Boletín N° 11.964-11

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señor Girardi, señoras Allende, Muñoz y Órdenes, y señor Quintana, que regula la interrupción voluntaria del embarazo.

FUNDAMENTOS.

Hace décadas las reivindicaciones del movimiento de mujeres en relación al necesario reconocimiento a la autonomía decisional vinculada al estado de embarazo comienzan a ser incorporadas en el plano internacional, marcándose un hito en esta materia con la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (Cairo 1994), donde se reconoce en el programa de acción de esta conferencia que "la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuando y con qué frecuencia." Agrega el texto que los derechos reproductivos se basan en derechos humanos ya reconocidos y que presuponen el derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, como también el de adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacción ni violencia.[i]

La discusión y aprobación de la ley de interrupción del embarazo en tres causales significó reconocer que la mujer tiene un derecho a decidir sobre continuar o no un embarazo cuando este representa una carga desproporcionada a su salud física o sicológica. Reconocer esto como un derecho de la mujer requirió de un gran respaldo ciudadano e importó un avance de un clamor social que se instaló por sobre los conservadurismos que desdibujaban a la mujer y su rol en la maternidad como una mera contenedora de una vida.

Sin embargo, el antedicho proyecto sigue en deuda con la necesaria garantía de los derechos reproductivos reconocidos, para todos los seres humanos, pero que importan para la persona gestante de un embarazo una situación física y mental totalmente diversa a quienes no experimentan ese cambio fisiológico. Así por lo demás ha sido reconocido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General N° 22 relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) al señalar que "[d]ebido a la capacidad reproductiva de las mujeres, la realización del derecho de las mujeres a la salud sexual y reproductiva es esencial para la realización de todos sus derechos humanos. El derecho de las mujeres a la salud sexual y reproductiva es imprescindible para su autonomía y su derecho a adoptar decisiones significativas sobre su vida y salud. La igualdad de género requiere que se tengan

en cuenta las necesidades en materia de salud de las mujeres, distintas de las de los hombres, y se presten servicios apropiados para las mujeres en función de su ciclo vital."

Continúa la observación general señalando que para alcanzar una igualdad sustantiva en esta materia requiere modificar y eliminar los obstáculos basados en estereotipos, suposiciones y expectativas basadas en el género relativas a la subordinación de las mujeres respecto de los hombres y su función exclusiva como cuidadores y madres. Para lo cual se requiere de la derogación o la modificación de las leyes, políticas y prácticas discriminatorias en la esfera de la salud sexual y reproductiva. Indica que "los Estados partes tienen la obligación de eliminar la discriminación contra las personas y grupos y de garantizar su igualdad con lo que respecta al derecho a la salud sexual y reproductiva. Ello requiere que los Estados deroguen o reformen las leyes y las políticas que anulen o menoscaben la capacidad de personas y grupos determinados para hacer efectivo su derecho a la salud sexual y reproductiva. Hay muchas leyes, políticas y prácticas que socavan la autonomía y el derecho a la igualdad y la no discriminación en el pleno disfrute del derecho a la salud sexual y reproductiva, por ejemplo la penalización del aborto o las leyes restrictivas al respecto."[ii]

Lo planteado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, va en directa consonancia con la interpretación que le han dado otros órganos de instrumentos de derechos humanos reconocidos por Chile. Donde si bien no ha sido estipulado de manera explícita en ninguna de sus normas el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, la necesaria lectura progresiva de los mismos, ha significado que los órganos interpretativos de estos instrumentos dirijan sus observaciones en este sentido. En efecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantiza igualmente a hombres y mujeres la igualdad en el goce todos los derechos civiles y sociales lo que se traduce en eliminar todo obstáculo que se interponga en la materialización de estos derechos, en este sentido la interpretación del Comité de Derechos Humanos en su Observación General Numero 28, en el que los Estados se deben comprometer a "medidas positivas en todos los ámbitos a fin de dar poder a la mujer en forma efectiva e igualitaria".

Por su parte, el Comité contra la Tortura ha manifestado que las restricciones al acceso a los servicios de salud reproductiva y los abusos que ocurren mientras las mujeres hacen búsqueda de estos servicios pueden constituir violación a la convención. Se pone en riesgo la vida, integridad física y psíquica y salud de la mujer. Así el informe del relator especial, del 31er período de sesiones, sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de las Naciones Unidas en el año 2016, explicita claramente que el acceso al aborto y tratamientos conexos son derechos fundamentales de las mujeres. La existencia de leyes restrictivas, vulneran el derecho de las mujeres a no ser sometidas a tortura o malos tratos, provocando muertes de las mujeres por ser coaccionadas a realizarse abortos clandestinos.

En el mismo sentido la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (también conocida como Convención CEDAW, por sus siglas en inglés), que en consonancia con los señalado en los tratados anteriores ha sostenido, que se requiere resguardar el derecho a la igualdad y no discriminación en el ejercicio de los derechos de las mujeres. En efecto, en julio del año recién pasado, la recomendación general número 35 del comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer señala a los Estados parte que considera que las violaciones de la salud y los derechos sexuales y reproductivos de la mujer, la tipificación como delito del aborto, la denegación o la postergación del aborto sin riesgo, la atención posterior al aborto y la continuación forzada del embarazo como forma de violencia debido al género.[iii]

En marzo de este año, el Comité CEDAW, en el marco del examen de su Séptimo informe Periódico, si bien acogió con agrado la aprobación de la ley 21.030 que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, recomendó al Estado de Chile que "[a]mplíe el ámbito de aplicación de la Ley núm. 21.030 para despenalizar el aborto en todos los casos".

Consistentemente con la línea que han ido desarrollando los órganos que interpretan fidedignamente estas convenciones, se han pronunciado los órganos que velan por el cumplimiento de la Convención de Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, al indicar que el alcanzar el más alto nivel posible de salud, incluye atención y acceso en materias relacionadas con la salud sexual y reproductiva.

Resulta evidente que la tendencia internacional se aproxima a los derechos sexuales y reproductivos, desde una perspectiva en la cual se reconoce cada vez más una mayor autonomía a la mujer. Lo anterior, es el resultado de un cambio de paradigma cultural y social pues resulta cada vez más insensato desconocer la magnitud de la afectación que tiene tanto el embarazo como la maternidad en el ciclo de vida de la mujer, en sus expectativas laborales, profesionales y familiares. Ya no es posible tolerar que el Estado mantenga en interdicción a la mujer en el pleno ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, en razón de estereotipos culturales basados en el género que carecen de sustentación lógica cuando se los sitúa fuera de criterio religioso.

Por ello es que proponemos a este H. Senado el siguiente.

PROYECTO DE LEY

Artículo primero: El Estado garantiza el derecho a la salud, el pleno ejercicio de los derechos sexuales reproductivos de la mujer. Son parte de estos derechos, el derecho a la adopción de decisiones y elecciones libres y responsables, sin que medie violencia ni discriminación, con respecto a lo asuntos relativos al propio cuerpo y a la propia salud sexual y reproductiva. Se entiende dentro de esta última la capacidad para procrear con plena libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia.

Asimismo, el Estado promoverá políticas de prevención de embarazos no deseados, y la educación de la salud sexual y reproductiva para toda la población.

Las normas de esta ley se interpretarán en el modo más favorable para la protección y eficacia de los derechos fundamentales de la mujer.

Artículo segundo: Garantía de acceso a la interrupción voluntaria del embarazo. Se garantiza el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo dentro de la semana catorce (14), inclusive, del proceso gestacional. Conforme a los requisitos que establece esta ley.

Artículo tercero: Requisitos: Son requisitos necesarios para la interrupción del embarazo los siguientes:

a) Que se practique por un médico especialista o bajo su dirección.

b) Que se lleve a cabo en un establecimiento de salud público o privado.

c) Que se realice con la voluntad expresa, previo y por escrito de la mujer, o en su caso del representante legal conforme a la letra c) del artículo 15 de la ley N°20584.

Tratándose de una niña menor de 14 años, además de su voluntad, la interrupción del embarazo deberá contar con la autorización de su representante legal, o de uno de ellos, a elección de la niña, si tuviere más de uno. A falta de autorización, entendiendo por tal la negación del representante legal, o si éste no es habido, la niña, asistida por un integrante del equipo de salud, podrá solicitar la intervención del juez para que la represente respetando lo señalado en la Convención sobre Derechos del Niño, respetando el interés superior de la niña y su derecho a ser oída.

En el caso de personas con discapacidad sensorial, sea visual o auditiva, así como en el caso de personas con discapacidad mental psíquica o intelectual, que no hayan sido declaradas interdictas y que no puedan darse a entender por escrito, se dispondrá de los medios alternativos de comunicación para prestar su

consentimiento, en concordancia con lo dispuesto en la ley N° 20.422 y en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

d) Que al momento de ser requerida el acceso a la prestación se informe a la mujer de las consecuencias médicas, sicológicas y sociales de la prosecución del embarazo o de la interrupción del mismo, sobre las alternativas a la interrupción del embarazo, incluyendo la de programas de apoyo social, económico y de adopción disponibles. Asimismo, deberá informarse a la mujer sobre las características de la prestación médica, según lo establecido en los artículos 8 y 10 de la ley N° 20.584, de los distintos métodos de interrupción del embarazo, los alcances y consecuencias de la práctica.

La información deberá ser clara, objetiva y comprensible y en ningún caso puede estar destinada a influir en la voluntad de la mujer ni contener consideraciones personales, valóricas o religiosas del equipo de salud o de terceros.

e) Que haya transcurrido un plazo de al menos tres días, desde el requerimiento y entrega de información, conforme a los párrafos anteriores y la realización de la prestación.

Artículo cuarto: Garantía de acceso. Los servicios de salud aplicarán las medidas para garantizar el derecho a la prestación de interrupción del embarazo, en las condiciones establecidas en la presente ley. Debiendo abstenerse de asumir una función de denegar o autorizar la interrupción del embarazo y garantizar que la mujer no sea sometida a ninguna discriminación en razón de su elección de continuar o no el embarazo.

Artículo quinto: Objeción de conciencia. Si el profesional que ha manifestado objeción de conciencia es requerido para interrumpir un embarazo, tendrá la obligación de garantizar el acceso a la prestación.

Solo podrá eximirse de esta obligación cuando hubiese manifestado su objeción de conciencia al director del establecimiento de salud, en forma escrita y previa. En caso de que sea este requerido debe informar de inmediato al director del establecimiento de salud que la mujer requirente debe ser derivada. En este caso, el establecimiento tendrá la obligación de reasignar de inmediato otro profesional no objetante a la paciente. Si el establecimiento de salud no cuenta con ningún facultativo que no haya realizado la manifestación de objeción de conciencia, deberá derivarla en forma inmediata para que el procedimiento le sea realizado por quien no haya manifestado dicha objeción. Sin perjuicio de ello, todo establecimiento de salud público del país deberá contar con un equipo no objetor de conciencia, que garantice la atención de la mujer para interrumpir el embarazo voluntariamente.

La objeción de conciencia es de siempre de carácter personal.

Artículo Sexto: Introdúzcanse las siguientes modificaciones al Código Sanitario.

1) En el inciso primero del artículo 119 incorpórese antes de la frase inicial "Mediando la voluntad de la mujer" la siguiente frase "Fuera de los plazos y requisitos establecidos para la interrupción voluntaria del embarazo,"

2) En el numeral 3) del inciso primero del articulo 119 elimínese la frase "siempre que no hayan transcurrido más de doce semanas de gestación. Tratándose de una niña menor de 14 años, la interrupción del embarazo podrá realizarse siempre que no hayan transcurrido más de catorce semanas de gestación."

3) Modifíquese el inciso primero del artículo 119 ter de la siguiente forma:

3.1) Elimínese del primer inciso la frase "De este mismo derecho gozará el resto del personal al que corresponda desarrollar sus funciones al interior del pabellón quirúrgico durante la intervención"

3.2) Agréguese entre las frases "le sea realizado por quien no haya manifestado dicha objeción." Y "El Ministerio de Salud dictará los protocolos." la siguiente frase "Sin prejuicio de ello, todo establecimiento de salud público del país deberá contar con un equipo no objetor de conciencia, que garantice la atención de la mujer para interrumpir el embarazo en las causales reguladas en el inciso primero del artículo 119."

3.2) Reemplazase la oración final por la siguiente "la objeción de conciencia es siempre de carácter personal".

4) Reemplazar en el inciso tercero del artículo 119 ter la frase "la causal del número 1) del inciso primero" por la frase "alguna de las causales".

Artículo Séptimo. Introdúzcase las siguientes modificaciones al Código Penal.

1) Reemplazase el numeral 3 del artículo 342, por el siguiente:

"3.° Con la de presidio menor en su grado medio, si la mujer consintiere y se produjere a partir de la semana quince del proceso gestacional."

2) Reemplazase el artículo 344, por el siguiente:

"La mujer que causare su aborto o consintiere que otra persona se lo cause, será castigada con presidio menor en su grado mínimo, siempre que fuera realizado a partir de la semana quince del proceso gestacional, y fuera de los casos del artículo 119 del Código Sanitario.

Si lo hiciere por ocultar su deshonra, la pena se disminuirá en un grado."

3) En el artículo 345 incorpórese a continuación de la frase "cooperare a él," la siguiente: "fuera de los casos permitidos por la ley"

---

[i] Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo. El Cairo, 1994. Naciones Unidas. Disponible en Línea <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/231/29/PDF/N9523129.pdf?OpenElement>

[ii] Observación General N° 22 (2016), relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva (artículo 12 del Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) Disponible en Línea < http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fGC%2f22&Lang=en>

[iii] Observación General N° 35 (2017) Sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general num. 19. Disponible en Línea < http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11405.pdf>