

SÍNTESIS DISIDENCIA

El proyecto de Ley que despenaliza la interrupción voluntaria del embarazo es inconstitucional, porque desconoce que "el que está por nacer" es persona o ser humano y, por lo tanto sujeto de derecho conforme a nuestra Constitución. La concepción "legal" de persona no puede invocarse para negarle ese status jurídico, pues dice relación sólo con el ejercicio de derechos patrimoniales y no con la titularidad de derechos fundamentales como el derecho a la vida. Este derecho, asegurado a toda persona, en el inciso primero del artículo 19 N° 1° de la Constitución, confía al legislador un mandato especial de protección del que está por nacer, que constituye una especificación de aquel derecho referido al ser más vulnerable e indefenso.

La ponderación efectuada por el legislador, en este caso, no satisface los requisitos de necesidad, idoneidad y proporcionalidad en sentido estricto, porque en el supuesto de existir conflicto entre los derechos de la mujer y los de su hijo en gestación, éste no puede resolverse en términos de anular totalmente el derecho a la vida del que está por nacer dejándolo despojado de su titular. Ello equivaldría a vulnerar la esencia de este último derecho. Por lo demás, en caso de riesgo vital para la madre, el ordenamiento jurídico vigente no penaliza la interrupción de la vida fetal cuando ella es el efecto no deseado de los tratamientos médicos para salvar la vida de la madre. Pero, en ningún caso, es compatible con la Constitución el aborto directo o provocado con la intención deliberada de terminar con la vida del embrión.

Respecto de las demás causales, existe una alternativa menos gravosa que el sacrificio absoluto de la vida del que está por nacer y que se verifica a través de un programa de acompañamiento destinado a orientar a la madre para salvar esa vida, pero que no contemple la de hacerlo desaparecer.

Asimismo, en los casos concretos, como la violación, una causal de exculpación, que mantiene la ilicitud de la conducta abortiva, se aviene mejor con el diseño garantista de la Carta Fundamental.

Finalmente, el procedimiento aplicable a las tres casuales es de tal vaguedad e indeterminación que queda abierto el camino para recurrir de protección a favor del que está por nacer así como para impugnar los protocolos médicos respectivos por no satisfacerse integralmente la reserva legal que rige en esta materia.