

No temer. Confiar en el otro. Consideraciones acerca del debate sobre la despenalización del aborto a la luz de los principios de una sociedad democrática

César San Juan*

Resumen

Dado el estado del debate sobre la despenalización del aborto en Argentina, se advierte la conveniencia de abordar la incidencia del argumento que afirma la necesidad de proteger la vida humana en este contexto. El análisis se detiene en un dato relevante para despejar la excesiva concentración conceptual que posee el derecho a la vida en el tratamiento de este tema. Así, se pone de relieve que su reconocimiento se inscribe en distintas tradiciones de pensamiento cuya consideración podría aportar luz a este debate: la perspectiva que afirma el valor de la vida humana a partir de reconocerle carácter sagrado y la que arriba a su reconocimiento desde la tradición del pensamiento democrático y de la protección de los derechos humanos. De la confrontación entre estos dos modelos de pensamiento surge que el análisis de la despenalización del aborto, a la luz del derecho a la vida, se encuentra intermediado por el problema de la verdad y por la manera en que el mismo es concebido en una y otra perspectiva.

Palabras clave: Derecho al aborto – democracia – verdad – derechos humanos.

Abstract

Given the state of the debate on the decriminalization of abortion in Argentina, it is desirable to address the impact of the argument that states the need to protect human life in the context of such a debate. The analysis focuses on the excessive conceptual concentration that the right to life has in the treatment of this topic. To consider the different traditions of thought from which the right to life has emerged, could shed light on this debate: on one side, the perspective that affirms the sacred value of human life; on the other, the tradition of democratic thought and protection of human rights. The confrontation between these two models of thought, allows us to see how the analysis of the decriminalization of abortion under the light of the right to life is mediated by the problem of truth, and how this problem is conceived in one and another perspective.

Keywords: Abortion rights - democracy - truth - human rights.

Quand la sonnerie a encore retenti, que la porte du box s'est ouverte, c'est le silence de la salle qui est monté vers moi, le silence et cette singulière sensation que je eue lorsque j'ai constaté que le jeune journaliste avait détourné les yeux. Je n'est pas regardé du coté de Marie, je n'ai pas eu le temps parce que le président m'a dit dans une forme bizarre que j'aurais la tête tranchée sur une place public au nome du peuple Frances.

L'Etranger, Albert Camus¹

* Abogado. Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Los contenidos del texto expresan exclusivamente la opinión del autor y son independientes de la institución de pertenencia. Contacto: cesarsanjuan@yahoo.com.ar.

Consideraciones generales

Nuestro país está analizando la problemática del aborto de cara a una posible reforma legal que despenalice su práctica bajo ciertas condiciones. Además de las iniciativas parlamentarias que existen, se desarrolla un debate en la sociedad en el que destacan dos posiciones antitéticas que no han logrado superar lo que podría caracterizarse como un debate “de trincheras” en el cual, más allá de los fundamentos que cada posición expone como propios, ofrece escaso compromiso con el abordaje crítico de los fundamentos de la posición rival, acaso porque no se tenga la seguridad de poder hacerlo exitosamente, que es lo que generalmente aconseja rehuir una confrontación abierta.

A causa de ello, quedan encubiertas las implicancias de fondo que son las que verdaderamente interesan a la sociedad para poder tomar una decisión libre y responsable y se corre el riesgo de que al final del recorrido parlamentario no comprendamos las razones profundas por las cuales habremos decidido aquello que vayamos a decidir. La relación que nuestra sociedad tiene con el derecho es muchas veces conflictiva y tortuosa. La conciencia pública pareciera oscilar entre etapas de violaciones rituales donde la legalidad es arrasada y etapas posteriores en que ésta recobra su lugar pero ya como un poder ilimitado, arbitrario y hasta brutal en que el derecho humillado adquiere una presencia desbordante. Analogías aparte, llama la atención la naturalidad con que muchas veces cierto interrogante resulta sofocado en su pretensión de desarrollarse como reflexión bajo el argumento de que la ley ya ha tomado posición en esa materia y sobre todo llama la atención cómo ese argumento es aceptado muchas veces con docilidad.

En el debate sobre la despenalización del aborto, por ejemplo, no es infrecuente que se afirme que un cerrojo constitucional impediría que una reforma de este tipo pudiera ser adoptada por medio de un trámite legislativo ordinario. Más allá de que tal afirmación no es aceptada sin disputas y de que la Corte Suprema de Justicia pareciera haber desarticulado esa línea de interpretación jurídica en su reciente fallo sobre el aborto no punible, sea lo que fuera aquello que el orden jurídico establezca, resta intacto

¹ “Cuando la campanilla sonó nuevamente y la puerta del box se abrió, es el silencio de la sala el que subió hasta mí, el silencio y esa singular sensación que tuve cuando constaté que el joven periodista había desviado la mirada. No miré hacia el costado en que se hallaba María, no tuve tiempo porque el Presidente me dijo de una manera extraña que me sería cortada la cabeza en una plaza pública en nombre del pueblo Francés”. *El Extranjero*, Albert Camus.

el derecho de una comunidad, derivado de la soberanía popular, de poder reflexionar y decidir cómo desea encaminar su orden legal, sobre todo en un tema que despierta una expectativa social tan alta y sea que para ello deba apelar a reformar la ley o la Constitución misma si fuera el caso². Se puede reflexionar por fuera de la ley, es indispensable hacerlo.

Un caso en el que sí se ha consagrado nítidamente un cerrojo constitucional en nuestro país (y en muchos otros) es el de la pena de muerte, en el que la prohibición de establecerla se ha consagrado en disposiciones de rango constitucional que vuelve a una eventual reforma futura más compleja y gravosa (vg. Art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos³). Se trata de mecanismos excepcionales, reservados para el tratamiento de unos pocos asuntos de especial sensibilidad para los que se procura asegurar que cualquier cambio sea la consecuencia de una convicción lo suficientemente firme y perdurable, razón por la cual se los coloca al amparo de los vaivenes del humor social. Pero, aún así, ¡Ay de nosotros como sociedad! si lo único o lo mejor que pudiéramos decir en contra de la pena de muerte fuera que una cláusula constitucional nos impide acogerla.

Una reforma legal que despenalice la práctica del aborto estaría al nivel de las proyectadas en estos días para las relaciones de familia en el Código Civil, en el sentido de que en estos temas el pueblo es empíricamente experto. No es casualidad que este tema, que parecía inabordable por la sociedad en épocas no muy lejanas, se esté debatiendo en estos momentos en que existe un despliegue excepcional de la soberanía popular, de modo que este debate debería procurar honrar esa impronta de la época.

² Corte Suprema de Justicia de la Nación, Causa F.259. XLVI "F .A. L. s/medida autosatisfactiva", sentencia del 13 de marzo de 2012.

³ El art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dice así: 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente. 2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente. 3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido. 4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos. 5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez. 6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

Introducción

Dado el estado del debate sobre la despenalización del aborto, se advierte la conveniencia de abordar la incidencia del argumento que afirma la necesidad de proteger la vida humana en este contexto. Se trata de cuestión no menor, que exige ser seriamente considerado pero que normalmente es desatendido, pagando un alto precio por ello, según aquí se estima, para las aspiraciones de concreción de una reforma eventual en esta materia.

Dentro de ese marco, el análisis se detiene en un dato relevante para despejar la excesiva concentración conceptual que posee el derecho a la vida en el tratamiento de este tema. Así, se pone de relieve que su reconocimiento se inscribe en distintas tradiciones de pensamiento que poseen perspectivas también distintas cuya consideración podría aportar luz a este debate: la perspectiva que afirma el valor de la vida humana a partir de reconocerle carácter sagrado y la que arriba a su reconocimiento desde la tradición del pensamiento democrático y de la protección de los derechos humanos.

De la confrontación entre estos dos modelos de pensamiento surge que el análisis de la despenalización del aborto a la luz del derecho a la vida se encuentra intermediado por el problema de la verdad y por la manera en que el mismo es concebido en una y otra perspectiva. Aquí es donde se produce la bifurcación de caminos y desde donde es posible visualizar las consecuencias de nuestra elección, que no es un acto cognitivo sino de voluntad y que permite pensar en un nuevo emplazamiento de los ejes de discusión.

El problema de la verdad en el debate sobre la despenalización del aborto

Una reforma legal que despenalice el aborto realizado dentro de las doce semanas siguientes a la concepción y que garantice a la mujer que lo decida el acceso irrestricto y en condiciones de igualdad a una práctica médica segura y digna, parece una medida que nuestra sociedad pudiera estimar razonable, pues los fundamentos esgrimidos en tal sentido lucen más asequibles a la mujer y al hombre de la calle que los que motivan a los partidarios del *statu quo*. Sin embargo, quienes se oponen a la reforma porque consideran que esa conducta debería permanecer penalizada como hasta hoy, aún cercados por datos abrumadores de una cruda realidad derivada de la penalización

vigente⁴, esgrimen un argumento que se ha mostrado irreductible para sus adversarios, se trata de un núcleo de fundamentación que estos no han podido disolver a pesar de las serias motivaciones expresadas⁵ y se ha erigido a estas alturas en un bastión de resistencia que se revela como muy eficaz toda vez que quienes propician la reforma, llegados a ese punto de la discusión, lo eluden o lo subestiman.

Dicho argumento consiste en afirmar que la práctica del aborto importa una violación del derecho a la vida y que su despenalización consecuentemente implicaría un abandono de la responsabilidad estatal de proteger la vida humana. La seriedad de la objeción radica en que nuestra cultura otorga un valor muy elevado a la vida humana⁶ razón por la cual, dicho planteo, arrojado como acusación hacia el adversario, necesita ser respondido de manera satisfactoria so pena de provocar confusión y debilidad al interior de la causa reformista. La tesis en que se afirman estas reflexiones es que dicho planteo no se ha tratado adecuadamente, contribuyendo al estancamiento del debate y perjudicando así las posibilidades de un advenimiento de la reforma legal.

En la representación que nos proporciona el sentido común, es muy difícil eludir el hecho de que la vida humana se manifiesta a partir de la concepción, desde que sabemos que todas las personas que conocemos han pasado por ese estado de la existencia en el recorrido que las llevó a lo que hoy son y porque sabemos que si algo no altera el proceso allí iniciado, culminará en una manifestación similar a esa niña que vemos hoy sentada en la escuela o a aquel hombre que vemos trabajando en aquel otro lugar. Aceptar como definición que la vida humana comienza en algún momento posterior a la concepción para que la práctica del aborto no deba rendir cuenta de una interferencia de tal tenor, no parece convincente, porque no permite eludir el hecho de que somos nosotros y no la biología, quienes cargamos con la decisión y la responsabilidad de decidir dónde, en qué punto de esa línea del tiempo vamos trazar esa línea divisoria, aunque nos valgamos de esa ciencia para explicar luego nuestra decisión.

⁴ La penalización del aborto es causal de graves sufrimientos humanos que han sido ya destacados en innumerables oportunidades y en no pocos casos compromete la salud y la vida misma de mujeres que pertenecen a los sectores más vulnerables de la comunidad.

⁵ Idem nota anterior.

⁶ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observación general N° 6, Derecho a la vida (artículo 6), 16° período de sesiones, 30 de abril 1982, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I).

Diversas perspectivas sobre la vida humana

Acaso el planteo sobre la protección que corresponde dar al derecho a la vida en este tema no requiera realizar esfuerzos para demostrar que la vida humana no está en juego en el caso del aborto, sino aceptarlo, sabiendo que ello no concluye el debate sino que debería ser, antes bien, su punto de partida. En ese sentido, sería posible afirmar que el problema que se enfrenta se acerca más a la necesidad de definir cómo se imparte una regulación capaz de atender todas las cuestiones relevantes en juego, en la cual, la vida humana reciba una protección razonable de acuerdo al valor eminente que se le reconoce en nuestra cultura y en el ordenamiento jurídico de nuestro país. Esto es lo que se hace, por otra parte, cuando se legisla en otras muchas materias en que la vida humana, en tanto existencia, se encuentra involucrada como una variable a considerar, como son las materias de seguridad pública, seguridad vial, salud, defensa y muchos.

Es sabido que el anhelo de concretar una reforma que despenalice el aborto disputa contra una posición que está representada en un sistema de pensamiento como el que sostiene entre otros, y principalmente, la Iglesia Católica, tanto en nuestro país como en muchos otros. En esta línea de pensamiento, el derecho a la vida resulta de aceptar que la misma es una creación divina, base para la afirmación de su carácter sagrado y de su intangibilidad. Tales afirmaciones se asumen, por otra parte, como la derivación de una verdad incuestionable. De allí la fortaleza que adquiere la posición penalizadora una vez que el razonamiento se afirma en la aceptación de que el comienzo de la vida tiene lugar con la concepción, pues considerando que ello formaría parte de una verdad indubitable, el resto del desarrollo hasta concluir en la penalización como una exigencia posee un formato silogístico⁷.

Por eso estos planteos son altamente persuasivos y no únicamente por abreviar en una concepción religiosa que afirme la sacralidad de la vida humana, pues la solidez de dichos razonamientos no está asentada tanto en el recorrido argumental de una doctrina como en una intuición proporcionada por el sentido común, pero de profundas raíces culturales, de que hay en el fondo de todo ello una verdad. La inmensa extensión

⁷ Aún así, en rigor, es el valor absoluto de la vida humana y la regla de la intangibilidad aquello que podría seguirse como una consecuencia lógica de aquella verdad indubitable, más no la penalización del aborto, que implica ir un paso más allá, aunque no obstante, muy probablemente quien desee abogar a favor de esta solución jurídica vaya a apoyarse probablemente en un razonamiento de ese tipo.

(espacial, geográfica) en que se verifica el reconocimiento del derecho a la vida en el mundo, puede contribuir a la confirmación de esa idea.

Sin embargo, la entronización del valor de la vida humana forma parte también de otras tradiciones de pensamiento como es la que se halla inscrita dentro del ideario de la democracia y de la protección de los derechos humanos con alcance universal⁸. Cabe aclarar que no se cita aquí a esta tradición en tanto fuente de normatividad jurídica que permita desentrañar el sentido de lo que disponen las normas jurídicas ya positivizadas, aunque también conforma una fuente de ese tipo y por ello lo que se diga sobre la base del razonamiento que la misma habilita a realizar puede constituir también la ruta de una hermenéutica jurídica. Pero esta tradición conforma además un universo de significación que está por fuera de esas normas, que las incluye y que interactúa estrechamente con ellas a la hora de la interpretación y aplicación del derecho y que constituye el motor de su evolución; pero, principalmente, conforma una visión compartida del mundo en general y de la vida política y social.

El reconocimiento del valor intrínseco de la persona humana y de los derechos que son su consecuencia, constituye el eje que organiza toda la vida institucional de las sociedades contemporáneas de la civilización occidental. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, expresa en el primer párrafo de su preámbulo “que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen, que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad”.

Pero además, la protección de los derechos humanos se encuentra ligada de manera inseparable al modelo democrático de organización política y social. La Declaración y Programa de Acción de Viena aprobada durante la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 14 a 25 de junio de 1993, expresa que “la democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales son conceptos interdependientes que se refuerzan mutuamente. La democracia se basa en la voluntad del pueblo, libremente expresada, para determinar su propio régimen político,

⁸ Ver nota 7.

económico, social y cultural y en su plena participación en todos los aspectos de la vida⁹.

La organización de las instituciones políticas de un Estado bajo el modelo democrático constituye para estos una exigencia del derecho internacional y una condición de posibilidad para que pueda tener lugar un anclaje mínimo institucional que permita una tutela razonable de los derechos humanos. La noción de democracia es parte esencial del fondo común contra el cual se recortan las figuras que forman los derechos nominalmente reconocidos en cualquier instrumento internacional de derechos humanos. Tales figuras legales no son sino una cristalización de contenidos jurídicos surgida de un universo conceptual e ideológico inspirado en la noción de democracia que yace por debajo de esos reconocimientos expresos y que nutre el desarrollo evolutivo de este derecho. El seguimiento de dicha evolución permite constatar esa afirmación. Los nuevos derechos que van consagrándose en el campo de los derechos humanos pueden reconocerse como emanaciones de conceptos o principios comunes a otros derechos ya establecidos.

Esto muestra también cómo el sistema internacional de protección de los derechos humanos, a pesar de mostrarse diverso y complejo en su interior, forma parte integrante de una misma unidad a partir de ese universo de sentido en el que cada norma y cada instrumento se referencian. Las mismas normas de derechos humanos hacen un reconocimiento explícito de este fondo común de significaciones como ocurre, por ejemplo, con los derechos implícitos. El artículo 29, inc. c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prohíbe cualquier interpretación que lleve a excluir otros derechos y garantías si estos pueden estimarse inherentes al ser humano o derivados de la forma democrática representativa de gobierno.

La noción de democracia, además, es la última *ratio* para la interpretación jurídica en tanto constituye el criterio último para analizar la legitimidad de aquellas medidas del poder público tomadas en nombre del interés general, que importen una restricción en el goce o ejercicio de los derechos reconocidos. El art. 30 de la Convención Americana establece que una medida que vaya a restringir el goce o ejercicio de derechos humanos, además de tener que fundamentarse en una ley, debe haber sido adoptada por razones de interés general, lo que significa, en palabras de la Corte

⁹ Declaración y Programa de Acción de Viena, párr. 8, A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993.

Interamericana, que debe adoptarse en función del “bien común”, concepto que ha de interpretarse como elemento integrante del orden público del Estado democrático¹⁰. En igual sentido, el art. 32.2 de la Convención Americana utiliza el concepto de democracia para definir los límites generales para los derechos de cada persona donde incluye a los derechos de los demás, la seguridad de todos y las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática.

Otros artículos que consagran derechos específicos apelan también al mismo concepto como criterio de legitimidad para las restricciones autorizadas, como es el caso del art. 15 (derecho de reunión) y el art. 16.2 (libertad de asociación) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que apelan al requisito de que las medidas de restricción del ejercicio de estos derechos deban ser “necesarias en una sociedad democrática”.

De modo que, sea cuando corresponde analizar la legitimidad de medidas del poder público que restringen el goce o ejercicio de derechos humanos o cuando es necesario armonizar los derechos de todos por igual, la noción de democracia captura para sí el sentido final de la interpretación que, en rigor, y por tratarse de un concepto abierto y dinámico, nunca representa un cierre total y completo del debate.

El problema de la verdad en el marco de la democracia

La democracia es multifacética. Como sistema basado en la libertad se expande hacia una dinámica social de apertura a lo diverso, lo múltiple y la creatividad humana; pero la democracia define un aspecto estructural de sí misma en tanto sistema de pensamiento por tener una relación particular con la verdad.

La democracia constituye un sistema que rechaza que exista una verdad única e irreductible, resiste la tentación de dar el salto hacia la trascendencia que es una de las funciones más frecuentes de la aceptación de una verdad irrefutable y concentra su atención en las necesidades de este mundo, aunque habilita que cada uno pueda pensar y creer de la manera que lo desee y para ello consagra la libertad de creencias o de religión.

La democracia ha representado simbólicamente una prenda de paz frente a las guerras de religión, pues dentro de la vida democrática, la verdad y sus consecuencias,

¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva N° 6, párr. 29, 9 de mayo de 1986.

han de ceder terreno a la supervivencia del individuo. Es el ser de carne y hueso, el débil, el imperfecto, el caído, aquél al que la democracia asegura su salvación terrenal sustrayéndolo del juego de precisión que se desata cuando las expectativas sociales identifican que una verdad se erige en la fuente última del pensamiento. La verdad no puede convivir con el error por lo que su sola aceptación conlleva una energía irrefrenable tendiente a eliminar a su contrario y frecuentemente con éste, a quienes lo encarnan.

Para enaltecer al ser humano así concebido, la democracia debió expulsar de su paraíso a la verdad y fundar un orden bajo cuyas premisas la vida terrenal de la persona y sus necesidades y deseos en este mundo fueran más importantes que las exigencias que ha de cumplir aquí para alcanzar su salvación en un mundo trascendente. En la cúspide del orden democrático, aquella pieza en que se apoyan todas las demás, la clave de bóveda del sistema, no hay ya algo sólido, una verdad irrefutable que sea capaz de erigirse en referencia inequívoca que evite el error. Ese lugar lo reemplaza un acuerdo. Un acuerdo de carácter negativo que consagra un principio agnóstico sobre la vida pública según el cual nadie, en la consideración de los asuntos públicos, tendrá ya permitido enarbolar frente a otros una verdad irreductible en tanto tal.

El valor de la vida humana y las condiciones de existencia

Al descabezar al sistema de una verdad ya no es posible afirmar ninguna proposición sobre la vida pública, se trate de una ley o la medida que fuera, en un razonamiento deductivo realizado a partir de un principio inobjetable, sencillamente porque éste ya no existe. La fundamentación puede apelar a cierta tradición de pensamiento al interior de la cual es posible que se razone deductivamente, pero luego ésta debe ser validada en su confrontación con otras tradiciones ante la aceptación de las mayorías.

Al liberarse del peso de un condicionamiento tan fuerte, naturalmente cobran mayor relieve en la estima social las condiciones de existencia del ser humano por sobre la vida humana como concepto. De la otra manera, dichas condiciones de existencia se hallan inmersas en una funcionalidad que las trasciende, tienen allí un lugar subordinado e instrumental respecto de la realización de algo más que puede ser el acceso a la vida trascendente u otro valor que esa verdad simbolice pero que siempre

estará al servicio de una concepción concentrada y de una disciplina vertical del poder en la sociedad.

Paulatinamente, la cultura que se va desarrollando al calor de la vida democrática lleva a la sociedad a experimentar un giro en el interés colectivo que ahora privilegia cada vez más una mirada dirigida hacia sus semejantes para hallar en esa observación la inspiración principal de sus metas y esfuerzos. La desaparición de una verdad trascendente produce un reencuentro entre los seres humanos que jerarquiza aquello que es posible hallar en el reconocimiento mutuo y así, la potencia de nuestro pensamiento, las necesidades que provienen de la materialidad en que se desenvuelve nuestra existencia, aquello que nos conforta espiritual y físicamente y también aquello que nos daña, todo ello comienza a ser visualizado sin intermediaciones y a ocupar el centro de nuestra atención, conformando una noción particular de la vida humana.

El renunciamiento a vivir sin supuestos, por otra parte, condena al sistema democrático a la perpetua provisoriedad de sus decisiones. La necesidad de deliberación es incesante a partir de entonces y en ese contexto, las distintas tradiciones de pensamiento pugnan por obtener el favor de las mayorías que tienen a su cargo la decisión, que ya no podrá ser definitiva e inamovible. El sistema democrático está volcado en el molde de la condición humana; no permite arribar a certezas menos perecederas que aquellos que las formulan ni a niveles de perfección de que estos carecen y por eso no resulta lógico exigir atributos como esos para la legislación o cualquier otra decisión que se adopte en este contexto.

Por eso la máxima aspiración de las medidas tomadas en un sistema democrático es la razonabilidad, una suerte de utopía de lo imperfecto en la cual nuestra mejor elección será aquella que mejor equilibre la combinación de los elementos disponibles para responder a una situación o problema dado y cuyos logros se miden en plausibilidad, que es un concepto esencialmente gradualista y no por la clasificación binaria verdadero falso. La razonabilidad es aquella condición de una medida, que puede ser una ley, una política de Estado o una sentencia, por ejemplo, (y también una opinión) que expresa una acertada adecuación entre medios y fines, razonabilidad instrumental, o bien una equilibrada expresión del conjunto de normas y valores del orden jurídico en la decisión de que se trate, que es la razonabilidad jurídico axiológica.

Pero la razonabilidad es tal por su ajuste a las circunstancias y dado que éstas son cambiantes y dado que existen distintas lecturas de las circunstancias dependiendo de las perspectivas (infinitas) que se adopten, se pone de relieve una vez más y enfáticamente, la necesidad de saber más, de iluminar distintas áreas de la vida que nos rodea y la incesante labor de análisis y discusión que la democracia exige.

Al interior de la vida democrática, no obstante, cualquiera puede invocar una propuesta basada en una verdad irrefutable y procurar hacerla valer como tal en la consideración de un asunto público. Inmersa en su devenir histórico, la democracia convive con tales tradiciones de pensamiento con las que se halla en tensión sin desvirtuar su esencia, pues no se trata de un sistema acabado y perfecto sino que es parte de su naturaleza hallarse en permanente transición. Además, su vocación dialoguista no permite que clausure el uso de la palabra y la soberanía del impulso último por el cual cada uno elige inclinarse por algo. Por eso, aún a pesar de sus premisas fundamentales, el sistema le reconocerá eficacia a una voluntad fundada en una verdad a la que estima irrefutable, si una mayoría decide aprobarla. Una decisión tomada en un ámbito democrático, más allá de la esfera de plenitud en que la misma se hubiera inspirado, tendrá no obstante la condición plebeya de lo provisorio que la democracia imprime a todo aquello a lo que da acogida en su seno. Inclusive una norma que afirmara para cierta doctrina que es una verdad eterna e inmutable, no podría escapar a la condición de lo precedero que cubre todo al interior del sistema democrático.

Las razones que llevan a inclinar la decisión a favor de una opción u otra son de cada uno. Sería un exceso tildar de antidemocrática a una persona que vota en un sentido que no consulta los fundamentos basales del sistema si al menos se pliega al mecanismo de elección periódica de las autoridades y de la deliberación y el voto como antecedente de las decisiones colectivas.

Modos de razonar la despenalización del aborto

Interpretado con la severidad que es capaz de transmitir el razonamiento deductivo que la crea, una norma como la que afirma la intangibilidad de la vida humana¹¹ no permite que otras consideraciones puedan ser tomadas en cuenta, como

¹¹ Se apela aquí a un concepto más cercano a un principio moral y no a una norma jurídica positiva.

son aquellas que en el debate sobre la despenalización del aborto se introducen con el objeto de reclamar una respuesta estatal más razonable al problema. Algo similar ocurre con la eutanasia, analizada en la perspectiva que lleva a estimarla como un instrumento al servicio de evitar un sufrimiento intenso y previsiblemente irreversible. Se suele designar dicha práctica como muerte digna y cabe señalar que aquí la noción de dignidad aparece asociada no a la conservación de la existencia sino al bienestar corporal, a la dimensión sensorial de la existencia humana.

Esto proporciona una clave para comprender dónde radica el desacuerdo que existe en el debate. En cierto modo, quienes apuntan a sostener el *statu quo* legal en esta materia, sienten tener vedada la posibilidad de atender a las consecuencias reales que ocasiona en las personas la penalización del aborto y su práctica en condiciones de clandestinidad¹² pues en su sistema de pensamiento, el sufrimiento humano puede hallar una funcionalidad dentro de una economía de la trascendencia.

La penalización del aborto es una norma que rige con alto grado de desacatamiento por parte de la población y de tolerancia de dicha situación por parte de las autoridades, en lo que a estas alturas parece ser una suerte de acuerdo implícito que envuelve el tema en una hipocresía que la sociedad no tardó en advertir y señalar como tal desde hace ya mucho tiempo; el estado actual de las normas en esta cuestión es objeto de una fuerte crítica por parte de un sector no despreciable de la sociedad; además, su práctica tradicionalmente atravesó todas las clases sociales pero ha tenido un impacto mucho más dañino entre la población socialmente más vulnerable.

La clandestinidad en que la práctica del aborto tiene lugar posee caracteres especiales ya que es producto de dos componentes, la penalización de su práctica y la realización generalizada del mismo a pesar de dicha penalización. Más allá de lo que se exprese al respecto, es posible estimar que la generalidad de las personas considera que la decisión de ponerlo en práctica es moralmente relevante y deben enfrentar tal circunstancia en la toma de la decisión, que tiene caracteres dramáticos; se trata de un trance por el que nadie querría tener que transitar pero que, en tal caso, mejor sería contar en todo el derrotero que se inicia con el ingreso a una vida sexual activa, con el acompañamiento y la solidaridad social antes que con la censura y condena. También es posible pensar que el criterio general se inclinaría por aceptar que este razonamiento sea

¹² Ver nota 5.

el que debería tratar de recoger una nueva legislación en la materia. Además, no hay dudas de que si ese acompañamiento se produce, cabe esperar razonablemente que la cantidad de embarazos no deseados se reduzca sensiblemente.

La ley conforma un horizonte de legitimación moral para la sociedad. Difícilmente algo que la ley prohíbe y que además criminaliza, pueda eludir el estigma social que conlleva su práctica. La prohibición, aunque la persecución del infractor no se realice con esmero, impide que la práctica se realice a la luz del día y condena a dicha práctica a realizarse a la sombra de la aceptación social y del poder estatal con todo lo que esto implica en términos de riesgo para la integridad personal y espiritual de la persona. Nuestra sociedad debe convivir diariamente con la circunstancia que arroja que la práctica exista y con que la ley esté ausente en ese contexto, en un asunto tan delicado como es aquél en que se juega la salud humana, al margen de todo tipo de intervención que garantice los cuidados necesarios, que evite el abuso de poder, que garantice condiciones de dignidad y sanidad en su práctica y que evite la indignidad en que queda sumida una persona expuesta a la clandestinidad y sus consecuencias, como es el hecho de que todo aquello que se realiza bajo tales condiciones no está la ley para proteger al más débil y para equilibrar la balanza de la justicia. En esos contextos, cualquier controversia entre la mujer que se somete a la intervención y quien la lleva a cabo podría resolverse por una razón de poder, de puro poder no mediado por noción alguna de deber ser. Además, expone al rechazo social a quien vaya a transitar por ese trayecto, algo que es implícito en toda realización de actividades clandestinas. Es sabido que situarse al margen de lo que disponen las leyes importa una disminución en la manera que una persona recibe la estima social y la solidaridad de los demás, aun cuando ésta tenga una fuerte convicción contraria a lo que ordena la ley.

Con la penalización del aborto se introduce un riesgo social, se abandona una responsabilidad de control porque, fatalmente, esto es consecuencia de otra decisión menos pública, no sujeta a deliberación previa, como es la de prestar aquiescencia a la práctica del aborto porque no se está en condiciones de enfrentar públicamente las consecuencias que traería aparejado una persecución penal como la que establece la ley.

Sin embargo, a pesar de todo lo dicho, discutir sobre el fondo de la despenalización del aborto sin legitimar previamente la incidencia de consideraciones fácticas como éstas que se acaban de mencionar, termina por enfrentar dos discursos en

paralelo que no se tocan y que, en consecuencia, no pueden dialogar entre sí. El daño y el sufrimiento que ocasiona la práctica del aborto en la clandestinidad sólo pueden ser persuasivos de alguna manera si representan algo relevante, cosa que aparece vedada para quienes, por haber abrazado un núcleo de verdad incommovible, se hallan blindados de esa realidad y a causa de esa decisión que han tomado no están en condiciones de poder solidarizarse con quienes padecen esos sufrimientos aliviándoles el peso de los acontecimientos.

Es importante saber que el debate se desarrolla bajo esas condiciones, lo que explica el desborde de pasiones que entrega generalmente al espacio público. No obstante estas dificultades, sabemos ahora que, desde la perspectiva que informa el sistema democrático, la respuesta estatal en este asunto ya no tendría por qué quedar encerrada en unas premisas que nos proporcionen una fórmula adoptada por deducción, con las implicancias indicadas¹³; pero tampoco habría necesidad de eludir la relevancia moral que la decisión de abortar pudiera implicar para poder argumentar a favor de su despenalización.

La protección de la vida es una alta meta de las sociedades democráticas; pero la aceptación de nuestro destino humano y la decisión de vivir sin otros condicionamientos que los que nos demos nosotros mismos implica aceptar también que jamás su protección podrá satisfacerse plenamente. En el rigor de los esfuerzos por honrar la vida humana se toman decisiones que importan establecer prioridades en las que la vida humana, a pesar de reinar en el orden jerárquico de los valores, debe integrarse dentro de una dinámica social junto a otros objetivos que necesitan hallar un lugar en la organización de la vida pública. En ese devenir, su protección es compatible con ciertas decisiones que en algún punto del recorrido causal podrían comprometerla, como ocurre, por ejemplo, con la aceptación del uso de las tecnologías del transporte que se sabe que ocasionarán un número de víctimas fatales, incluso previsiblemente cuantificable por vía de las estadísticas. Sin embargo, ése y otros muchos ejemplos no permiten afirmar que exista un renunciamiento en tratar a la vida humana de acuerdo al valor supremo que le reconoce la sociedad, sino que la preservación de la existencia debe luego ponerse en conjunción con otras necesidades de este mundo.

¹³ La perspectiva del sistema democrático y la protección de los derechos humanos con alcance universal, considerando que lo que se debate es una propuesta de reforma legislativa.

A partir de allí, la idea de que toda vida debe ser salvada no es compatible con el canon de vida normalmente aceptado, según el cual ésta se pone en juego concientemente todos los días y que implica también aceptar los límites de lo que puede hacer una sociedad para preservarla, que no son únicamente límites materiales, porque existen circunstancias en que la exigencia de hacer realidad una misión salvífica extrema, comienza a dañar ese tejido social y a las personas mismas, volviéndose la intervención irrazonable. La penalización del aborto es un ejemplo arquetípico de esta situación.

Bajo esta perspectiva, entonces, podemos ver que aquello que se puede identificar como el extracto moral de la propuesta de despenalización del aborto, es que en dicha decisión, que involucra a la vida humana, no está en juego el valor que esa sociedad le otorga a ese bien¹⁴. El valor que la sociedad reconoce a la vida humana y a toda vida humana por igual resta intacto, pues el fundamento de una medida de este tipo radica en los límites que el Estado reconoce tener para protegerla en ciertos contextos y en la aceptación de que en las circunstancias del caso, el Estado posee una legitimación menor que otros, en este caso la mujer, para tomar esa decisión. Si es la mujer quien está legitimada más que cualquier otro y que todos, el resto de la sociedad debería guardar silencio ante su decisión y acompañarla. La despenalización del aborto importa la descentralización de potestades de la que el Estado se desprende y entrega a las personas, renunciando a emitir juicio público, jurídico o moral, más no renunciando a reconocer trascendencia moral a la decisión.

La relevancia moral de la decisión de abortar convierte a la despenalización del aborto en un acto político de singular trascendencia. Afirmar que carece de esa relevancia implica negar a la decisión aquello en lo que radica la dignidad del acto, que constituye el testimonio de un supremo voto de confianza en la condición humana y en los valores de la vida democrática.

Por eso cuando, frente a los planteos que rechazan la reforma normativa con base en la protección de la vida humana, se elige el camino de enrostrar las vidas que se pierden a causa de la clandestinidad en que se practican los abortos o cuando se procura eludir que hay compromiso con la vida humana en la decisión, se hiere superficialmente

¹⁴ A esta altura del relato, ya el solo uso de los términos penalización y despenalización lucen grotescos.

al argumento rival, pero se lo refuerza en tanto ello implica una aceptación de discutir en el terreno en el que se ha mostrado invulnerable.

Si aceptáramos esto como premisa, deberíamos aceptar también que el eje del debate no debería ya situarse en torno al derecho a la vida sino desplazarse hacia una discusión distinta, aquella que tuviera por objetivo analizar un nuevo emplazamiento del trazado que divide el interés público de la vida privada.

La confianza en los valores de la vida democrática

Por todo lo expuesto es necesario recalcar en cómo trata la democracia el problema de la verdad. Muchas veces quienes aceptarían una reforma que despenalice el aborto se detienen frente a la invocación del argumento que llama a proteger la vida humana y no lo disputan, porque a pesar de dispensar alta estima por los valores de la vida democrática y a pesar de su sensibilidad hacia el dolor y el sufrimiento que esta situación provoca en la población, no se hallan en condiciones de pulsar más a fondo la lógica del sistema, porque no han podido renunciar a vivir sin una verdad que sirva de guía y organice y de sentido a la vida en general y a la que se desarrolla en el campo político y social. Podríamos suponer que es allí donde percute el reproche que les enrostran sus adversarios en el debate y que es por eso que esa instancia de la discusión los encandila y paraliza.

Muy probablemente haya que atribuir la paradoja que entrega esta convivencia transicional a la muy eficaz labor que una verdad cumple en el apaciguamiento del miedo y en la seguridad que es capaz de proporcionar ante la sensación de desamparo que acompaña desde siempre al ser humano quien, además, fue identificado desde antaño como el símbolo mismo del desvalimiento, la debilidad y naturalmente ha sido también depositario de una desconfianza que hiciera necesario tener que abrazar alguna fuente de sentido capaz de proporcionar la plenitud que era inalcanzable para las personas.

Pero a medida que la humanidad ha podido observar sus aptitudes para resolver problemas, proporcionar cuidados y mejorar la calidad de vida, ha sido posible también incrementar en parte esa confianza que por mucho tiempo le había sido negada. El camino recorrido, sobre todo a lo largo del Siglo XX, permite mostrar avances en ciencia general y aplicada muy trascendentes. La medicina, la ingeniería, la informática

y todo el conjunto de las ciencias humanistas en general han alcanzado un desarrollo tal que permite pensar en que la labor asociada de la humanidad en la producción de conocimiento y en las aplicaciones prácticas del mismo permita comenzar a desandar aquél camino signado por la desconfianza y no hay manera de no asociar esa transformación a la consolidación de una cultura democrática.

Todo el desarrollo de normas y de institucionalidad que tuvo lugar recién a partir de la segunda mitad del Siglo XX en el derecho internacional en materia de derechos humanos y su influencia en la cultura política y social en el mundo, aún sin desatender los retrocesos vividos, forma parte también de estos logros concretos que han permitido un mayor acceso a bienes y servicios y a posibilidades ciertas de prolongar la vida y mejorar sustantivamente la calidad de la misma, así como las herramientas necesarias para poner en discusión aquello que se interponga en el cumplimiento de las metas de realización de los valores de paz y justicia. Todos estos constituyen unos pergaminos que autorizan a pensar en un salto emancipador de la humanidad que lo encamine hacia una verdadera fraternidad entre los seres humanos que la democracia expresa como ningún otro concepto.

Si hay una razón que pueda explicar que tantas motivaciones de peso como las que son comúnmente mencionadas para propiciar la reforma despenalizadora no hubieran podido revertir el estado actual de la legislación, es porque nuestras convicciones democráticas, en el sentido que aquí se le han asignado, no han sido lo suficientemente fuertes como para poder resistir los cantos de sirenas de una verdad reconfortadora que nos libere del peso de la responsabilidad que implica ser un poco más libres.

Conclusión

La persona democrática se asemeja al “hombre absurdo” de Camus, al que éste definió como aquél que, sin negarla, no hace nada por la eternidad. Las palabras citadas al comienzo pertenecen al dramático momento en que Meursault, personaje principal de *El Extranjero*, es anoticiado de su condena. Meursault era un hombre absurdo, el primero de los personajes que adoptarían esa característica y que en su caso, expresaba la absurdidad a través de la negación. Por vivir sin esperanza ni porvenir trascendente, Meursault experimentaba con mayor intensidad sus experiencias

sensoriales al tiempo que se mantenía indiferente al mundo exterior. Extranjero respecto de todos en su sociedad, Meursault vivía al margen de esas solemnidades, simulaciones e hipocresías de que la vida se llena cuando las relaciones humanas están intermediadas por algo que está más allá de ellos mismos y que a él no lo rozaban a causa de su ensimismamiento y su indiferencia que, sobre el final del relato, pudimos ver que no se trataba de una debilidad sino de una convicción profunda.

La vida social funcionaba bajo ciertas pautas consensuales que él no acataba. Había decidido no jugar el juego que todos juegan para hacer la vida más fácil y eso hizo que la sociedad se sintiera amenazada y reaccionó. Meursault fue juzgado por matar a un hombre, pero sabemos que en realidad fue condenado por no haber llorado en el funeral de su madre.

De acuerdo a su autor, el personaje nos acerca a un hombre que sin actitud heroica alguna aceptó morir por la verdad, una verdad aún negativa, la verdad de ser y de sentir, pero sin la cual ninguna conquista sobre sí mismo y sobre el mundo será jamás posible¹⁵. Para él, la verdad consistía en no enmascarar sus sensaciones y jugó su obstinada determinación de no mentir hasta perder la vida. Más tarde, Camus aludiría a su personaje como *le “seule christ que nous méritions”*¹⁶.

Es importante saber en qué sitio se halle anclado el núcleo de sentido que nos aglutina como sociedad porque conforma el manantial de significados que va a informar todos los rincones de nuestra cultura y va a moldear nuestras maneras de pensar y de vivir. Nuestro temor al desamparo y las distintas formas de resolverlo conforman una matriz en la que habremos de elaborar las respuestas a nuestros problemas. La democracia constituye una respuesta basada en una alianza entre iguales que procura transformar las debilidades de cada uno en la fortaleza del conjunto y se abre a un mundo en el que somos cada vez más interdependientes y donde, por consecuencia, deberíamos confiar cada vez más en los otros. Constituye una apuesta fuerte por la libertad que no está exenta de riesgos, pero su desenvolvimiento ha sido capaz de trazar una nueva manera de relacionarnos y es capaz de transformarla aún más si estamos

¹⁵ Declaraciones de Albert Camus sobre su obra, recogidas en: Roger Grenier, “Albert Camus. Soleil et Ombre” (un biographie intellectuell), Éditions Gallimard, 1987, pág. 106.

¹⁶ “He dicho también y siempre paradójicamente, que había tratado de representar en mi personaje al único cristo que nos merecíamos”. Idem nota anterior.

César San Juan. No temer. Confiar en el otro. Consideraciones acerca del debate sobre la despenalización del aborto a la luz de los principios de una sociedad democrática.
Papeles de Trabajo, Año 6, N° 10, noviembre de 2012, pp. 62-81.

dispuestos a profundizar el sentido de la vida democrática en la organización de nuestra vida.

Recibido: 01/03/2012. Aceptado: 01/11/2012.