

Capítulo I

EL ABORTO.

1.- INTRODUCCION.

El aborto consiste en la privación de la vida de aquella persona que aún no nace distintos han sido los conceptos que se han dado pero siempre son los que impiden la vida para que no nazca. La razón del por que se le priva a la persona de la vida cuando se encuentra en el vientre materno, son muchísimas, como muchísimos son los autores que la proponen, pero a nuestro juicio carece de validez por las razones expresadas anteriormente y por las ideas que se esbozaran en este capítulo.

2.- ETIMOLOGIA.

La palabra aborto proviene del vocablo latín **AB**, que significa, privar o privación . lo cual nos da a entender que esta palabra en su primera parte señala que significa que el aborto una privación de algo. La otra parte de la palabra es **ORTUS**, lo cual significa nacimiento. Por ende esta palabra esta compuesta y al unirse significa la privación del nacimiento.

3.- CONCEPTO DE ABORTO PARA LA MEDICINA Y EL DERECHO.

Distintas son la concepciones que la medicina y el derecho tienen sobre el aborto. Para la medicina distingue entre aborto y nacimiento prematuro o precoz, por aborto entiende la expulsión del producto de la concepción antes de los seis meses de la gestación, y por nacimiento precoz entiende por los tres últimos meses de gestación.

En cambio para el derecho y específicamente para el derecho penal el aborto consiste en la muerte o expulsión del producto de la concepción en cualquier estado de la preñez. En derecho no distingue entre aborto y nacimiento prematuro ya que ambos para el derecho son aborto.

4.- CONCEPTOS DE ABORTO.

Distintos son los conceptos que se han dado de aborto, y la doctrina extranjera señala algunas de las concepciones de aborto que se tienen en el derecho Chileno.

4.1.- CONCEPTO DE ABORTO DE LA DOCTRINA EXTRANJERA.1

La doctrina extranjera ha dado varios conceptos de aborto de los cuales los mas destacados o conocidos son los siguientes:

FRANCESCO CARRARA: Para este autor Italiano el aborto es La muerte dolosa del feto dentro del útero, o su violenta expulsión del vientre materno, de la que sigue la muerte del feto.

El autor Alemán **VON BELING:** Define el aborto como **La muerte de una vida en germinación.**

Por otra parte **ANTON Y RODRIGUEZ:** **La muerte del feto mediante la destrucción en el seno de la madre o por su expulsión prematura provocada por cualquier medio.**

FONTAN BALESTRA: Señala que el aborto consiste en la muerte del feto .

Por otra parte MAGGIORE: **Señala que el aborto consiste En la interrupción violenta e ilegítima de la preñez mediante la muerte de un feto inmaduro, dentro o fuera del útero materno.**

El autor MANZINI: Define el aborto provocado señalando que **Es cualquier hecho con el cual se determina la muerte del feto antes del parto fisiológico, con o sin expulsión del útero.**

SOLER señala que el aborto consiste en **La muerte inferida a un feto.**

IRURETA GOYENA da un concepto de aborto diciendo que **Este consiste en la interrupción maliciosa del proceso fisiológico de la preñez.**

WELZER para este autor el aborto es **La muerte dolosa del feto.**

MEZGER este autor no da una definición de aborto, sino que señala que **Comete aborto el que da muerte a un feto.**

4.2.- CONCEPTO DE ABORTO EN LA DOCTRINA NACIONAL

Destacados penalistas nacionales han dado diversos conceptos de abortos los cuales buscan determinar la verdadera naturaleza del delito de aborto.

Uno de los mas destacados es el profesor RAIMUNDO DEL RIO quien define el aborto señalando que **Lo que constituye el aborto es la extracción o expulsión del producto antes que la naturaleza lo realice.**¹

CRITICA A LA DEFINICION:

- La critica que para nosotros surge de la definición del profesor Del Río, es que este en realidad no define el aborto sino lo que define es lo que en medicina obstetricia se llamaría nacimiento precoz o prematuro, cuando señala que es la extracción o expulsión del producto antes que la naturaleza lo realice. De lo cual se definiría o entendería que el hecho de extracción o expulsión del feto por otra persona es algo que se realiza antes que la propia naturaleza lo haga, como queriendo señalar que esto inevitable y sino lo hace una persona lo hará la propia naturaleza. Por ende a nuestro juicio el concepto de aborto de l profesor Del Río es deficiente ya que señala un nacimiento prematuro y no un aborto propiamente tal.

Otro destacado penalista y autor Chileno es GUSTAVO LABATUT GLENA, quien da otro concepto de aborto y quien lo define como **La interrupción maliciosa del embarazo con el propósito de destruir una futura vida humana.**³

CRITICA A LA DEFINICION:

- La primera critica que surge a esta definiciones que para el profesor Labatut el sujeto pasivo del aborto (Concebido), no es ni siquiera un ser humano lo cual se desprende cuando se señala **Destruir una futura vida humana**, con lo cual se entiende que al provocar un aborto se esta eliminando o destruyendo la vida de cualquier otra cosa que no sea persona menos de un ser humano ya que siguiendo esta definición solo en el futuro se convertirá en parte de la especie humana, pero al momento de provocar el aborto es cualquier otra cosa menos un ser humano.
- La otra critica dice relación con que si en realidad en el momento de provocar un aborto aquel ser que sufre este no es un ser humano, y entonces surge la pregunta ¿ Que se penaliza en el aborto, ya que no se esta eliminando ni siquiera a un ser humano?. Ya que como dice la propia definición este consiste en destruir una futura vida humana. Y por tal al provocar el aborto se esta eliminando cualquier otro ente o cosa distinta a un ser humano y lo que se penaliza entonces es la destrucción de la vida de algo que no es un ser humano y que solo en el futuro y en el evento del nacimiento esta criatura entrara a ser parte dela especie

humana y ha de ser persona.

Para el profesor ALFREDO ECHEVERRI, el aborto es **La muerte inferida al producto del embarazo que aun no es persona.**⁴

CRITICA A LA DEFINICION.

- El profesor Echeverri, se aleja de los conceptos que explican el aborto como la expulsión o extracción del útero del producto de la concepción y lo señala como la muerte que se le aplica al concebido. En ese sentido la crítica que nosotros le hacemos es que la muerte se produce (según el autor), en una criatura que aun no es persona. Lo cual a nuestro juicio es errado y no compartimos, ya que para nosotros efectivamente el concebido es persona y nos remitimos a lo señalado anteriormente.

Ante tales definiciones la jurisprudencia ha señalado lo siguiente con respecto al aborto: **Hay aborto, siempre que el producto de la concepción es expedito fuera del útero antes de la época determinada por la naturaleza, pero la ley no entiende por aborto si no la expulsión provocada y premeditada del producto de la concepción antes del término natural de la preñez.**⁵

También otros autores han venido a complementar y ha enriquecer el concepto de aborto, es así que el profesor MARIO VERDUGO, define el aborto como, **Toda maniobra destinada a interrumpir el embarazo, impidiendo que el llegue a su término natural, cual es el nacimiento del producto de la concepción.**⁶

CARACTERÍSTICA DE ESTA DEFINICIÓN.

- Toda maniobra destinada a interrumpir el embarazo. En esta definición no se da un concepto de expulsión o muerte del feto, si no que cualquier acción que traiga aparejado la interrupción del embarazo es un aborto.
- Impidiendo que llegue a su término natural. Esta se refiere que el aborto priva no solo de la vida del concebido si no que también lo priva del evento futuro del nacimiento y este es la razón por la cual se provoca el aborto.

Ante tales definiciones no podemos dejar de evitar la tentación de dar nuestro propio concepto de aborto que incluya nuestra postura de considerar al concebido persona.

Para nosotros **El aborto consiste en la privación de la vida de aquella persona concebida, realizada en forma maliciosa por terceros o por la propia madre, para impedir que este llegue al nacimiento.**

CARACTERÍSTICAS DE ESTA DEFINICION.

- Para nosotros el aborto consiste en la privación de la vida de un ser humano y mas aun de una persona, y es este el bien jurídico protegido por la ley y por la constitución que es la vida de un ser humano.
- **POR TERCEROS O POR LA PROPIA MADRE.** El aborto puede ser provocado por terceros en forma maliciosa o por la propia madre, ya que cualquiera de estos es el sujeto activo del aborto.
- **PARA IMPEDIR QUE ESTE LLEGUE AL NACIMIENTO.** Sea cual sea las razones o motivos que induzcan a una persona a provocar en ella misma o en otra un aborto el fin que buscan es evitar que el concebido llegue al nacimiento ya que para estos el nacimiento de esta persona significaría algún tipo de molestias o de incomodidades sociales por las cuales estas personas realizan un aborto directa o indirectamente. Este es el principal motivo para provocar un aborto malicioso cual es impedir que el concebido nazca.

5.- TEORIA SOBRE LA PENALIZACION DEL ABORTO.

Se han dado diversas teorías sobre el aborto y su ejercicio libre o una mayor penalización a aquellas personas que provocan o incurrir en un aborto y se han señalado tres grandes teorías acerca del ejercicio libre del aborto por una parte, otros que postula que el aborto es justificados en ciertos y determinados casos y otros que lo rechazan total y absolutamente.

5.1.- TEORIA DEL EJERCICIO LIBRE DEL ABORTO.

Ciertos autores postulan que la madre tiene el derecho de propiedad sobre su cuerpo y por lo tanto queda a su entero arbitrio cualquier maniobra sobre este siempre que no le cause daño a su salud o que esto implique peligrar su vida, este derecho de propiedad que tiene la mujer sobre si es muy amplia e incluso posee el derecho sobre lo que se encuentre dentro de su propio cuerpo como sucede en el embarazo ya que la mujer sufre ciertas molestias e incomodidades propias del embarazo y sobre esta criatura también tiene un derecho de propiedad y por lo tanto la mujer es libre y tiene todo el derecho para practicar cualquier tipo de maniobras sobre el feto ya que este es una prolongación mas de su organismo y por lo tanto queda dentro de su dominio, como así ocurre por ejemplo cuando la mujer haciendo uso de la propiedad que tiene sobre su cuerpo contrata con medico para que este le practique alguna modificación estética sobre ella como ocurre generalmente en las cirugías plásticas, o como cuando contrata con un especialista para que le retire alguna parte de su cuerpo que no le sea necesaria para su salud y para su vida y solicita que otro le retire este como puede ser el retiro del apéndice en la apendicitis, así mismo la mujer puede practicarse un aborto ya que este no le es necesario para su salud o en ciertos casos pone en peligro su vida como ocurre en el aborto terapéutico.

De esta misma manera el producto de la concepción y lo que se produce después solamente serian una prolongación del organismo de la madre y como esta mujer es dueña de su cuerpo lo es igualmente de lo que en el se produce y se guarda, el concebido no es ,mas que un huésped en el cuerpo de su madre y esta tiene todo el derecho de disponer de el e incluso cuando este le presenta algún inconveniente de cualquier tipo la madre tiene todo el derecho de practicarse un aborto, ya que esta criatura forma parte del cuerpo de su madre al estar unido a esta.

Por todo lo dicho anteriormente los que postulan esta teoría sostienen que las personas tenemos el libre ejercicio de usar, gozar y disponer de nuestros cuerpos siempre que no pongan en peligro nuestras vidas y que por lo tanto podemos hacer uso de este e incluso disponer de aquellos seres que cohabitan o coexisten en un mismo cuerpo y por lo tanto la mujer embarazada esta usando de todo su derecho cuando practica en su cuerpo un aborto y provoca la muerte y expulsión del feto ya que este es una prolongación de la madre y queda a su entero arbitrio realizar o no un aborto.

5.2.- EL ABORTO ES LICITO EN ALGUNOS CASOS.

Los que postulan esta teoría señalan que ambas vidas, tanto la madre como la del hijo son igualmente importantes, pero hay que determinar cual vida es mas necesaria cuando ambas se ponen en peligro.

Uno de los fundamentos para sostener tal posición es aquel que señala que la madre tiene un papel mas activo e importante en la actualidad en su familia y en la sociedad en su conjunto y que la muerte del concebido no seria tan traumática ni dolorosa como la muerte de la madre por tanto postulan que en este caso en que ambas vidas no pueden coexistir y la vida de la madre pelagra por la vida del hijo es preferible utilizar el mal menor por el mal mayor y en este caso es licito realizar un aborto terapéutico que implique la muerte del feto y la prolongación y defensa de la vida de la madre.

Otro argumento que se da es el de la legitima defensa ya que en este caso cuando una persona se ve amenazada su vida y su integridad física el ordenamiento jurídico la faculta para repeler tal ataque e incluso provocar la muerte de su agresor, ya que el derecho protege la vida de las personas y cuando esta se ve amenazada por otra constituye una agresión ilegítima que es licito repeler también existe una necesidad racional del medio empleado para impedir la agresión o repelerla y una tercera característica es aquella que

dice que la persona afectada no tuvo ninguna provocación en contra de la que esta agrediendo la vida de otra persona. Este sería el caso de la legítima defensa que sufriría la madre para provocarse un aborto y con ello privar de la vida al concebido, ya que cuando se produce un conflicto entre ambas vidas la madre esta siendo agredida, su vida se esta poniendo en peligro y por lo tanto esta siendo víctima de una agresión injusta de su hijo y por lo tanto cuando se ejecuta un aborto esta siendo uso de su legítima defensa para resguardar su vida lo que le autoriza incluso para repeler a su agresor incluso privándole de su propia vida que en este caso sería su hijo.

Lo señalado anteriormente se refiere al aborto terapéutico lo cual era permitido en nuestra legislación hasta hace unos años y el Artículo 119 del código sanitario permitía el aborto terapéutico cuando disponía que: Solo con fines terapéuticos se podrá interrumpir un embarazo. Para proceder a esta intervención se requerirá la opinión documentada de dos médicos cirujanos.

Tal precepto fue derogado por la ley 18.826 de 1989, que cambio el texto original del Artículo 119 del código sanitario el cual dispone actualmente lo siguiente: *No podrá ejecutarse ninguna acción cuyo fin sea provocar un aborto*. A partir de esta modificación que se produjo en nuestra legislación se prohíbe cualquier tipo de aborto.

Se dice también que aquellas persona que intervienen directamente en el aborto terapéutico como pueden ser incluso la misma familia de la mujer actúan como una especie de jurado o jueces los cuales en pocas palabras al decidir que es preferible eliminar al concebido para salvar la vida de la mujer han dictado un veredicto o fallado una causa, lo que en su parte resolutive señalan que el concebido ha sido condenado a muerte por su propia familia y por ser un agresor y un peligro para la vida de su propia madre este debe ser abortado.

Se señala como un ultimo argumento para el aborto terapéutico el consentimiento tácito ya que se presume que si se le preguntara al concebido que vida prefiere que se salve, este seguramente diría u optaría para que se salvara la vida de su propia madre aun cuando esto significara el sacrificio de la suya.

También se plantea que otro caso en el cual sería lícito provocarse un aborto sería en aquellos concebidos que por exámenes previos a su nacimiento se detectaran que sufren de algún tipo de malformación que es irreparable y por lo tanto sería una manera de evitar el futuro sufrimiento que esta tendría si llegase a nacer ya que la sociedad lo condenaría por su aspecto físico y esto le impediría su desarrollo personal, también estas malformaciones pueden ser o afectar su propia salud y vida y para evitarles sufrimientos es mejor evitárselos a través de un aborto. Se estima que estas malformaciones son tan notorias y que producen tal menoscabo en la persona la hacen una traba insuperable para su desarrollo personal y por ende en estos casos es preferible practicar un aborto ya que la sociedad es muy cruel con aquellas personas que sufren algún tipo de malformación.

Otro caso que se agregaría para aquellos que es lícito realizar un aborto serían en aquellos casos donde una mujer a sufrido atentado contra su libertad sexual como ocurre por ejemplo en una violación, en estos casos sería lícito provocar un aborto, lo que la doctrina llama aborto *Honoris Causa*, destacados autores postulan que en este caso es valido plantearse la idea de provocar un aborto ya que esto sería consecuencia de un episodio que seguramente será el mas amargo en la vida de una mujer y por tal es necesario que en ella se le provoque un aborto cuando ella misma consienta ya que el producto de esta es el recuerdo de su mas amarga experiencia.

En este sentido el penalista Español LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA, quien señala lo siguiente: Teniendo en cuenta que hay casos excepcionales de violación en que la ultrajada que queda encinta vera en el hijo, concebido por fuerza, un recuerdo amarguísimo de los instantes mas penosos de su vida, puede formularse un artículo, que podría instalarse en los códigos penales de toda América hispana, concediendo al magistrado la facultad de otorgar a la mujer violada que lo solicite, por excepcionales causas sentimentales, un permiso para que un medico de solvencia moral y científica le practique el aborto liberador de sus justas repugnancias.⁷

Un ultimo argumento que se da en esta postura es aquel que dice relación con que, en aquellos casos en los cuales la madre pudiese afectar con alguna enfermedad venérea al hijo a través del embarazo es preferible que se produzca el aborto para evitar tal sufrimiento a la madre, a su familia y a su hijo. En estos casos es preferible privar antes del nacimiento la vida del feto ya que si no lo hace el hombre lo hará la naturaleza, esto ocurre por ejemplo en aquellas madres portadoras del SIDA, las cuales existe la posibilidad que puedan transmitir la enfermedad a sus hijos y en estos casos es preferible ejecutar un aborto para prevenir una triste vida.

5.3.- RECHAZO DEL ABORTO POR CUALQUIER MOTIVO.

Los que postulamos tal posición sostenemos que la vida de la madre y la del hijo son tan importantes, ya que ambas son seres humanos y mas aun para nosotros son personas.

A continuación se analizaran el porque se sostiene que el atentar contra la vida del concebido constituye el atentado contra la vida de una persona.

Se ha dicho que el concebido es una prolongación del organismo de la madre y que como esta tiene derecho a disponer de su propio cuerpo también tiene el derecho para disponer del cuerpo del concebido y por ende de su vida, ya que ambos son uno y al igual que el corazón, los riñones, el hígado, etc. Forman parte del cuerpo de la mujer también lo es el concebido y que este es propiedad al igual que los demás órganos de la mujer.

Nosotros rechazamos esta postura ya que consideramos que tanto la madre como el feto si bien están unidos físicamente son independientes fisiológicamente, es decir la madre no tiene propiedad sobre la vida de su hijo. Es decir ambas personas son absolutamente independientes una de otra. Tal independencia del concebido respecto madre presenta un triple aspecto: El de su independencia ontogénica o embriológica; El de su independencia fisiológica; y el de independencia finalista.

INDEPENDENCIA ONTOGENICA: Lo que caracteriza la individualidad biológica de un ser, es el numero de cromosomas de su célula, que es igual y fijo para todas las células de un mismo organismo.

INDEPENDENCIA FISIOLÓGICA: La independencia fisiológica del feto se manifiesta a través de la independencia de sus grandes procesos vitales: alimentación, respiración y circulación; aparato genital y sistema nervioso.

INDEPENDENCIA FINALISTA: El feto, como todo ser vivo es, una unidad con un fin propio e independiente de otro ser.

En consecuencia tanto el feto como la madre son organismos diferentes y si bien el concebido para su sobrevivencia necesita de su madre al igual que un lactante que necesita los primeros días después de su nacimiento, esta dependencia no es causal para decir que el lactante sea una prolongación de la madre de igual manera, el concebido es dependiente de su madre para su sobrevivencia lo cual no lo hace ser una prolongación de la madre ya que como se ha dicho anteriormente ambos son independientes entre si y son cuerpos diferentes, son seres humanos independiente con existencia propia y mas aun son personas independientes físicamente y fisiológicamente. Por lo cual considerar al concebido una prolongación del organismo de la madre constituye en error y ambos tienen el derecho de vivir.

Se ha dicho que el feto en ciertas coacciones hace peligrar la vida de la propia madre y en estos casos se justifica el aborto terapéutico. En nuestra legislación hasta 1989 se contemplaba el aborto terapéutico, pero este fue eliminado por la ley 18.826 la que modifico el Artículo 119 del Código sanitario diciendo que: No podrá ejecutarse ninguna acción cuyo fin sea provocar un aborto.

En nuestra opinión esta es la postura correcta que debiera tener nuestra legislación con respecto al aborto, ya

que se ajusta a la constitución de 1980, la cual en su artículo 19 señala: La constitución asegura a todas las personas, posteriormente el mismo Art. 19 señala que la ley protege la vida del que esta por nacer, lo cual es una repetición del Art. 75 de C.C., con lo cual la protección de la vida del concebido tiene rango constitucional ya que el derecho a la vida es un derecho propio, exclusivo y excluyente de las personas, ya que no se puede concebir este derecho para las cosas, animales, plantas o etc., solo para las personas y al reconocerle el derecho a la vida al concebido se le esta reconociendo también su personalidad.

Lo cual se reafirma cuando se analizan las actas de la constitución y se ve la opinión de uno de los mas grandes ideólogos de la constitución del 80, quien fue Don JAIME GUZMÁN ERRAZURIZ, el señala lo siguiente.

La madre debe tener el hijo aunque este salga anormal, aunque no lo haya deseado, aunque sea producto de una violación o, aunque de tenerlo, derive en su muerte...

Hay personas para las cuales el limite entre el heroísmo o el martirio por una parte, y la falla moral, por otra, se estrecha hasta hacerse imposible. La mayoría de los seres humanos viven gran parte de sus vidas en una amplia zona intermedia que hay entre ambas, pero la providencia permite, exige o impone muchas veces a un ser humano que ése cerco se estreche y la persona se encuentre a enfrentar una disyuntiva en la cual queda sino la falla moral, por una parte, o el heroísmo, el martirio o lo que sea. De manera que la gravedad o la tragedia que sigue a la observancia de la ley moral nunca puede invocarse como elemento para sustraer a alguien de la obligación de cumplirla. Por eso la prohibición del aborto debe ser absoluta, ya que en el orden moral lo es igualmente.

Con lo cual se desprende que la constitución privilegia el derecho a la vida de las personas, independiente que aun nazcan o no, ya que como lo dice la propia constitución en el Art. 19 todas las personas son iguales ante la ley.

A nuestro entender y siguiendo la ideología y articulado de la constitución y de la ley el aborto es prohibido absolutamente ya que el bien jurídico protegido por excelencia es el derecho a la vida, y este derecho es propio de las personas. Por lo tanto cualquier iniciativa legislativa que busque la creación de alguna ley abortiva, a nuestro juicio carecería de coherencia con la constitución y mas aun la contravendría por lo cual una iniciativa de este tipo seria una ley inconstitucional ya que la propia constitución asegura el derecho a la vida a todas las personas, sea que estas hayan nacido o que todavía se encuentren en gestación. Por lo tanto a nuestro entender la modificación que sufrió el Art. 119 del código sanitario en 1989, es una readaptación a la nueva constitución de 1980, además el proyecto trata de establecer una prohibición absoluta del aborto, y la constitución y la ley se refieren a la persona concebida como El que esta por nacer, nuestra legislación no se atreve a decir directamente que se trata de una persona, lo cual es la doctrina imperante en nuestro derecho de raíz Romana, ya que estos consideraban al feto como una prolongación del organismo de la madre, lo cual a quedado descartado en nuestra época al comprobarse que ambos seres son completamente independientes.

Por lo tanto ambas vidas merecen protección y el argumento de la legitima defensa por parte de la madre que le permitiría incluso provocarse un aborto para salvar su vida carece de peso moral, ya que el concebido no es un injusto agresor ya que este no pidió ser concebido no estuvo dentro de su voluntad comenzar su existencia, e incluso fue la madre la que decidió concebir siendo esta responsable de los efectos que esto produjese y por lo tanto su responsabilidad no la puede eludir por medio de un aborto, en tal sentido es la mujer la que debe hacerse responsable de esto, y aunque no lo hubiese deseado o que esto fuese el producto de una violación, también debe hacerse responsable de la vida de esta criatura ya que la naturaleza le a impuesto tal obligación.

Además la madre no esta obligada después de que esta nazca a criarla si este constituye el recuerdo de sus momentos mas amargos, es decir cuando sufrió el atentado sexual que le provoco el embarazo, ya que perfectamente esta mujer puede que este hijo nazca darlo en adopción, con lo cual no estaría contraviniendo la ley positiva ni tampoco la ley moral. El aborto tampoco constituye un medio racional empleado para que una

persona que se sienta amenazada pueda provocarse un aborto y con ello provocar la muerte del concebido, por que el concebido no puede defenderse, no esta dentro de su voluntad el que a través de su existencia se ponga en peligro la existencia de la madre. Tampoco de parte del concebido ha habido provocación para que se le prive de su vida.

Los que dicen que si le pudiesen preguntar al concebido, ¿ Que vida elegiría ?, lo cual por cierto no es posible, ni tampoco se puede presumir que diría ya que en materia penal *La ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal*, por lo tanto no puede presumirse una respuesta favorable a la vida de una u otra persona, ya que ambas son importantes para el derecho y ambas merecen protección, en consecuencia la tesis de la presunción favorable por parte del concebido para privilegiar la vida de su madre carece de mayor análisis, no tiene ningún valor moral ni jurídico, y esto lleva al absurdo.

Tampoco se le puede entregar la decisión de que el concebido viva o no a la familia ya que este grupo de personas no puede decidir la vida o la muerte de una persona ya que incluso los jueces mas letrados tienen la facultad para hacerlo y tampoco la ley le entrega esta responsabilidad a la familia ya que la ley no los faculta a ellos para decidir si el concebido vive o no.

Tampoco constituye una causal suficiente para provocar la muerte de una persona, aunque este sea el resultado de una violación, ya que en primer lugar se estaría cambiando al responsable de este, esto se puede explicar de la siguiente manera: El agresor sexual que es el causante de una violación, tiene una responsabilidad penal por haber cometido este hecho punible, esta responsabilidad al igual que toda la responsabilidad penal es individual, no es hereditaria, ni colectiva es única de aquel que cometió tal atentado. Por lo tanto si la mujer a través de un aborto Honoris Causa, provoca la muerte del concebido en realidad la mujer esta castigando a un inocente por el hecho que cometió otra persona, es decir se le esta condenando a muerte a una persona total y absolutamente inocente por el hecho que cometió otra persona, por lo tanto se podría decir que en este caso la responsabilidad penal es colectiva e incluso hereditaria, ya que el concebido esta asumiendo la responsabilidad del violador y mas aun esta recibiendo una sanción que incluso ni siquiera el violador tendría, que es la sanción máxima es decir la condena a muerte de una persona, y en nuestra legislación recientemente se ha eliminado la pena de muerte de nuestro ordenamiento jurídico por lo tanto, es ilícito castigar con tal terrible pena a un inocente ya que este no es culpable de la deshonra de la madre. Por todo esto y por que no se haga de la responsabilidad penal un hecho colectivo o hereditario es que encontramos que el aborto Honoris Causa o por causa de Honor carece de fundamento suficiente, ya que se esta con esto castigando a un inocente.

Tampoco es valedera la posición de señalar de que el aborto, es un medio para alivianar el futuro contagio que la madre puede contagiarle al hijo, como podría ser la transmisión del SIDA, ya que estadísticamente solo el 30% de las mujeres embarazadas y portadoras de este virus contagian a sus hijos con esta cruel enfermedad, por lo tanto en el 70% de estas intervenciones abortivas se estaría privando de la vida a personas total y absolutamente sanas por lo tanto al no tener cierta certeza sobre esto este argumento carece de fundamento.

Se a señalado también por otra parte de que el aumento desproporcionado y descontrolado de la población en el mundo constituye una situación que debe ser controlada, y en algunos países el aborto económico o social es permitido, como por ejemplo en China e India países en los cuales se practica este tipo de aborto, esto para algunos es una gran herramienta para tener un mejor control de la población ya que se estima que en los próximos años y en las actuales tasas de natalidad el problema de la sobre población mundial será una de las principales causas por las cuales se empleara el aborto, y en este panorama que actualmente se realiza la escasez se ve y se proyecta como el problema mas predecible de la población mundial, debido al descontrolado aumento de esta población.

En nuestra opinión este problema es real y debe efectivamente controlarse la tasa de natalidad pero a nuestro juicio este control debe venir o ser preventivo y no represivo y por lo tanto las políticas en este tema deben enfocarse en otro punto. A nuestro entender debe potenciarse aquellos métodos anticonceptivos y no

abortivos, lo cual significa una política preventiva es decir antes de ocurra la concepción, a diferencia del aborto que es una medida represiva.

Por lo tanto proponemos un cambio de política en este sentido que se enfoque en aquellas medidas que traten de evitar el embarazo y no eliminar el producto del mismo.

Por todas estas razones ya expuestas consideramos el aborto debe ser una prohibición absoluta, ya que lo que debe protegerse es el derecho a la vida de todos los seres humanos y mas aun de todas las personas, por lo cual rechazamos el aborto en todos los aspectos y por todas las razones que se quieran aludir como eximentes de ella, y por lo tanto nos mostramos favorecidos por la disposición actual del Art. 119 del código sanitario y de la propia constitución ya que lo que se protege es la vida de las personas independientes de que estas hayan nacido o se encuentren en el vientre materno

1 Obra citada de HERNAN SILVA SILVA, de la obra medicina legal y peritaje legal, extraido de clases.

2 Obra citada, RAIMUNDO DEL RIO, manual de derecho penal, editorial nacimiento.

3 Obra citada, GUSTAVO LABATUT , derecho penal sexta edición, editorial jurídica

4 Obra citada, ALFREDO ECHEVERRI, derecho penal parte especial, editorial jurídica .

5 Gaceta jurídica, corte de apelaciones de Santiago, decisión 18 junio de 1985

6 obra citada, MARIO VERDUGO, código penal, tomo III, editorial jurídica Cono Sur, Pag. 698

7 Obra citada, MÁXIMO PACHECO, teoría del derecho, editorial jurídica, Pág. 175, extraído de la obra de LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA, libertad de amar y derecho a morir Pág. 102.