesgo para la vida o la salud de la embarazada y así lo dictamine un médico⁵⁵ o bien exista grave riesgo de anomalías en el feto y así lo dictaminen dos médicos⁵⁶.
- Por último, se permite la interrupción en caso de que detecten en el feto anomalías incompatibles con la vida o una enfermedad extremadamente grave e incurable y así se informe por un comité clínico⁵⁷. En este caso, hay ausencia de plazo que se justifica debido a la gravedad de las indicaciones pues se trata de situaciones muy duras tanto para la embarazada como para el nasciturus.

⁵² CUERDA ARNAU, M.L., “El debate constitucional: sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica 2/2010”, segunda parte; VIVES ANTON, T.S, Y CUERDA ARNAU, M.L., “El debate acerca de la legalización del aborto”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, p.104.

⁵³ Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. Boletín Oficial del Estado, núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

⁵⁴ Artículo 14, LO 2/2010, de 3 de marzo, BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

⁵⁵ Se prescinde del dictamen en caso de urgencia por riesgo vital para la embarazada.

⁵⁶ Apartados a) y b) del artículo 15, LO 2/2010, de 3 de marzo, BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

⁵⁷ Apartado c) del artículo 15, LO 2/2010, de 3 de marzo, BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

Por tanto, se aprecia en esta nueva regulación la supresión del supuesto de violación en el que se disponía de un plazo de catorce semanas para la interrupción del embarazo reconocido en la anterior LO 5/1985.

No obstante, los requisitos comunes para llevar a cabo la interrupción voluntaria del embarazo se encuentran regulado por el artículo 13, estos son: que la interrupción se practique por un médico especialista en la materia, que se lleve a cabo en un centro sanitario acreditado y que se realice con el consentimiento escrito de la mujer embarazada o, en su caso, del representante legal. Como novedad, se prevé, respecto de las mujeres de 16 y 17 años, que el consentimiento corresponde exclusivamente a ellas, aunque se deberá de informar de la decisión al menos a uno de los representantes legales, padre o madre, personas con patria potestad o tutores⁵⁸. Por tanto, se aprecia la edad de 16 años como mayoría de edad para la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo.

En cuanto al consentimiento, es necesario que se informe previamente a toda mujer que solicite someterse a una interrupción voluntaria del embarazo⁵⁹. En base a la doctrina del Tribunal Supremo (en adelante, TS), se entiende que *“el consentimiento informado constituye un derecho humano fundamental..., consecuencia necesaria de los derechos a la vida, a la integridad física y a la libertad de conciencia”*⁶⁰.

En suma, el consentimiento debe expresarse en un momento posterior al momento en el que se le da la información. Luego, no se han considerados validos los consentimientos que se han formado en momentos previos a la celebración de la intervención, pues se establece que la embarazada debe disfrutar de un periodo de reflexión⁶¹.

Por otro lado, se puede observar como esta Ley se aleja del Código Penal con las medidas que toma al respecto tanto en la Disposición derogatoria única, donde queda derogado el artículo 417 bis del CP redactado conforme a la LO 9/1985, como en la Disposición final primera, donde se modifican los artículos 145 y 145 bis CP.

3.3.3. Recurso de inconstitucionalidad

Pese a ser reconocida como una de las leyes jurídicamente más avanzadas en la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo, nada evitó que estuviera exenta de

⁵⁸ Artículo 13, LO 2/2010, de 3 de marzo, BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

⁵⁹ Artículo 17, LO 2/2010, de 3 de marzo, BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

⁶⁰ FJ 1º, STS 74/2001, de 12 de enero, base de datos vLex.

⁶¹ GONZALEZ-MARSAL, C. “Consentimiento informado y aborto en España”, Persona y bioética, vol. 14, núm. 1, 2010, p. 43.

polémica, es decir, generó un fuerte debate entre los dos partidos políticos mayoritarios dando lugar, también, a ser objeto de recurso de inconstitucionalidad. El Partido Popular recurría ante el Tribunal Constitucional varios artículos de la Ley, por considerar que la ley violaba el equilibrio entre los derechos de la madre y del nasciturus⁶².

De manera resumida, los principales argumentos del recurso son:

- Vulneración del artículo 15 de la CE ya que la Ley no protege la vida del nasciturus en las primeras catorce semanas.
- Consideración del artículo 13.4 de la LO 2/2010 contrario a la necesaria protección de los menores exigida por los Tratados Internacionales ratificados por España, pues la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 entiende que son niños los menores de 18 años, es decir, se está en contra de otorgar capacidad de decisión a mujeres de entre 16 y 18 años.
- Vulneración del derecho fundamental de los padres o tutores a formar a sus hijos según sus convicciones.

Contaba con la oposición de los sectores más tradicionales y conservadores del país, colectivos en defensa del derecho a la vida, y la iglesia católica que se movilizaron para mostrar su rechazo a la nueva Ley. Así, el 29 de marzo de 2009, en Madrid, ya tenía lugar la primera manifestación contra la nueva Ley⁶³. Esto no impidió su publicación en el BOE el 4 de marzo de 2010.

A pesar de las numerosas críticas, la nueva regulación supuso un avance importante en el reconocimiento de la autonomía de las mujeres, y en el reconocimiento del derecho a una maternidad libremente deliberada.

Actualmente, el TC no ha emitido una sentencia al respecto, lo que llama la atención ya que se trata de un tema de interés esencial en la sociedad.

3.3.4. Proyecto de reforma.

En noviembre de 2011, tras las elecciones ganadas por el Partido Popular, se lleva a cabo la modificación más restrictiva de derechos de la mujer en materia de aborto de la democracia española. El Anteproyecto de Ley de Protección de la Vida del Concebido y

⁶² SAHUQUILLO, M., “Trillo afirma que el PP tendrá que derogar la ley del aborto”, Diario El País, Madrid, 2 de junio de 2010.

⁶³ Agencia EFE., “la manifestación contra el aborto reúne a unas 10.000 personas en Madrid”, El País, de 29 de marzo, 2009. Manifestación convocada por Derecho a Vivir, Hazte Oír, Médicos por la Vida y Grupo Provida Madrid.

los Derechos de la Embarazada se caracterizaba por volver a un sistema de indicaciones y exigir unos requisitos más complicados para la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo. En otras palabras, la propuesta de reforma de la ley se decanta por la protección del feto, por lo que constituiría *“un sistema totalmente desequilibrado en el que la vida del concebido se impone de forma desproporcionada a los derechos fundamentales de la mujer”*⁶⁴.

La doctrina se ha pronunciado sobre la constitucionalidad del Anteproyecto. El día 23 de septiembre de 2014, fue retirado debido al revuelo de las diversas opiniones al respecto.

De un lado, un grupo de juristas mostraban su apoyo a través de la firma de un manifiesto a favor de la reforma de la Ley, afirmando que *“de acuerdo con la doctrina constitucional y la jurisprudencia del TEDH, el aborto no es un derecho de la mujer. Del derecho al respecto de la vida privada y familiar, reconocido en el Convenio de Roma, no deriva un presunto derecho a abortar”*. Es más, los firmantes contemplan una oportunidad única para desarrollar la obligación que tiene el Estado de tutelar los derechos fundamentales, concretamente, el derecho a la vida⁶⁵.

De otro lado, parte de la doctrina rechazaban el anteproyecto alegando que *“la nueva ley pondrá en peligro la salud de las mujeres al obligarlas a realizar abortos inseguros”*⁶⁶. De hecho, cerca de 2.000 médicos firmaron un manifiesto contra la reforma, denunciando que la nueva norma no es acorde con la realidad⁶⁷. De la misma forma, la ministra de Derechos de las Mujeres, Najat Vallaud-Belkacem, consideró un retroceso la reforma de la ley del aborto presentada por el Ejecutivo español exponiendo que *“es terrible ver que en un país como España, que en estos últimos años se había convertido en una referencia para quienes luchan contra la violencia contra las mujeres... vaya a disponerse a conocer un retroceso en materia de derecho a disponer del cuerpo propio”*⁶⁸.

⁶⁴ LAURENZO COPELLO, P. “Desandando el camino. La contrarreforma del aborto”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, nº 16, 2014, p.26.

⁶⁵ CONQUERO, B.V, VELASCO, F., “250 juristas apoyan la nueva ley del aborto”, Diario La Razón, 10 de julio de 2014.

⁶⁶ VIDALES, R., GAREA, F. “La oposición se conjura para no negociar la reforma del aborto”, Diario El País, 2 de julio de 2014.

⁶⁷ FLOTATS, A. “Cerca de 2.000 médicos firman un manifiesto contra la reforma de la ley del aborto”, Diario Público, 28 de febrero de 2014.

⁶⁸ AGENCIA EFE, “El Gobierno francés se queja por carta al español por el “retroceso” en el aborto”, Diario El País, 22 de diciembre de 2013.

A raíz de esto, debido a la fuerte polémica suscitada en torno al Anteproyecto, nace la LO 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo, cuya finalidad es rectificar el régimen de consentimiento de las menores para la interrupción voluntaria del embarazo⁶⁹.

Esta Ley tiene un carácter reformador menos restrictivo que el Anteproyecto de Ley de Protección de la Vida del Concebido y los Derechos de la Embarazada. Como características principales, se introduce la necesidad de contar con el consentimiento paterno de la menor para someterse a la interrupción, y la supresión del artículo 13.4 de la LO 2/2010.

En la actualidad, sigue vigente la LO 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva de la interrupción voluntaria del embarazo, a pesar de sufrir una modificación muy significativa respecto de la decisión de interrumpir el embarazo de las menores de edad, con la entrada en vigor de la LO 11/2015.

4. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA A LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

En esta materia, el concepto de objeción de conciencia consiste en la negativa a ejecutar prácticas abortivas o a cooperar, de forma directa o indirecta, en su realización⁷⁰. Surge del conflicto entre el deber moral del profesional sanitario y el deber normativo que ese profesional tiene que prestar, jurídicamente impuesto⁷¹.

Por tanto, cuando una norma legal vulnera o contradice el principio de la profesión sanitaria, surge motivos razonables para justificar el derecho a la objeción de conciencia de los sanitarios⁷². Además, el fundamento jurídico 14 de la STC 53/1985 reconoce que su ejercicio está garantizado por la Constitución.

⁶⁹ Exposición de motivos, BOE núm. 227, de 22 de septiembre de 2015.

⁷⁰ NAVARRO-VALLS, R. “La objeción de conciencia al aborto: derecho comparado y derecho español”, Anuario de derecho eclesiástico del Estado. Ed. McGraw-Hill Interamericana de España, Madrid, 1997, p.261

⁷¹ MARTINEZ LEON, M. Y RABADAN JIMENEZ, J., “La objeción de conciencia de los profesionales sanitarios en la ética y deontología”, Cuadernos de Bioética, vol. 21, nº 72, 2010, p. 201.

⁷² APARISI MIRALLES, A. Y LOPEZ GUZMAN, J. “El derecho a la objeción de conciencia en el supuesto del aborto” Revista Persona y Bioética, vol. 10, núm. 1 (26), 2006, p. 35.

En nuestro ordenamiento jurídico, la objeción de conciencia se encuentra regulada en la LO 2/2010, concretamente, en su artículo 19.2. Pese a ello, se trata de una regulación básica y escueta, además, su reconocimiento es restrictivo, lo que provoca problemas de interpretación.

El problema que plantea la objeción de conciencia es hacer compatibles el derecho a la autonomía del paciente y el derecho del profesional a no llevar a cabo actos que vayan contra sus convicciones⁷³.

De hecho, se establecen límites a la objeción de conciencia. Se debe manifestar por escrito y anticipadamente y, deben ser los profesionales sanitarios implicados los que tomen la decisión, es decir, la decisión debe ser individual para, así, no producir un menoscabo en el acceso y en la calidad asistencial de los pacientes.

La gran mayoría de los países europeos regulan la objeción de conciencia, la cual afecta tanto a los profesionales sanitarios que intervienen en la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo, como también, a los plazos y los trámites necesarios para manifestar la objeción de conciencia⁷⁴.

En suma, a través de la LO 2/2010, se observa el gran avance que significa reconocer la objeción de conciencia, pues en el ámbito de la interrupción del embarazo, este derecho sólo había sido reconocido por la jurisprudencia.

5. LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN DERECHO COMPARADO

La interrupción voluntaria del embarazo es un fenómeno global, una práctica que ha estado presente en las sociedades de distintas maneras y, cuyos motivos para interrumpir el embarazo no son universales.

Actualmente, la legislación de la interrupción del embarazo en el mundo es muy desigual, ya que existen países que garantizan el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo como un derecho fundamental y otros países, sin embargo, penalizan la práctica con prisión para las mujeres y sanitarios que la lleven a cabo.

⁷³ CEBRIA GARCIA, M.D. “La objeción de conciencia al aborto: su encaje constitucional”. Anuario de la Facultad de Derecho, núm. 21, 2003, p. 99-121.

⁷⁴ NAVARRO-VALLS, R. Y MARTINEZ TORRON, J. “Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia”, Iustel, Madrid, 2012.

A excepción de Polonia, prácticamente la totalidad de los Estados Miembros de la Unión Europea han optado por despenalizar el aborto en las primeras semanas de gestación, en oposición a Latinoamérica, Asia y África con sus leyes penales antiabortistas⁷⁵.

En este sentido, se procede al análisis de la legislación relativa a la interrupción voluntaria del embarazo en diferentes países, con la intención de clarificar y resaltar las similitudes y diferencias que presentan con la regulación en España asentada. De esta manera, se observa como se concibe la interrupción voluntaria del embarazo y el delito de aborto en los diferentes Estados.

5.1. Estados Unidos

El fallo de la sentencia *Roe v. Wade* de la Corte Suprema de los Estados Unidos, estableció en 1973 el derecho constitucional al aborto, además de asentar un precedente legal.

La Corte reconoció que el derecho a decidir libremente la interrupción del embarazo tiene un fundamento legal en la Decimocuarta Enmienda a la Constitución⁷⁶, que proclama el derecho a la intimidad o privacidad. En otras palabras, existe la limitación del Estado en materia de procreación y familia, pues pertenecen a la propia libertad individual, sin embargo, el Estado tiene la posibilidad de regular la interrupción de la gestación tras el tercer mes de embarazo, pues se considera que aumenta el peligro para la vida y salud de la mujer⁷⁷. Hacia el séptimo mes, el feto es capaz de tener vida plena independiente de la madre, de forma que, para proteger al nasciturus, existe un interés apremiante del Estado que le faculta a intervenir, incluso prohibiendo la terminación del embarazo salvo en el caso de peligro para la vida de la gestante⁷⁸. Se reconoce el interés del Estado en la defensa de la vida humana potencial, pero la Corte Suprema lo supedita al derecho de la mujer a decidir acerca la interrupción del embarazo.

En consecuencia, Estados Unidos cuenta con sistema de plazos trimestrales, sustentándose en la viabilidad del feto como límite. Durante las primeras 12 semanas de

⁷⁵ GIMBERNAT, E., “La reforma penal del aborto”, *El Mundo*, 6 de enero de 2014.

⁷⁶ FJ 8º de la Sentencia *Roe v. Wade*, de la Corte Suprema Federal de Estados Unidos, de 22 de enero de 1973, 410 EE.UU. 113 (1973), en Jurisprudencia Ministerio Público de la Defensa. <https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Roe%20v%20Wade.pdf>

⁷⁷ FJ 10º de la Sentencia *Roe v. Wade*, de la Corte Suprema Federal de Estados Unidos, de 22 de enero de 1973 410 EE.UU. 113 (1973), en Jurisprudencia Ministerio Público de la Defensa.

⁷⁸ MONTILLA, AGUSTIN., “La legalización del aborto en el derecho comparado”, *Anuario de derecho eclesiástico del Estado*, nº8, 1992, Universidad de Alcalá de Henares, p.137.

gestación, el aborto es libre sin necesidad de justificativos; hasta la semana 24, se puede interrumpir la gestación libremente pero el Estado puede regular aspectos del procedimiento en consonancia con la salud de la embarazada; y durante el tercer y último trimestre, el Estado puede prohibir la interrupción del embarazo debido a la viabilidad extrauterina, salvo cuando exista peligro para la vida o salud de la gestante⁷⁹.

En el transcurso del tiempo, la situación no está estabilizada. “*En Junio de 2013, la Cámara de Representantes de mayoría republicana aprobó la Pain-capable Unborn Child Protection Act o “Ley de protección del nonato capaz de sufrir”, prohíbe todo aborto más allá de la semana 20, salvo violación, incesto o riesgo fatal para la madre*”⁸⁰. Es más, en los últimos años, se han aprobado restricciones en varios Estados para cambiar el acceso al derecho a poner fin al embarazo, las cuales no han entrado en vigor por contrariar la doctrina del Tribunal Supremo.

En resumen, los diferentes Estados han ido adaptando su legislación a la doctrina de la Corte, pero la lucha por el derecho a la interrupción del embarazo en Estados Unidos pasa por un periodo difícil tras el tropel de medidas restrictivas a lo largo de los últimos años, a pesar de que “*la fuerza de expansión del derecho es tal que lo cierto es que la mayoría de las iniciativas destinadas a restringir su ámbito no han contado con el respaldo de la mayoría de la población*”⁸¹.

5.2. Reino Unido

La interrupción voluntaria del embarazo es legal desde la aprobación de la Abortion Act aprobada en Gran Bretaña en 1967⁸². Posteriormente, fue modificada parcialmente por la Human Fertilisation and Embryology Act de 1990⁸³, reduciéndose así el cómputo para poner fin al embarazo de 28 semanas a 24 semanas, fecha a partir de la cual se considera el umbral de viabilidad del feto, y eliminándose las restricciones en casos de riesgo para la vida de la embarazada y de anomalía fetal.

⁷⁹ FJ 11º, de la Sentencia Roe v. Wade de la Corte Suprema Federal de Estados Unidos, de 22 de enero de 1973, en Jurisprudencia Ministerio Público de la Defensa.

⁸⁰ VARA GONZALEZ, J.M., “Roe v. Wade y la jurisprudencia de arte menor”, Revista electrónica del Colegio notarial de Madrid, El notario del siglo XXI, nº53.

⁸¹ CUERDA ARNAU, M.L., “El debate constitucional: sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica 2/2010”, segunda parte; VIVES ANTON, T.S, Y CUERDA ARNAU, M.L., “El debate acerca de la legalización del aborto”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, p.154.

⁸² Ley del Aborto, aprobada en Reino Unido el 27 de octubre de 1967 y entrada en vigor el 27 de abril de 1968, en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1967/87/enacted/data.xht?wrap=true>

⁸³ Ley de embriología y fertilización humana de 1990, 1 de noviembre de 1990, en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>

Gran Bretaña cuenta con un sistema de indicaciones, a partir del cual, puede practicarse la terminación del embarazo cuando no se exceda de las primeras 24 semanas y que la continuación del mismo suponga un riesgo de lesión, mayor que su terminación, para la salud de la madre o para alguno de los hijos de la familia⁸⁴. Luego, se trata del supuesto de conflicto personal de la madre, el cual en la legislación española no se halla regulado.

También, se produce la terminación del embarazo, sin límite de tiempo, cuando sea necesaria para prevenir lesiones graves en la salud de la madre, cuando el embarazo presente riesgo para la vida de la mujer, o cuando exista riesgo considerable de que el feto padezca taras físicas o psíquicas⁸⁵.

Caso diferente es Irlanda del Norte, que aparece expresamente excluida en la Abortion Act⁸⁶. Es la única región de Reino Unido donde solo se permitía interrumpir el embarazo si la vida de la embarazada está en riesgo o si existe peligro para su salud.

En 2019, el Tribunal Superior de Belfast dictaminó que la ley sobre la terminación del embarazo viola los derechos humanos⁸⁷. De esta forma, y ante la incapacidad para formar gobierno, Londres ha tomado las riendas del territorio poniendo en marcha la ley del aborto en entró en vigor en 2020.

Ahora, se permite el aborto libre hasta la semana 12 de gestación, con límite de hasta 24 semanas en caso de peligro para la salud de la embarazada, sin límite de tiempo en caso de malformaciones en el feto⁸⁸.

5.3. Italia

La Ley 194, de 22 de mayo de 1978, sobre la tutela social de la maternidad y la interrupción voluntaria del embarazo⁸⁹, permite la práctica del aborto en determinadas circunstancias. Se trata de una Ley con un sistema mixto, tanto de plazos como de supuestos.

⁸⁴ Sección 1, apartado 1.1 a), de la Ley del Aborto, aprobada en Reino Unido el 27 de octubre de 1967

⁸⁵ Sección 1, apartado 1.1 b), c) y d), de la Ley del Aborto, aprobada en Reino Unido el 27 de octubre de 1967

⁸⁶ Sección 7, apartado 3, de la Ley del Aborto, aprobada en Reino Unido el 27 de octubre de 1967

⁸⁷ ARCE, BEGOÑA., “La ley del aborto en Irlanda del Norte puede tener los días contados”, El Periódico de Catalunya, Londres, 3 de octubre de 2019.

⁸⁸ “El principal partido de Irlanda del Norte busca revertir la liberalización del aborto”, Heraldo de Aragón Editora, 16 de febrero de 2021, 18:05.

⁸⁹ Ley 22 de mayo de 1978, n.194. Norma para la protección social de la maternidad y sobre la interrupción voluntaria del embarazo, Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Serie General GU n.140 de 22 de mayo de 1978.

Esta Ley fue un compromiso entre las fuerzas a favor y antiabortistas. El primer intento de eliminar el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo en Italia fue, el 17 de mayo de 1981, a través de un referéndum, el cual no obtuvo los votos suficientes para abolir el derecho a interrumpir el embarazo de forma voluntaria⁹⁰. De esta manera, se confirma el apoyo a la Ley 194, pese a ser Italia un país con mayoría católica.

La Ley se caracteriza por permitir la interrupción voluntaria del embarazo dentro de los primeros 90 días de gestación, bien cuando se acredite peligro para la salud física o psíquica de la embarazada por problemas económicos, sociales o familiares, bien cuando exista previsión de anomalías del concebido no nacido.

Sin embargo, se permite la interrupción del embarazo pasado del plazo de 90 días cuando exista peligro físico para la vida de la madre, o cuando exista temor de graves anomalías o malformaciones del feto.

Por último, el artículo regulador de la objeción de conciencia fue declarado inconstitucional por la Corte Internacional italiana justificándose en la primacía del ejercicio de la función pública sobre la integridad moral del profesional⁹¹. En la actualidad, alrededor del 70% de los profesionales sanitarios son objetores de conciencia, de forma que “*suscita preocupación en el Comité de Derechos Humanos de la ONU, que colocó el acceso al aborto dentro de su lista de prioridades para Italia*”⁹².

5.4. Alemania

El derecho a la vida se garantiza en el artículo 2 de la Ley Fundamental⁹³. El Estado tiene el deber de protección de la vida, inclusive la vida del nasciturus.

La República Federal Alemana seguía el modelo de indicaciones. En 1974, se aprobó una ley que despenalizaba el aborto dentro de los primeros tres meses de embarazo con la obligatoriedad de llevar a cabo asesoramiento. Esta ley tuvo una vigencia de 3 días debido a la declaración del Tribunal Constitucional Federal como inconstitucional.

En cambio, la República Democrática Alemana seguía el modelo de plazos. En febrero de 1976, el Gobierno Federal de Alemania Occidental aprobó una ley sobre el aborto.

⁹⁰ PASQUALINI, L., “40 años de la ley del aborto en Italia”, El Itaño!, de 22 de mayo de 2018.

⁹¹ GROPPI, T Y MELOI, C., “Las grandes decisiones de la Corte Constitucional Italiana”, 2008.

⁹² Italian Coalition for Civil Liberties and Rights, “¿Por qué es tan difícil acceder al aborto en Italia?”, Liberties, de 17 de marzo, 2017.

⁹³ Artículo 2.2º de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana, de 23 de mayo de 1949 en Bonn, en Bundestag Alemán.

Según esta ley, solo se permitía interrumpir el embarazo cuando existiera peligro para la madre embarazada, o discapacidad del concebido no nacido, cuando haya sido provocado por violación y, por último, cuando se trate de situaciones psíquicas y sociales excepcionales.

Después de la unificación, el reglamento de República Federal Alemana primó. Desde entonces solamente se logró una reforma en donde el aborto está despenalizado en los primeros tres meses de gestación⁹⁴. Así, el 27 de julio de 1992, se aprueba la “*Ley para la protección de la vida en desarrollo antes del parto, para la promoción de una sociedad más amigable para con los niños, para la ayuda de la mujer embarazada en situación de conflicto y para la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo*”, por la que se introducía una legislación igual para las dos Alemanias. Esta ley calificaba la interrupción del embarazo como “no antijurídica” solo para los casos de insostenibilidad del embarazo por motivos graves⁹⁵. En 1995, El Parlamento Alemán aprobó una reforma de la Ley de 1992, dando lugar a nueva regulación de la interrupción voluntaria del embarazo, encuadrada en la Ley para el embarazo y de ayuda familiar⁹⁶.

La interrupción voluntaria del embarazo se encuentra regulada en los artículos 218 y 219 del CP. En general, se permite interrumpir el embarazo dentro de las 12 primeras semanas de gestación siempre que la mujer haya recibido el asesoramiento por parte del profesional que vaya a realizar la intervención, plazo mínimo necesario de tres días entre el asesoramiento y la realización de la interrupción del embarazo⁹⁷. Cuando el embarazo es fruto de un delito de violación, el embarazo se puede interrumpir dentro de las 12 primeras semanas de gestación. En caso de taras físicas o psíquicas graves del feto, el plazo se amplía hasta las veintidós semanas. Sin embargo, no existe plazo alguno en caso de grave peligro para la vida de la embarazada⁹⁸. Según LAURENZO COPELLO, el modelo de asesoramiento alemán sería el modelo más fácil de implementar en el sistema español⁹⁹.

⁹⁴ LEE, J. Y SCHÖN, L., “Aborto en Alemania: un derecho no conquistado”, Economía Femini(s)ta, de 27 de febrero de 2019. <https://economiafeminita.com/aborto-en-alemania-un-derecho-no-conquistado/>

⁹⁵ SCHWABE, JÜRGEN., “Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes”, en: Konrad Adenauer Stiftung, 2009, p. 124-125.

⁹⁶ Ley de enmienda para el Embarazo y la Ayuda Familiar, No. 44, de 25 de agosto de 1995.

⁹⁷ LÓPEZ DÍAZ, CLAUDIA, “Código Penal Alemán”, Artículo 219, del 15 de mayo de 1871, Universidad Externado de Colombia, 1999.

⁹⁸ LÓPEZ DÍAZ, CLAUDIA, “Código Penal Alemán”, Artículo 218, del 15 de mayo de 1871, Universidad Externado de Colombia, 1999.

⁹⁹ LAURENZO COPELLO, PATRICIA., “Otra vez sobre el aborto”, Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico, nº3, 2008, p.242-243.

En cuanto al consentimiento, si se es mayor de 16 años, la decisión sobre continuar o no el embarazo le corresponde exclusivamente a la embarazada. Entre 14 y 16 años, el médico encargado valorará si la embarazada es suficiente madura para decidir por sí misma. En caso de ser menor de 14 años, es imprescindible que los tutores presten el consentimiento.

Aun cuando Alemania suele ser considerado un país liberal, sus leyes son bastantes taxativas, llegando a considerar la interrupción del embarazo como un acto antijurídico que puede ser cesado de responsabilidad penal en ciertos supuestos¹⁰⁰.

5.5. Otros países

La Unión Soviética, en 1920, fue el primer país que despenalizó el aborto bajo cualquier circunstancia. Anteriormente el Código Penal ruso definía el aborto como un “acto premeditado de asesinato”. Lenin venía defendiendo el derecho al aborto al “*exigir la abolición absoluta de todas las leyes contra el aborto o contra la difusión de literatura médica sobre medidas de anticonceptivas. Semejantes leyes no muestran sino la hipocresía de las clases dominantes...Libertad para la propaganda médica y la protección de los derechos democráticos elementales de los ciudadanos, hombres y mujeres*”¹⁰¹. En la actualidad, Rusia permite la interrupción del embarazo durante las primeras 12 semanas, por cualquier motivo.

En Portugal, la Ley 16/2007, de 17 de abril¹⁰², permite la interrupción voluntaria del embarazo hasta las 10 primeras semanas de gestación. Portugal mantiene un sistema de plazos, a partir del cual, se contempla un máximo de 12 semanas de gestación en casos de peligro de muerte, de lesión permanente o peligro para la salud de la mujer, sin embargo, para los embarazos producidos por un delito de violación, se contempla un máximo de 16 semanas. Además, en caso de malformación del feto, está permitido el aborto hasta las 24 semanas de embarazo¹⁰³.

En Irlanda, en diciembre de 2018, se legaliza la interrupción voluntaria del embarazo como consecuencia de la votación de un plebiscito para la derogación de la Octava

¹⁰⁰ SCHWABE, JÜRGEN., “Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes”, en: Konrad Adenauer Stiftung, 2009, pp. 115-125.

¹⁰¹ LENIN, V., “La clase obrera y el neomaltusianismo”, Pravda, núm. 137, 6 de junio de 1913, p.480. En LENIN, V., “Obras completas” (pp.478-480), tomo 19, Akal Editor, ed: 1971, Madrid.

¹⁰² Ley 16/2007, de 17 de abril, de Exclusión de Ilícitud en casos de Interrupción Voluntaria del Embarazo, en Organización Internacional del Trabajo, base de datos Natlex.

¹⁰³ Artículo 142 del Código Penal portugués, Decreto-Ley núm. 400/82, de 23 de septiembre, en Organización Internacional del Trabajo, base de datos Natlex.

Enmienda de la Constitución, la cual prohibía la terminación del embarazo bajo cualquier circunstancia, además de equipar el derecho a la vida de la persona gestante con el derecho a la vida del feto. Ahora, se contempla la interrupción del embarazo en las primeras 12 semanas de gestación sin necesidad de justificar la decisión. Fuera de ese plazo, se permite la terminación del embarazo hasta las 24 semanas solo cuando la vida o salud de la persona gestante esté en peligro o cuando se trate de un embarazo inviable, es decir, que el feto no pueda sobrevivir en el exterior. Además, como novedad, se introduce que los profesionales sanitarios que realicen las prácticas para la interrupción de la gestación se deben registrar previamente para ofrecer ese servicio¹⁰⁴.

En resumen, Irlanda pasa de ser uno de los países europeos más restrictivos en materia de aborto con una pena de hasta 14 años de cárcel por realizar un aborto ilegal, a estrenar la ley de interrupción del embarazo más permisiva de su historia.

Países Bajos cuenta con una de las leyes más liberales de Europa. Cuenta con la ley de Terminación del Embarazo de 1981¹⁰⁵, y con la Ley de Aborto Tardío y Eutanasia del Recién Nacido¹⁰⁶. Se permite abortar libremente hasta la semana 24 de gestación, antes de que el embrión sea viable, y siempre que se respete un periodo mínimo de reflexión de cinco días. No obstante, se permite el aborto más allá de las 24 primeras semanas siempre y cuando el feto no pueda sobrevivir fuera del seno materno; cuando el feto sufra trastornos graves e irreversibles; o cuando exista peligro para la embarazada. En resumen, cabe resaltar que *“Holanda es uno de los países con la tasa de abortos más baja del mundo. Distintos estudios comparados ponen de relieve que severas restricciones legales no garantizan una baja tasa de abortos”*¹⁰⁷.

En el extremo opuesto está Polonia, es uno de los pocos países europeos con una de las leyes más restrictivas de interrupción del embarazo. El TC polaco declaró, en octubre de 2020, que el aborto en caso de malformación del feto es incompatible con la Constitución Polaca porque es una forma prohibida de discriminación. Así, el 27 de enero

¹⁰⁴ YEGINSU, CEYLAN., “El aborto legal en Irlanda se topa contra viejos obstáculos”, The New York Times, 30 de enero de 2019.

¹⁰⁵ Ley de Terminación del embarazo, de 1 de mayo de 1981, Decreto de 17 de mayo de 1984, por el que se establece una orden en consejo para la implementación de la Ley de Terminación del Embarazo, en Overheid.nl.

¹⁰⁶ Reglamento del Ministro de Seguridad y Justicia y del Ministro de Salud, Bienestar y Deporte de 11 de diciembre de 2015 por el que se crea un comité para evaluar los casos de interrupción tardía del embarazo y terminación de la vida del recién nacidos (reglamento comité de evaluación para la interrupción tardía del embarazo y la interrupción de la vida en los recién nacidos), en Overheid.nl., 26 de enero de 2016.

¹⁰⁷ GARCIA PASCUAL, CRISTINA., “Cuestiones de vida y muerte. Los dilemas éticos del aborto”, p. 185. Derechos y Libertades, núm. 16, Época II, Universidad de Valencia, 2007. pp. 181-209

de 2021, el Gobierno anuncia la promulgación de la sentencia del TC declarando ilegal la interrupción voluntaria del embarazo por malformaciones fetales¹⁰⁸. De este modo, los supuestos admitidos para interrumpir el embarazo voluntariamente se ciñen a ser resultado de un delito de violación o incesto, o cuando la vida o salud de la madre corra grave peligro. Luego, al acabar con el supuesto de aborto eugenésico se limita de forma casi total la interrupción del embarazo en Polonia.

En México, la regulación de la interrupción voluntaria del embarazo es restrictiva. Conforme a la Ley General de Víctimas y la Norma Oficial Mexicana 046 de Violencia familiar, sexual y contra las mujeres, la práctica de la interrupción del embarazo se despenaliza hasta las 12 semanas de gestación¹⁰⁹. La única causa legal que se contempla por todos los 32 estados en México es cuando el embarazo es producido de un delito de violación, sin embargo, en 29 entidades federativas se permite cuando sea resultado de un comportamiento imprudencial; en 23 estados, cuando se pone en riesgo la vida de la embarazada; en 15 estados, se permite cuando la mujer enfrente riesgo hacia su salud; en 16 estados, se permite en casos de alteraciones congénitas graves; en 15 estados, cuando el embarazo es consecuencia de inseminación artificial no consentida, y en 2 estados, cuando se debe por causas económicas¹¹⁰.

Por último, Argentina se suma a la despenalización del aborto en ciertos supuestos, de esta manera, “*vuelve a situarse a la vanguardia de los derechos sociales en América Latina*”¹¹¹. El 24 de enero de 2021, entra en vigor la Ley 27.610 de Acceso a la Interrupción Voluntaria del Embarazo. A través de ella, se proclama el derecho de las personas gestantes a la interrupción voluntaria del embarazo hasta la semana 14 de gestación, estableciendo sin límite alguno la interrupción del embarazo en los casos de violación o cuando exista peligro para la vida o salud de la embarazada¹¹². Antes de esta

¹⁰⁸ ROS, LAIA., “Polonia limita de forma casi total el aborto”, La Vanguardia Ediciones, 1 de febrero de 2021.

¹⁰⁹ “México: Suprema Corte declara constitucional la ley sobre el aborto en el DF”, en Human Rights Education Associates, hrea.org, de 1 septiembre de 2008. https://web.archive.org/web/20141030071254/http://www.hrea.org/lists2/display.php?language_id=1&id=9590

¹¹⁰ GIRE-Grupo de Información en Reproducción Elegida., “La criminalización del aborto en México. Maternidad o castigo”, 10 de septiembre de 2018, p.4

¹¹¹ CENTENERA, M., Y RIVAS MOLINA, F., “Argentina legaliza el aborto”, Diario El País, 30 de diciembre de 2020, 09:49.

¹¹² “Ley 27.610, de 30 de diciembre de 2020, de Acceso a la Interrupción Voluntaria del Embarazo”, en Argentina.gob.ar. Ministerio de Salud, 2020.

regulación, “*las mujeres debían responder a una indagatoria sobre sus motivos para abortar...Ahora, no se les pide explicaciones, sino que se les explican sus derechos*”¹¹³.

6. CONCLUSIÓN

Como se ha ido observando a lo largo de este trabajo, tras finalizar el análisis de la regulación del aborto tanto en España desde su entrada en vigor a través de la Constitución Española de 1978, como en derecho comparado a través del examen de los diferentes sistemas adoptados en la materia, la interrupción voluntaria del embarazo es un tema interesante a la vez que controvertido.

El conflicto gira alrededor del derecho a la vida del nasciturus y del derecho a la maternidad libremente decidida, debido a todos los aspectos morales y éticos que abarca. La decisión de tener hijos es el asunto más personal e íntimo que las personas enfrentan en sus vidas, por ello, se debe de realizar un equilibrio de intereses entre el nasciturus y la persona gestante.

Además, la interrupción voluntaria del embarazo está íntimamente relacionada legalmente con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, derecho a la integridad física y moral y, derecho a la intimidad personal y familiar.

Tras observar la situación del aborto en España, la Ley 9/1985 supuso un gran avance al introducir el sistema de indicaciones, acabando así con el turismo abortivo clandestino. Asimismo, con la entrada en vigor de la Ley 2/2010, se produce la despenalización del aborto acompañado de un sistema de plazos, lo cual supuso un gran cambio pues el aborto pasa de ser un delito a ser un derecho. Luego, se ha ido elaborando una tendencia receptiva de la doctrina hacia la despenalización del aborto.

Cabe destacar que, desde la instauración de la democracia, cada vez que llega al gobierno un partido político intenta reformar la ley de interrupción voluntaria del embarazo debido a la ambigüedad del artículo 15 de la CE, interpretando los derechos de manera diferente e introduciendo sus propias acepciones. De esta forma, ante el constante cambio, se genera un desconocimiento legal entre la población. Por ello, los distintos

¹¹³ CRISTINA PAPAEO, “Argentina y el aborto legal: el miedo a la estigmatización desaparece”, DW (Deutsche Welle), de 23 de febrero de 2021. <https://p.dw.com/p/3pkRM>

enfoques políticos deben tomar posturas objetivas de manera consensuada y siempre respetando los intereses en juego sin que se vean perjudicados.

Se trata también de un problema social que implica conflictos con la educación en todas sus vertientes. La interrupción del embarazo se le ha dado visión a través de medidas educativas introduciendo la educación sexual en los colegios, pero esto trae como efecto posturas enfrentadas debido a conflictos ideológicos y creencias religiosas de los profesores, padres y alumnos. Por ejemplo, la iglesia católica considera que la vida en formación tiene alma desde el primer momento de la fecundación. Por ende, se debe establecer el modo de que la impartición de la educación sexual se lleve a cabo de manera que avale un enfoque múltiple.

Particularmente, después de haber estudiado los aspectos jurídicos, el primer plazo introducido que permite la interrupción voluntaria del embarazo dentro de las primeras 14 semanas de gestación sin desvelar motivo alguno, siempre y cuando haya recibido la mujer embarazada la información conveniente, y su decisión se tome como mínimo a los 3 días desde que recibió la información, puede suscitar duda sobre su constitucionalidad. A primera vista, choca con la doctrina introducida por la STC 53/1985, que afirma que la CE solamente permite la interrupción voluntaria del embarazo cuando la vida del nasciturus entra en colisión con los derechos relativos a valores constitucionales de muy relevante trascendencia. Pero, el TC en la citada sentencia, dictaminó la posibilidad de excluir en determinados supuestos la vida del nasciturus de la protección penal alegando que el legislador puede renunciar a la sanción penal de una conducta que objetivamente pudiera representar una carga insoportable. Por lo tanto, dicho plazo es totalmente válido de acuerdo con la jurisprudencia asentada.

Dicho esto, España es un país avanzado en la interrupción voluntaria del embarazo y se encuentra en la línea de la mayoría de países de la UE. El sistema actual vigente es respetuoso con los derechos de las mujeres embarazadas, ya que cumple con la finalidad de facilitar el acceso al aborto gratuito en los centros públicos y, además, respeta la vida del concebido no nacido. Aunque, si es cierto que, es necesario seguir trabajando para procurar que los problemas que se plantean en la práctica no supongan ninguna lesión para las partes, pues está expuesto el derecho universal y fundamental a la vida.

7. BIBLIOGRAFÍA

- Aborto. La información médica* . (28 de marzo de 2009). Obtenido de <http://www.abortoinformacionmedica.es/2009/03/28/definicion-de-ive-interrupcion-voluntaria-del-embarazo/#:~:text=La%20OMS%20define%20el%20aborto,viable%20fuera%20del%20vientre%20materno.>
- Administración. (28 de Marzo de 2009). *Aborto. La información médica*. Obtenido de <http://www.abortoinformacionmedica.es/2009/03/28/definicion-de-ive-interrupcion-voluntaria-del-embarazo/>
- Agencia EFE. (29 de marzo de 2009). La manifestación contra el aborto reúne a unas 10.000 personas en Madrid. *El País*. Obtenido de https://elpais.com/sociedad/2009/03/29/actualidad/1238281202_850215.html
- Agencia EFE. (22 de diciembre de 2013). El Gobierno francés se queja por carta al español por el “retroceso” en el aborto. *El País*.
- Álvarez Peña , O. (julio de 2014). Consideraciones sobre la imprudencia profesional (médica). *El Derecho Revista de Jurisprudencia*(2).
- Andreu Martínez, B. (2010). La interrupción voluntaria del embarazo. *Revista jurídica de la Región de Murcia*(44), 1-21, 4.
- Aparisi Miralles, Á., & López Guzmán , J. (2006). El derecho a la objeción de conciencia en el supuesto del aborto. *Revista Persona y Bioética*, 10(1), 35 a 151.
- Arce, B. (3 de octubre de 2019). La ley del aborto en Irlanda del Norte puede tener los días contados. *El Periódico de Catalunya*.
- Argentina.gob.ar*. (2020). Obtenido de http://www.msal.gob.ar/dlsn/sites/default/files/2021-01/ley_27.610.pdf
- Barcia Lehmann, R. (2006). Derecho a la vida del nasciturus en España. *Red Ius et Praxis*, 16. Obtenido de <https://elibro.net/es/ereader/ujaen/11032?page=3>
- Boletín Oficial del Estado*. (2 de octubre de 1936). Obtenido de <https://www.boe.es/>
- Carbonell Mateu, J. C., & González Cussac, J. L. (2011). *La nueva regulación penal del aborto*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Cebria García , M. D. (2003). La objeción de conciencia al aborto: su encaje constitucional. *Anuario de la Facultad de Derecho*(21), 99-121.
- Centenera, M., & Rivas Molina, F. (30 de diciembre de 2020). Argentina legaliza el aborto. *El País*.
- Congreso de los Diputados*. (25 de febrero de 2009). Obtenido de https://www.congreso.es/public_oficiales/L9/CONG/BOCG/D/D_154.PDF
- Conquero, B., & Velasco, F. (10 de julio de 2014). 250 juristas apoyan la nueva ley del aborto. *La Razón*.
- Corcoy Bidasolo, M., & Mir Puig, S. (2011). Del aborto (arts. 144 a 146 Código Penal. En S. Fernández Bautista, M. Corcoy Bidasolo, S. Cardenal Montraveta, S. Mir Puig, C.

- Bolea Bordón, J. I. Gallego Soler, . . . M. Besio, *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 5/1985*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Cuerda Arnau, M. L. (2012). El debate constitucional: sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica 2/2010. En T. S. Vives Antón, & M. L. Cuerda Arnau, *El debate acerca de la legalización del aborto* (pág. 107 a 333). Tirant lo Blanch.
- Diccionario de la lengua española* (23ª ed.). (2014). Obtenido de <https://dle.rae.es/aborto>
- El principal partido de Irlanda del Norte busca revertir la liberalización del aborto. (16 de febrero de 2021). *Heraldo de Aragón Editora*.
- Flotats, A. (28 de febrero de 2014). Cerca de 2.000 médicos firman un manifiesto contra la reforma de la ley del aborto. *Diario Público*.
- García Pascual, C. (2007). Cuestiones de vida y muerte. Los dilemas éticos del aborto. *Derechos y libertades: Revista de Filosofía del Derecho y derechos humanos*(16), 181-209.
- Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* . (s.f.). Obtenido de [https://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaDettaglioAtto/originario?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1978-05-22&atto.codiceRedazionale=078U0194&elenco30giorni=false#:~:text=Lo%20Stato%20garantisce%20il%20diritto,per%20il%20controllo%20delle%](https://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaDettaglioAtto/originario?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1978-05-22&atto.codiceRedazionale=078U0194&elenco30giorni=false#:~:text=Lo%20Stato%20garantisce%20il%20diritto,per%20il%20controllo%20delle%20)
- Gimbernat, E. (6 de enero de 2014). La reforma penal del aborto. *El Mundo*. Obtenido de <https://www.elmundo.es/opinion/2014/01/06/52cb0e6eca4741c57b8b4577.html>
- GIRE-Grupo de Información en Reproducción Elegida. (10 de septiembre de 2018). *La criminalización del aborto en México. Maternidad o castigo*. Obtenido de <http://clacaidigital.info/handle/123456789/1147>
- González-Marsal, C. (2010). Consentimiento informado y aborto en España. *Persona y Bioética*, 14(1). Obtenido de <https://personaybioetica.unisabana.edu.co/index.php/personaybioetica/article/view/1686>
- Groppi, T., & Meloi, C. (29 de diciembre de 2016). *Las grandes decisiones de la Corte Constitucional Italiana*. Obtenido de <https://franciscohernandez2.files.wordpress.com/2016/12/las-grandes-decisiones-de-la-corte-constitucional-italiana.pdf>
- Guies, L. (28 de marzo de 2019). *Bundestag Alemán*. Obtenido de <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf>
- Hernández Rodríguez, G. (1992). *el aborto en España. analisis de un proceso socio-político*. madrid .
- Herrera Jaramillo, F. J. (1983). *El derecho a la vida y el aborto*. Navarra: Universidad de Navarra.
- Higuera Guimera, J. F. (2009). las propuestas de introduccion de la solucion del plazo con indicaciones en el delito de aborto: sus problemas constitucionales. *Revista General de Derecho Penal*(11).
- Human Rights Education Associates*. (1 de septiembre de 2008). Obtenido de https://web.archive.org/web/20141030071254/http://www.hrea.org/lists2/display.php?language_id=1&id=9590

- International Disability Caucus. (s.f.). *United Nations*. Obtenido de <https://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/art8.htm>
- Laurenzo Copello, P. (2008). Otra vez sobre el aborto. *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*(3), 242-243.
- Laurenzo Copello, P. (2014). Desandando el camino. La contrarreforma del aborto. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*(16).
- Lee, J., & Schön, L. (27 de febrero de 2019). *Economía femini(s)ta*. Obtenido de <https://economiafeminita.com/aborto-en-alemania-un-derecho-no-conquistado/>
- Legislation.gov.uk*. (s.f.). Obtenido de <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>
- Legislation.gov.uk*. (s.f.). Obtenido de <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1967/87/enacted/data.xht?wrap=true>
- Lenin, V. (1913). La clase obrera y el neomaltusianismo. En V. Lenin, *Obras completas*. Madrid: Akal Editor.
- López Diaz, C. (1999). *Código Penal Alemán*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Marín Gámez, J. A. (1996). Aborto y constitucion. *Universidad de Jaén*.
- Martínez León, M., & Rabadán Jiménez, J. (2010). La objeción de conciencia de los profesionales sanitarios en la ética y deontología. *Cuadernos de Bioética*, 21(72), 199 a 210.
- Montilla de la Calle, A. (1992). La legalización del aborto en el Derecho Comparado. *Anuario de derecho eclesiástico del Estado*(8), 133-144.
- Muñoz Conde, F. (2015). *Derecho penal, parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Naciones Unidas*. (s.f.). Obtenido de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Naranjo de la Cruz, R. (2019). *Derechos fundamentales*. Tecnos.
- Navarro-Valls, R. (1986). La objeción de conciencia al aborto: derecho comparado y derecho español. *Anuario de derecho eclesiástico del Estado*(2), 257-310.
- Navarro-Valls, R., & Martínez-Torrón, J. (2012). *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia* (Segunda ed.). Madrid: Iustel.
- Nombela Cano, C. (s.f.). *Comité de Bioética de España*. Obtenido de http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/es/consenso_interrupcion__embarazo_comite_bioetica_oct_2009.pdf
- Organización Internacional del Trabajo*. (s.f.). Obtenido de <https://www.ilo.org/global/standards/lang--es/index.htm>
- Organización Mundial de la Salud*. (4 de marzo de 2021). Obtenido de <https://www.who.int/es>
- Overheid.nl*. (26 de enero de 2016). Obtenido de <https://wetten.overheid.nl/BWBR0037570/2018-08-01>
- Papaleo, C. (23 de febrero de 2021). *Deutsche Welle*. Obtenido de <https://p.dw.com/p/3pkRM>
- Parlamento Europeo*. (18 de diciembre de 2000). Obtenido de <https://www.europarl.europa.eu/portal/en>

- Pasqualini, L. (22 de mayo de 2018). 40 años de la ley del aborto en Italia. *El ItañoI*. Obtenido de <https://www.itanol.com/2018/05/40-anos-de-la-aprobacion-de-la-ley-del-aborto-en-italia/>
- Peñaranda Quintero, H. R. (julio-diciembre de 2009). Análisis jurisprudencial de las sentencias del Tribunal Constitucional Español nros. 53/1985. 99/1994, 136/1999. *Nómadas. Critical Journal of Social and Juridical Sciencies*, 24(4).
- Programa de educación sexual*. (s.f.). Obtenido de <http://educacionsexual.uchile.cl/index.php/hablando-de-sexo/aborto-mitos-y-realidades/definicion-de-aborto>
- Puyol Antolín, R. (1983). *Despenalización del aborto y cambio demográfico en la España actual*.
- Queralt Jiménez, J. (2011). La regulación del aborto en España tras la Ley Orgánica 2/2010. *La ley penal*(81), 5.
- Rights, I. C. (17 de marzo de 2017). *Liberties*. Obtenido de <https://www.liberties.eu/es/stories/por-que-es-tan-dificil-acceder-al-aborto-en-italia-sn-18119/36830>
- Ros, L. (1 de febrero de 2021). Polonia limita de forma casi total el aborto. *La Vanguardia Ediciones*.
- Sahuquillo, M. (2 de junio de 2010). Trillo afirma que el PP tendrá que derogar la ley del aborto. *El País*. Obtenido de https://elpais.com/diario/2010/06/02/sociedad/1275429607_850215.html
- Schwabe, J. (2009). *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes*. Konrad Adenauer Stiftung.
- STS 74/2001, 3688/1995 (Tribunal Supremo 12 de enero de 2001). Obtenido de <https://vlex.es/vid/responsabilidad-13-1987-12-1990-8-1992-15204982>
- Syllabus. (s.f.). *Jurisprudencia Ministerio Público de la Defensa*. Obtenido de <https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Roe%20v%20Wade.pdf>
- Van Lancker, A. (2002). *Resolución del Parlamento Europeo sobre salud sexual y reproductiva y los derechos en esta materia (2001/2128 (INI))*.
- Vera González, J. M. (s.f.). Roe v. Wade y la jurisprudencia de arte menor. *Revista electrónica del Colegio notarial de Madrid, El notario del siglo XXI*(53).
- Vidales, R., & Garea, F. (2 de julio de 2014). “La oposición se conjura para no negociar la reforma del aborto. *El País*.
- Yahudi. (14 de diciembre de 2009). *Plataforma por una maternidad libre, por un aborto seguro*. Obtenido de <https://afavor.wordpress.com/2009/12/14/resolucion-1607-20081-de-la-asamblea-parlamentaria-del-consejo-de-europa/>
- Yeginsu, C. (30 de enero de 2019). El aborto legal en Irlanda se topa contra viejos obstáculos. *The New York Times*.

8. FUENTES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

Anteproyecto de ley Orgánica para la Protección a la Vida del Concebido y de los Derechos de la Mujer Embarazada, de 20 de diciembre de 2013. Ministerio de Justicia.

Constitución Española. (BOE núm. 311, 29 de diciembre de 1978).

Ley Orgánica 9/1985 de 5 de julio, de reforma del artículo 417 BIS del Código Penal. *Boletín Oficial del Estado*, 166, 22041.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. *Boletín Oficial del Estado*, 281, pp. 33987-34058.

Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 55, 21001-21014.

Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 225, 83586- 83587.

Ley del Aborto, aprobada en Reino Unido el 27 de octubre de 1967 y entrada en vigor el 27 de abril de 1968.

Proyecto de Ley Orgánica para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo, de 18 de febrero de 2015. Ministerio de Justicia.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 206.

Tribunal Constitucional (Pleno). Sentencia núm. 53/1985 de 11 de abril.