

Igualdad

# FEMINISMOS Y DERECHO

Un diálogo interdisciplinario en torno  
a los debates contemporáneos



*Ana Micaela Alterio*  
*Alejandra Martínez Verástegui*  
*Coordinadoras*



**Suprema Corte**  
de Justicia de la Nación



Centro de Estudios  
Constitucionales  
SCJN

**ITAM**

INSTITUTO TECNOLÓGICO AUTÓNOMO DE MÉXICO

Derechos  
Sexuales  
y Reproductivos



Programa de Derecho a la Salud - CIDE

**Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación  
Catalogación**

PO

B614.190 F454f Feminismos y derecho : un diálogo interdisciplinario en torno a los debates contemporáneos / coordinadoras Ana Micaela Alterio, Alejandra Martínez Verástegui ; esta obra estuvo a cargo del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ; presentación Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.-- Primera edición. -- Ciudad de México, México : Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2019. 1 recurso en línea (xiv, 318 páginas). -- (Igualdad)

ISBN 978-607-552-139-8

1. Feminismo – Derecho a la igualdad – Aspectos jurídicos – Ensayos – América Latina 2. Delitos de lesa humanidad – Mujeres – Condición jurídica 3. Femicidio – Políticas públicas – Análisis 4. Interrupción legal del embarazo – Legislación – Crítica 5. Despenalización del aborto 6. Aborto 7. Maternidad subrogada – Iniciativa de leyes 8. Acoso sexual 9. Madres sustitutas I. Alterio, Ana Micaela, coordinador II. Martínez Verástegui, Alejandra, coordinador III. Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, 1959- , escritor de prólogo IV. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Centro de Estudios Constitucionales V. serie  
LC HQ1460.5

Primera edición digital: enero de 2020

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación  
Avenida José María Pino Suárez núm. 2  
Colonia Centro, Alcaldía Cuauhtémoc  
C.P. 06060, Ciudad de México, México.

Prohibida su reproducción total o parcial por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

El contenido de esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esta obra estuvo a cargo del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La edición y el diseño de esta obra estuvieron a cargo de la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

**La despenalización de la interrupción  
del embarazo en Chile  
como una propuesta regulatoria  
a partir de las lecciones  
del "giro procedimental"  
en América Latina**

---

Natalia P. Morales Cerda\*

\* Abogada, Universidad de Chile. Magíster en Derecho, con mención en Derecho Público, Universidad de Chile. Se desempeñó como asesora jurídico-legislativa del Departamento de Reformas Legales del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género entre los años 2016 y 2018. Agradezco a Francisca Pou Giménez por permitirme intercambiar con ella mis ideas e intuiciones y por los comentarios a este texto.

**SUMARIO:** Introducción. 1. Hacia la promulgación de la ley No. 21.030 que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales: diálogo entre el Ejecutivo y el Legislativo. 2. Un tercero en discordia: la voz del Tribunal Constitucional de Chile; 3. Concretizar la legislación en Chile: imbricación de tres niveles de regulación; 4. Propuestas alternativas dentro de un modelo de permisión del aborto por causales o indicaciones.

**Palabras clave:** Despenalización embarazo Chile; giro procedimental; América Latina.

## Introducción

Luego de casi tres años de tramitación legislativa, el 14 de septiembre de 2017 se promulgó en Chile la Ley No. 21.030 que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales. Todo un hito para el movimiento feminista y de mujeres del país, porque se recuperaba un derecho conculcado hace casi 30 años por la dictadura cívico-militar encabezada por Augusto Pinochet Ugarte. Al estar rezagado en el contexto latinoamericano y marcado por el excesivo conservadurismo de las fuerzas políticas dominantes —tanto al interior del gobierno de la entonces presidenta Michelle Bachelet Jeria como desde la oposición—, puede parecer inverosímil que un proceso como el chileno merezca atención; sobre todo si consideramos que la ley surge en medio de fuertes críticas al modelo de indicaciones o causales del cual se acusan limitaciones estructurales y contingentes para garantizar el acceso a la interrupción del embarazo.<sup>1</sup> En este artículo plantearé que, no

---

<sup>1</sup> En este sentido, véase Paola Bergallo, "Del fracaso del giro procedimental a la inviabilidad del modelo de causales", en Paola Bergallo, Isabel Cristina Jaramillo Sierra y Juan Marco Vaggione

obstante ello, el proceso de Chile tiene elementos distintivos que justifican la atención desde otras latitudes, particularmente habida cuenta de los desafíos que la arremetida conservadora nos coloca y que han hecho cada vez más difícil pensar en avanzar hacia nuevos estadios en la liberalización de aborto por plazos en América Latina.<sup>2</sup>

Las páginas que siguen se orientarán a destacar dos grandes dimensiones del proceso chileno. En primer lugar, la propuesta regulatoria de Chile en un contexto de críticas al modelo de causales o indicaciones. Paola Bergallo ha descrito los que llama "déficits regulatorios" como parte de las limitaciones contingentes de este modelo. Así, la autora señala que, en ocasiones, el problema reside en la ausencia de una regulación marco o en la disputa/incertidumbre sobre su estatus jurídico, como ha sido el caso de Argentina, Brasil o Colombia; y que en otros casos se trata de vacíos sobre cuestiones más específicas no contempladas por las regulaciones existentes, por lo cual la desregulación o subregulación aparece

---

(comps.), *El aborto en América Latina. Estrategias jurídicas para luchas por su legalización y enfrentar las resistencias conservadoras*, Siglo XXI Editores, Buenos Aires, 2018.

<sup>2</sup> En el caso de Chile, tras la aprobación de la Ley No. 21.030 surgieron diversas iniciativas legislativas tendientes a torpedear el avance en materia de derechos sexuales y reproductivos; así, por ejemplo, hoy se encuentra en segundo trámite constitucional y con apoyo político transversal el proyecto de ley de mortinato que propone establecer "un catálogo de carácter especial y de inscripción voluntaria, que permite a los progenitores de los seres humanos en gestación muertos antes de nacer individualizar a sus hijos. Todo ello para que, al momento de su correspondiente sepultación, esos progenitores puedan individualizar bajo un nombre a aquella criatura fallecida" (boletín legislativo No. 12.018-07). En Argentina, en tanto, tras la derrota del proyecto de liberalización del aborto en el Senado en agosto de 2018, se ha instalado la incertidumbre acerca de la estrategia idónea para superar el limbo constitucional en el que opera la regulación desde 1911. (En este sentido, véase Paola Bergallo, "Constitutional Dialogues and Abortion Law Reform in Argentina: What's Next?", Blog of the International Journal of Constitutional Law, 27 febrero, 2019).. No obstante ello, el 20 de marzo de 2019 la Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito de Argentina anunció un nuevo Proyecto de Ley de interrupción voluntaria del embarazo, el cual se presentará a finales de abril en el Congreso de la Nación. Disponible en: <http://www.abortolegal.com.ar/proyecto-de-ley-presentado-por-la-campana/>. Para un análisis de la interacción movimiento y contra-movimiento como marco analítico aplicado a la controversia sobre el derecho al aborto en el contexto latinoamericano, véase Alba Ruibal, "Movilización y contra-movilización legal. Propuesta para su análisis en América Latina", *Política y gobierno*, vol. 22, núm. 1, enero-junio 2015, pp. 175-198. Para un panorama general sobre los actores y sus principales estrategias implementadas para restringir el derecho al aborto seguro y legal en América Latina, véase Camila Gianella et al., "A New Conservative Social Movement? Latin America's Regional Strategies to Restrict Abortion Rights", *Chr. Michelsen Institute Brief*, vol. 16, núm. 5, 2017.

como otro problema evidente. El caso chileno, como se verá, parece esquivar ambos escollos ofreciendo una regulación en tres niveles —legal, reglamentaria y de normas u orientaciones técnicas— que proporciona una respuesta alternativa al esquema esbozado por la autora argentina, aun en un modelo de causales o indicaciones, que podría permitirnos superar las limitaciones contingentes del déficit regulatorio que acusa. Un ejemplo de tal esquema se halla en la regulación del programa de acompañamiento, institución jurídica hasta ahora poco explorada en América Latina.

En segundo lugar, la naciente regulación debe ser considerada desde el sistema de licitud de la interrupción del embarazo, la cual establece un modelo de indicaciones procedimentalmente diferenciado, y las consecuencias prácticas que éste tiene. Lo interesante es que este modelo se inserta en un contexto de resistencia idiosincrática, técnica y moral a la práctica del aborto en un país como Chile, retrasado en materia de reconocimiento de derechos sexuales y reproductivos. De allí que, aun tratándose de una apuesta limitada y conservadora, tiene ventajas comparativas frente a un modelo de indicaciones procedimentalmente no diferenciado.

Con esos objetivos en mente, este trabajo se estructura del siguiente modo. En primer lugar (1) expondré el contexto de elaboración y posterior promulgación de la Ley No. 21.030, con énfasis en el proceso legislativo y el diálogo que se suscitó entre los poderes Ejecutivo y Legislativo. Me detendré especialmente en los pormenores de la redacción del proyecto de ley, así como los cambios que esta redacción sufrió durante la tramitación legislativa, pues en tales detalles reside el atractivo del texto legal. En segundo lugar (2) daré cuenta de los vaivenes del control preventivo de constitucionalidad ejercido por el Tribunal Constitucional de Chile (en adelante, TC), los cuales alteraron sustantivamente la regulación aprobada en el Congreso Nacional. En tercer lugar (3) mostraré cómo se entretajan los tres niveles de regulación vigentes en el país, con base en el análisis de dos ámbitos específicos: causales de justificación y

su procedimiento de acreditación, y derecho al acompañamiento. Finalmente (4) plantearé que, a partir de las herramientas normativas reglamentarias y técnicas que proporciona la regulación chilena, el modelo de despenalización del aborto en Chile tiene ventajas comparativas frente a otros modelos de permisión similares. Esto porque, al distribuir de un modo razonable, por un lado, certezas/incertidumbre y, por otro lado, autonomía de la mujer, contribuye a asegurar la disponibilidad de prestadores médicos y evitar la clandestinidad.

El propósito de este trabajo es presentar el caso chileno como uno que, aun tratándose de una experiencia tardía —o quizás precisamente por ello— y asumiendo las insuficiencias democráticas de un modelo de permisión del aborto vía indicaciones, viene a proponer soluciones alternativas dentro de ese modelo. En otras palabras, se trata de una experiencia que ha aprendido de las lecciones y deficiencias del "giro procedimental", dialoga con él y propone elementos novedosos que generen un escenario digno de análisis desde el derecho comparado.

## **1. Hacia la promulgación de la ley No. 21.030 que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales: diálogo entre el Ejecutivo y el Legislativo**

La regulación del aborto en Chile data de la primera mitad del siglo xx, con la incorporación de la llamada "indicación terapéutica" en el Código Sanitario de 1931.<sup>3</sup> Luego, considerándose una práctica asentada en el país, la reforma de 1968 al Código Sanitario modificó la mentada regu-

---

<sup>3</sup> El artículo 226 del mentado Código establecía que "[s]ólo con fines terapéuticos se podrá interrumpir un embarazo o practicar una intervención para hacer estéril a una mujer, lo que requerirá la opinión documentada de tres médicos facultativos". Adicionalmente, se establecía que "[c]uando no fuere posible proceder en la forma antedicha, por la urgencia del caso o por falta de facultativos en la localidad, se documentará lo ejecutado por el médico y dos testigos, quedando en poder de aquél el testimonio correspondiente".



lación estableciendo en el artículo 119 que "[s]ólo con fines terapéuticos se podrá interrumpir un embarazo. Para proceder a esta intervención se requerirá la opinión documentada de dos médicos-cirujanos". Si bien en ambos casos se trataba de una regulación centrada en la voluntad del facultativo y no así en las mujeres, la normativa había permitido la interrupción del embarazo en caso de peligro de vida o afectación a la salud como una práctica sanitaria común y socialmente aceptada en Chile durante más de medio siglo. Sin embargo, pocos meses antes del retorno a la democracia acaecido en marzo de 1990, el régimen dictatorial de Pinochet modificó el citado artículo 119 del Código Sanitario prescribiendo que "[n]o podrá ejecutarse ninguna acción cuyo fin sea provocar un aborto".<sup>4</sup> Así, la prohibición absoluta del aborto fue una de las últimas medidas del régimen cívico—militar en Chile; de allí que la dominación sobre el cuerpo de las mujeres sea considerada una herencia de la dictadura.

De ahí en más, tanto organizaciones de la sociedad civil feministas y de mujeres como la academia vinculada al progresismo desplegaron incansables esfuerzos por el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres en Chile. Sin embargo, el conservadurismo de la elite política y económica, respaldada por las iglesias y con la contribución teórica de la Universidad Católica de Chile, cerró sus filas frente a la que se convertía en la demanda histórica del feminismo en el país. Como muestra de aquello valga mencionar que, en el transcurso de 25 años desde el retorno a la democracia, se presentó un importante número de iniciativas legislativas para despenalizar el aborto: en todas ellas se rechazó la idea de legislar, es decir, no existió si quiera disposición para

---

<sup>4</sup> Para una revisión del aborto en Chile en perspectiva histórica, véase Andrea Del Campo Peirano, "La nación en peligro: el debate médico sobre el aborto en Chile en la década de 1930", en María Soledad Zárate (comp.), *Por la salud del cuerpo. Historia y políticas sanitarias en Chile*, Facultad de Medicina de la Universidad de Chile, Chile, 2008; Mafalda Galdames Castro, "Movimiento feminista y el aborto en Chile: 'La soberanía del cuerpo de las mujeres frente al capitalismo'", *Biblioteca Fragmentada.org*, Santiago de Chile, 2013; Gilda Luongo, "Una revuelta: Movimiento por el aborto libre seguro y gratuito", *Biblioteca Fragmentada.org*, Santiago, Chile, 2013.

abrir el debate en el Congreso Nacional.<sup>5</sup> De la misma forma se comportó el TC al prohibir la distribución de la píldora del día después en el sistema público de salud, por considerar que la protección de la vida y del derecho a la vida se iniciaba desde la concepción.<sup>6</sup> De allí que, a juicio del TC, el aborto era contrario a la Constitución Política de la República.<sup>7</sup>

Con todo, la elección el 2013 de la presidenta socialista Michelle Bachelet Jeria fue un punto de inflexión para los movimientos feministas y de mujeres del país. El programa de Gobierno de la entonces candidata a la presidencia de Chile comprometía la presentación de un proyecto de ley para despenalizar el aborto en tres causales: peligro de vida, inviabilidad fetal de carácter letal y violación.<sup>8</sup> Una vez electa, el 21 de mayo del 2014 en el discurso presidencial de la cuenta pública ante el Congreso

<sup>5</sup> El artículo 68 de la Constitución Política de la República de Chile establece si se rechaza la idea de legislar, no puede renovarse tal proyecto de ley sino después de transcurrido un año. Con todo, Sarmiento y Walker estiman que, dado un sistema presidencialista reforzado como el chileno que cuenta con herramientas como las "urgencias" —estas consisten, en términos simples, en la generación de un orden de prelación para la vista de los proyectos de ley en el Congreso Nacional— y la iniciativa exclusiva del (de la) Presidente(a) de la República en determinadas materias —como aquellas que irroguen gastos al erario público— "resultaba improbable que una iniciativa parlamentaria que desprovista de urgencia y recursos para reinstalar una prestación sanitaria proscrita por años, pudiera prosperar", en Claudia Sarmiento y Elisa Walker, "Tramitación legislativa del proyecto de ley que despenaliza la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales", en Lidia Casas Becerra y Gloria Maira Vargas (comps.), *Visiones contrapuestas sobre el artículo 19 no 1 de la Constitución Política: Reflexiones sobre la constitucionalidad de la ley de despenalización del aborto en tres causales*, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2018, p. 140.

<sup>6</sup> STC Rol No. 740, de fecha 18 de abril de 2008. Valga señalar que, con posterioridad a tal sentencia, el Congreso Nacional aprobó la Ley No. 20.418 que fija normas sobre información, orientación y prestaciones en materia de regulación de la fertilidad. Mediante esta ley se garantizó el acceso al fármaco previamente declarado inconstitucional por el TC.

<sup>7</sup> STC Rol No. 740, considerando 64. El TC justificó que el concepto "persona", constitucionalmente hablando, corresponde al de "ser humano" desde la concepción, basándose en los siguientes argumentos: (i) que la doctrina mayoritaria así lo ha sostenido (considerando 49); (ii) que así lo ha sostenido también la jurisprudencia de otros países del continente (considerando 51); (iii) que así se dejó constancia en una sesión del Senado, con ocasión de la modificación de la Constitución que sustituyó la voz "hombres" por "personas"; y, (iv) que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 4.1, se sitúa en "la misma línea" (considerando 53).

<sup>8</sup> "Promoveremos políticas destinadas a reforzar la autonomía de las mujeres. Esto incluye (...) [la] despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en caso de peligro de la vida de la madre, violación o inviabilidad del feto" (Michelle Bachelet Jeria, "Chile de Todos. Programa de Gobierno Michelle Bachelet 2014-2018", s. ed., s.l., octubre 2013, p. 169. Disponible en: <http://www.subdere.gov.cl/sala-de-prensa/programa-de-gobierno-michelle-bachelet-2014-2018-2>).

Nacional, la presidenta Bachelet anunció que se iba a legislar en la materia, comprometiéndola a la firma de un proyecto de ley. Así fue como el 31 de enero de 2015 el Poder Ejecutivo presentó ante el Congreso Nacional el proyecto de ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, con el objeto de modificar el Código Sanitario y el Código Penal.<sup>9</sup>

El proyecto de ley sometido a consideración por parte del Poder Ejecutivo contó con determinados principios o lineamientos generales, definidos así por el equipo de trabajo interministerial que participó en su preparación, elaboración y tramitación, que debían resguardarse.<sup>10</sup> Estos son, como describen Sarmiento y Walker, los siguientes: *i*) las mujeres, sus experiencias de vida y voluntad; *ii*) el diseño de un sistema de indicaciones que operaran como una causal de justificación, no de exculpación; *iii*) un tratamiento diferenciado tratándose de niñas y adolescentes; *iv*) el diseño de un sistema sanitario autónomo, ajeno a la judicialización para la procedencia de cualquiera de las causales; y *v*) la garantía de una prestación sanitaria efectiva.<sup>11</sup> Con base en tales consideraciones, el proyecto de ley original<sup>12</sup> propuso las siguientes modificaciones al artículo 119 del Código Sanitario: *i*) incorporar un sistema de indicaciones para la interrupción del embarazo en casos de riesgo de vida, inviabilidad fetal y violación; *ii*) establecer un procedimiento administrativo de acreditación de las causales que evitara la judicialización; *iii*) establecer procedimientos de manifestación de voluntad reglados y diferenciados por rango etario y por situación de discapacidad; y *iv*) la permisión de la objeción de conciencia en casos y respecto de personas acotadas. Adicio-

---

<sup>9</sup> Véase Mensaje No. 1230-362 de S.E. Presidenta de la República con el que inicia un proyecto de ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, de 31 de enero de 2015 (Boletín legislativo No. 9598-11).

<sup>10</sup> En este equipo participaron profesionales de los Ministerios de Salud, de Justicia y Derechos Humanos, Secretaría General de la Presidencia y de la Mujer y la Equidad de Género.

<sup>11</sup> Claudia Sarmiento y Elisa Walker, "Tramitación legislativa del proyecto de ley que despenaliza...", *op. cit.*, pp. 141-142.

<sup>12</sup> Empleo la voz "original" pues, como se verá en estas páginas, existen diferencias sustantivas entre la iniciativa que ingresó al Congreso Nacional y la ley que finalmente fue promulgada.

nalmente, se propuso v) una modificación al Código Penal. A continuación desarrollaré cada una de estas materias; así como aquellas que —no habiendo sido consideradas en la redacción original del proyecto— fueron incorporadas en el trámite legislativo, como son: vi) el programa de acompañamiento y vii) la prohibición de publicidad.

*Incorporar un sistema de indicaciones para la interrupción del embarazo en casos de riesgo de vida, inviabilidad fetal y violación.* Si bien las tres causales fueron aprobadas por el Congreso Nacional, todas ellas sufrieron modificaciones durante el trámite legislativo. La redacción original de la primera causal contemplaba que "la mujer se encuentre en riesgo vital, presente o futuro, de modo que la interrupción del embarazo evite un peligro para su vida"; mas, las voces "presente" y "futuro" fueron suprimidas. Del mismo modo, la segunda causal en su formulación original permitía la interrupción del embarazo cuando el embrión o feto padeciera "una alteración estructural congénita o genética incompatible con la vida extrauterina";<sup>13</sup> el texto aprobado, en cambio, reza "el embrión o feto padezca una patología congénita adquirida o genética, incompatible con la vida extrauterina independiente, en todo caso de carácter letal".<sup>14</sup> Por

<sup>13</sup> Esta causal suscitó numerosos debates. Entre los temas más discutidos estuvieron: (i) el alcance de la expresión "incompatible con la vida extrauterina"; (ii) la ausencia de la expresión "letal", ya que, argüían las y los parlamentarios, sin ésta podrían incluirse enfermedades que no necesariamente iban a producir la muerte del embrión o feto; (iii) la falta de un listado que estableciera qué patologías cabía efectivamente en la descripción legal; (iv) el modo en que se comprobaría la inviabilidad fetal. Adicionalmente, otro tema álgido de debate en el marco de esta causal fue el tratamiento que se daría al embrión o feto si se practicaba la interrupción, pero éste nacía vivo. Como resultado de tal discusión se introdujo el inciso duodécimo del nuevo artículo 119 del Código Sanitario, en el que se establece que, de practicarse la interrupción en la segunda causal, se deberán proporcionar los cuidados paliativos que el caso exija, tanto si ha habido parto o interrupción del embarazo con sobrevivencia del nacido.

<sup>14</sup> Quien primero advirtió la necesidad de incluir explícitamente la alusión al "carácter letal" de la patología fue la Corte Suprema en su informe Oficio No. 48 -2015 de la Corte Suprema, de 24 de abril de 2015 (cabe señalar que, de acuerdo al artículo 77 de la Constitución Política de la República, la ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales sólo puede ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema; de allí que los proyectos de ley que contengan preceptos relativos a dichas materias deben ser puestos en conocimiento de tal magistratura para que ésta emita informe al respecto. Ahora bien, aun cuando la norma habilita a la Corte Suprema para emitir opiniones respecto de una materia acotada —organización y atribuciones de los tribunales—, la práctica ha devenido en que se realiza una valoración general del proyecto, así como de todas aquellas disposiciones que decida pronunciarse). Inquietudes similares se manifes-

otro lado, el proyecto establecía que para practicar la interrupción en las dos primeras causales, se requería el diagnóstico de un(a) médico(a) cirujano(a) y la ratificación del diagnóstico por otro médico cirujano. La ley vigente modificó tal requerimiento determinando que, en el caso de riesgo de vida basta el "respectivo diagnóstico médico", no siendo necesaria la ratificación. La tercera causal, por su parte, contemplaba un plazo diferenciado de catorce y dieciocho semanas para interrumpir el embarazo tratándose de mayores y menores de 14 años, respectivamente; sin embargo, el texto finalmente aprobado acotó dichos plazos, contemplando doce y catorce semanas, respectivamente.

*Procedimiento administrativo de acreditación de las causales que evitara la judicialización.* El proyecto contemplaba un sistema de indicaciones procedimentalmente diferenciadas,<sup>15</sup> cuyo propósito era ponderar la necesidad de otorgar una prestación médica rápida y respetuosa de la voluntad de las mujeres, la necesidad de contar con diagnósticos certeros que permitan realizar las acciones de salud necesarias y el respeto a la legislación vigente. Siendo así, como se señaló más arriba, el proyecto de ley regulaba en el mismo inciso el procedimiento de la primera y de la segunda causal, estableciendo que para realizar la intervención en caso de la segunda causal, se requería el diagnóstico de un(a) médico(a) cirujano(a) y la ratificación de dicho diagnóstico por otro(a) médico(a) cirujano(a). Se señalaba también la posibilidad de prescindir de la ratificación en caso de que se requiriera realizar una atención médica inmediata e imposterizable. Además, se contemplaba expresamente que "[t]ratándose del diagnóstico de un embarazo ectópico no se requerirá la ratificación para interrumpir el embarazo". Como se señaló, esta redacción fue

---

taron tanto en la Cámara de Diputados como en el Senado, arguyendo que exigir diagnóstico de inviabilidad de carácter letal podía dar lugar a arbitrariedades y diagnósticos en sentidos opuestos, por lo cual era necesario tomar mayores resguardos en la descripción de la causal. Se dijo, también, que la incompatibilidad con la vida extrauterina era un estándar más preciso que la letalidad. Ante estas inquietudes, el Ejecutivo propuso una indicación en el sentido que finalmente fue aprobado en el texto de la ley.

<sup>15</sup> Volveré sobre este punto más adelante.

modificada y estableció para la causal de riesgo de vida que "[s]e deberá contar con el respectivo diagnóstico médico"; mientras que para la causal de inviabilidad fetal se prescribió que "[s]e deberá contar con dos diagnósticos médicos en igual sentido de médicos especialistas".

En el caso de la causal de violación, el proyecto señalaba que un equipo de salud especialmente conformado para estos efectos debía evaluar e informar de la concurrencia de los hechos que constituyen la causal, asegurando en todo momento un trato digno y respetuoso hacia la mujer. Tras el trámite legislativo se modificó el verbo "evaluar" por "confirmar", se incorporó la frase "y la edad gestacional", sumando un elemento adicional a la concurrencia de los hechos que el equipo de salud especialmente conformado para tal efecto debía —ya no evaluar sino— "confirmar", y se incorporó el deber de informar a la mujer o su representante legal y al(a) jefe(a) del establecimiento hospitalario o clínica particular donde se solicita la interrupción.

Por otro lado, el proyecto no contemplaba normas relativas a la obligación de denuncia del delito de violación; sin embargo, durante el trámite legislativo, el Ejecutivo propuso una norma que replicaba la regulación general del Código Procesal Penal tratándose de niñas y adolescentes menores de 18 años, que impone la obligación de denuncia a los(as) jefes(as) de establecimiento hospitalario o de clínicas particulares donde se solicita la interrupción; mientras que en el caso de las mayores de edad, se propuso innovar respecto a la legislación vigente incorporando el deber para los(as) jefes(as) de establecimiento hospitalarios o de clínicas particulares de poner en conocimiento del Ministerio Público la invocación de la tercera causal, con la finalidad de que se investigue el delito de violación, previa ratificación de la mujer.<sup>16</sup> Tales propuestas fueron modificadas por el Legislativo, el cual estuvo por reforzar la

---

<sup>16</sup> Algunas personas del Congreso argumentaron que si una mujer embarazada decía haber sido violada y se amparaba en una norma como la propuesta por el Ejecutivo, es decir, no ratificaba la denuncia, el órgano persecutor no contaría con los medios probatorios apropiados para castigar

obligación de poner en conocimiento del Ministerio Público el delito de violación con la finalidad de que se investigue de oficio al o los responsables del mismo, cuando se trate de una mujer mayor de 18 años que no hubiere denunciado el delito señalado; es decir, se eliminó la ratificación previa de la mujer. Con todo, la denuncia del delito de violación no es un requisito para acceder a la interrupción del embarazo. Adicionalmente, por iniciativa parlamentaria, se incorporaron dos elementos: obligación de notificar al Servicio Nacional de Menores cuando se trate de niñas y adolescentes menores de 18 años, y la comparecencia voluntaria de la víctima, sin que se pueda requerir o decretar en su contra medidas de apremio tales como citaciones compulsivas ante el Ministerio Público cuando éste desarrolle sus actividades de investigación, o ser conducida por medio de la fuerza pública a comparecer ante un tribunal.

*Procedimientos de manifestación de voluntad reglados y diferenciados por rango etario —mayores de 18, entre 18 y 14 y menores de 14 años— y por situación de discapacidad.* Como regla general, la ley contempla, para todas las causales, que la mujer debe manifestar "en forma expresa, previa y por escrito su voluntad de interrumpir el embarazo. Cuando ello no sea posible se aplicará lo dispuesto en el artículo 15 letras b) y c) de la ley No. 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud".<sup>17</sup> Luego, en lo que constituye el rasgo más sobresaliente de esta regulación, distingue diversas hipótesis con base en la edad de la mujer, adolescente o niña, y la situación de discapacidad.

---

penalmente al violador. Así, esta regla general no tendría mayor justificación y, en definitiva, favorecería la impunidad de los violadores.

<sup>17</sup> "Artículo 15.- No obstante lo establecido en el artículo anterior, no se requerirá la manifestación de voluntad en las siguientes situaciones: b) En aquellos casos en que la condición de salud o cuadro clínico de la persona implique riesgo vital o secuela funcional grave de no mediar atención médica inmediata e impostergable y el paciente no se encuentre en condiciones de expresar su voluntad ni sea posible obtener el consentimiento de su representante legal, de su apoderado o de la persona a cuyo cuidado se encuentre, según corresponda; c) Cuando la persona se encuentra en incapacidad de manifestar su voluntad y no es posible obtenerla de su representante legal, por no existir o por no ser habido. En estos casos se adoptarán las medidas apropiadas en orden a garantizar la protección de la vida". Es claro que las normas transcritas tienen deficiencias en términos de no atender a la voluntad probable del paciente; pero más allá de eso, la remisión puede dar lugar a problemas interpretativos como el que sigue: bajo la hipótesis de la letra b), podría entenderse que

En relación con la distinción etaria, el proyecto disponía que, a "falta de autorización", las niñas menores de 14 años podían acudir al tribunal con competencia en materia familiar, el cual debía "autorizar la interrupción del embarazo", sin forma de juicio y verbalmente, a más tardar dentro de 48 horas desde la presentación de la solicitud. Esta redacción fue objeto de diversas críticas,<sup>18</sup> razón por la cual finalmente se arribó a una norma que establece que las niñas deben contar con la autorización de su representante legal para acceder a la interrupción del embarazo; mas, se establecen tres hipótesis en que esta autorización puede ser sustituida por los tribunales con competencia en materia de familia: (i) cuando el representante legal no se encuentre; (ii) cuando el representante legal deniegue la autorización; (iii) cuando a juicio del médico la solicitud pueda generar para la niña un riesgo grave de maltrato físico o psíquico, coacción, abandono, desarraigo u otras situaciones que vulnere su integridad. Para el caso en que se deba acudir al tribunal, se contemplan algunas reglas especiales de carácter procesal: el procedimiento es reservado, solo se admite oposición del representante legal que hubiera negado la autorización y la resolución es apelable, teniendo preferencia esta apelación en la tramitación ante la Corte de Apelaciones respectiva.<sup>19</sup>

---

se permite realizar una interrupción del embarazo a una mujer sin obtener su consentimiento no solo en aquellos casos en que hay riesgo vital (en los términos de la primera causal), sino también cuando haya riesgo de una secuela funcional grave de no mediar intervención médica inmediata e impostergable. Esta interpretación, evidentemente, tiene el efecto de proteger la integridad personal y salud de la mujer que no puede manifestar (ni ella ni sus representantes) su voluntad, equiparando su situación a la de cualquier otro paciente. Con ello, hace patente el trato diferenciado y excepcional al que están sometidas las mujeres embarazadas (que sí están en condiciones de manifestar su voluntad) en relación con otros pacientes, al ser las únicas que no podrían acceder a un tratamiento médico (en su caso, la interrupción del embarazo) para evitar una secuela funcional grave, porque la Ley No. 21.030 no contempla la causal salud dentro de sus indicaciones.

<sup>18</sup> En su mayoría se trató de críticas a los aspectos procesales de la norma, cuyos defectos fueron advertidos, principalmente, por la Corte Suprema. Por ejemplo, emplear la voz "autorizar" para describir la labor del tribunal se consideró confuso, porque parecía que éste no tenía otra opción que permitir el acceso a la interrupción; igualmente se criticó lo breve del plazo para decidir y que no se contemplara la posibilidad de apelar la resolución.

<sup>19</sup> La regulación propuesta significó importantes escollos para la tramitación del proyecto de ley porque, al modificar normas de rango orgánico constitucional, el quórum de aprobación parlamentaria aumentaba. Dado que no se alcanzó el quórum requerido, estas disposiciones fueron rechazadas en la Cámara de Diputados. Posteriormente, el Senado reincorporó estas normas al texto del



La regulación de la situación de las adolescentes entre 14 y 18 años, si bien fue objeto de modificaciones durante la tramitación legislativa, mantuvo los aspectos esenciales propuestos por el Ejecutivo. Así, se establece el deber de informar al representante legal la decisión de la adolescente de interrumpir su embarazo; mas, no corresponde a éste autorizar la interrupción, pues se trata de una decisión de la adolescente. Este rasgo, que está presente en el texto de la ley, estaba ya en el proyecto original. Con todo, existen dos cuestiones novedosas de la tramitación legislativa. Por un lado, se estableció que si el equipo de salud estima que informar al representante legal de la voluntad de la adolescente genera para ella alguno de los riesgos señalados a propósito de las menores de 14 años, se prescindirá de esta comunicación y se informará a un adulto familiar; solo si éste no se encuentra, se puede informar a otro adulto responsable que la adolescente señale. Por otro lado, establece el deber de la jefatura del establecimiento hospitalario o clínica particular de acudir a un tribunal con competencia en materia de familia cuando la adolescente esté sometida a uno de los riesgos antes señalados (maltrato, coacción, abandono, etc.). En tal caso, el tribunal debe dictar alguna de las medidas de protección contenidas en la ley; es decir, la intervención de los tribunales en el caso de las adolescentes es distinta a la que les corresponde en el caso de las niñas menores de 14 años, toda vez que, tratándose de adolescentes, no deben decidir respecto del acceso a la interrupción, sino dictar medidas de protección.

Asimismo, si bien el proyecto de ley original no regulaba la situación de las mujeres con discapacidad,<sup>20</sup> la ley contempla una regla especial que distingue dos hipótesis. En el caso de aquellas personas con discapacidad sensorial —sea visual o auditiva—, mental psíquica o intelectual que no hubieren sido declaradas interdictas y que no puedan darse a entender por escrito, la ley establece que se dispondrá de los medios

---

proyecto, razón por la cual fue necesario un tercer trámite constitucional de elaboración de la ley, la Comisión Mixta. En esta instancia las normas fueron finalmente aprobadas.

<sup>20</sup> Nuevamente, el informe de la Corte Suprema fue el primero en destacar este asunto.

alternativos de comunicación para prestar su consentimiento, en concordancia con lo dispuesto en la Ley No. 20.422 que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad y en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Por el contrario, tratándose de mujeres que hubieren sido judicialmente declaradas interdictas por causa de demencia, se deberá obtener la autorización de su representante legal, debiendo siempre tener su opinión en consideración, salvo que su incapacidad impida conocerla.<sup>21</sup>

*La permisión de la objeción de conciencia en casos y respecto de personas acotadas.* El proyecto establecía que el(la) médico(a) podía abstenerse de interrumpir un embarazo cuando hubiere manifestado, en forma escrita y previa, su objeción de conciencia; pero no podría excusarse cuando la mujer requiriera atención inmediata e impostergable y no existiera otra persona que pudiera. Igualmente, se establecía la obligación del prestador de salud de reasignar a otro(a) médico(a) cirujano(a) no objetor(a) a la mujer que requiriera la intervención. Se establecía también la obligación del Ministerio de Salud de dictar los protocolos necesarios para la ejecución de la objeción de conciencia. Como es sabido, la modificación más significativa que realizó el TC al proyecto de ley aprobado en el Congreso Nacional dice relación con la regulación de la objeción de

---

<sup>21</sup> Esta regla tampoco estaba considerada originalmente y fue resistida por el Ejecutivo argumentando que la institución de la interdicción en el ordenamiento jurídico chileno dice relación con los derechos patrimoniales, por lo que bien podría suceder que una mujer fuera declarada interdicta (es decir, sin posibilidad de administrar libremente sus derechos patrimoniales), pero que no tuviera una verdadera limitación para expresar su voluntad de acceder a la interrupción del embarazo. Por otro lado, no existe en la historia de la ley referencia a la incompatibilidad de este régimen con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada por Chile, que exige el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad e impone un régimen de apoyo en las decisiones, en lugar de un régimen de sustitución de la voluntad como el regulado en Chile. Finalmente, la regulación aprobada hace surgir algunas dudas: ¿qué sucede con personas con discapacidad que no tienen curador y no pueda manifestar su voluntad?, ¿podríamos entender que se puede prescindir de la manifestación de su voluntad aplicando el artículo 15 letra c) de la Ley No. 20.584 que ordena que "se adopten las medidas apropiadas en orden a garantizar la protección de la vida"? En tal caso, es posible que surja una controversia sobre si la vida que hay que proteger es la de la mujer o también la del feto.

conciencia;<sup>22</sup> con todo, hubo también importantes modificaciones en la Cámara de Diputados como en el Senado, donde se amplió el catálogo de personas titulares de la objeción de conciencia. Así, se extendió del "médico cirujano" al "resto del personal profesional que corresponda desarrollar sus funciones al interior del pabellón quirúrgico durante la intervención";<sup>23</sup> pero se incorporaron dos descargas: por un lado, que el protocolo que corresponde dictar al Ministerio de Salud para el ejercicio de la objeción de conciencia debe "asegurar la atención médica de las pacientes que requieren la interrupción de su embarazo"; y, por otro lado, que ante el inminente vencimiento del plazo establecido para la causal de violación, no podrá ejercerse la objeción de conciencia.

*Modificaciones al Código Penal.* El proyecto propuso reemplazar el artículo 344 del Código Penal, estableciendo que "[l]a mujer que, fuera de los casos permitidos por la ley, causare su aborto o consintiere que otra persona se lo cause, será castigada con presidio menor en su grado máximo", estableciendo un sistema de interrupción lícita del embarazo que reconoce la licitud de la acción; no la mera exculpación.<sup>24</sup> Como señalan Wilenmann et al., esto se debe a que resulta no solo constitucionalmente

<sup>22</sup> Más adelante explicaré tales modificaciones, así como las razones esgrimidas por los(as) jueces(zas) constitucionales.

<sup>23</sup> Al respecto, el Ejecutivo sostuvo que el acto médico de interrumpir el embarazo no es asimilable, en términos de la responsabilidad que acarrea, a lo que puedan cumplir los demás profesionales que participan en el procedimiento. En definitiva, es el rol preponderante que desarrolla el médico lo que le habilita para ejercer la objeción de conciencia. Sin embargo, tal razonamiento no fue compartido por los(as) parlamentarios(as), quienes consideraron que el mismo derecho que tiene el(la) médico asiste al resto del personal profesional que participa directamente en la intervención pues, si bien es claro que el facultativo despliega un rol mayor, es innegable que otros profesionales también tienen injerencia.

<sup>24</sup> La propuesta de modificación al Código Penal no fue alterada en la Cámara de Diputados durante el primer trámite constitucional. En el Senado, en tanto, el legislativo intentó introducir un artículo 345 bis nuevo que sancionara a quien facilitare o proporcionare cualquier órgano, tejido o fluido humano proveniente de una interrupción del embarazo; si la conducta era realizada por un facultativo médico, se aumentaría la pena. El Ejecutivo propuso rechazar tal modificación al Código Penal e introducir una modificación a la Ley No. 19.451 que establece normas sobre trasplante y donación de órganos con el objeto de sancionar a quien destine, con ánimo de lucro, o para fines distintos a los autorizados en la referida ley —fines terapéuticos o de investigación científica—, órganos, tejidos o fluidos humanos provenientes de una intervención propia de la interrupción del embarazo. Esta propuesta fue acogida.

problemático sino ante todo institucionalmente inoperativo tratar las indicaciones como causas de exculpación, esto es, como meras circunstancias en que no se aplica la pena a la mujer, sin tener más consecuencias sobre la calificación del hecho.<sup>25</sup> Las razones de aquello son de dos tipos: institucionales y de legitimidad. En cuanto a las razones institucionales, lo primero es que el establecimiento de una simple causa de exculpación no alcanza naturalmente a terceros que asistan a una mujer que realice un procedimiento de interrupción del embarazo pues el hecho sigue siendo antijurídico, con lo cual se gatillan consecuencias prácticas inadecuadas desde la perspectiva regulatoria. Si la interrupción del embarazo realizada en una de las indicaciones es contraria a derecho y lesiona un interés individual, ¿por qué no procede la legítima defensa? ¿por qué no es nulo el contrato de realización del procedimiento médico? ¿por qué proceden los contratos de seguros públicos o privados? Para que el Estado pueda financiar los procedimientos médicos de interrupción, para evitar el mercado negro, para afirmar el ejercicio legítimo de la profesión de los(as) médicos(as) que realizan procedimientos destinados a interrumpir un embarazo, deben tratarse las indicaciones como causales de justificación y no de mera exculpación.<sup>26</sup>

En cuanto a las razones de legitimidad o sistemáticas, éstas descansan en la correcta apreciación de los principios axiológicos del derecho moderno que progresivamente han superado la comprensión de las causales de justificación como mecanismos de resolución de conflictos de intereses en los que se afirma un interés preponderante. Las causas de justifica-

---

<sup>25</sup> Wilenmann von Bernath *et al.* op. cit., p. 3.

<sup>26</sup> Valga destacar que el propio Tribunal Constitucional de Alemania identificó los problemas que se siguen del tratamiento como antijurídico pero no típico del aborto dentro de plazo y dispuso que el legislador tenía que asegurarse de excluir las consecuencias indeseadas (licitud civil, licitud administrativa y financiera, exclusión de la legítima defensa, no punibilidad del médico) que se siguen de ello. Esta es la demostración más patente de que se trata, en realidad, de justificación. Por supuesto se trata de problemas prácticos que se siguen de considerar la interrupción del embarazo como constitutivo de una situación que no excluye la antijuridicidad de la conducta pero sí su carácter penal (esto es, causal de exclusión de la tipicidad penal), y que en la práctica ha debido tratar el aborto por plazo como justificación (BVerfGE 88, 203 — Abortion).

ción son simplemente permisos excepcionales a la realización de una acción típica, que exigen una fundamentación convincente desde el punto de vista de la persona afectada por el permiso. No tienen un contenido esencial a ellas que vaya más allá de su estructura, y por tanto no implican la mera afirmación de un interés preponderante.<sup>27</sup> En el caso de la interrupción del embarazo, la obligación de tolerar un embarazo aunque ello lleve a la muerte es inexigible para una mujer, de allí el fundamento de la justificación que implica levantar una obligación.<sup>28</sup> En suma, tal como lo reconoció el TC, "[l]as prestaciones médicas que se derivan de la de la interrupción del embarazo, en las causales de justificación que se despenalizan, son inherentes e indispensables, no puede entenderse aquella sin una política de salud o sanitaria en esta situación por parte del Estado".<sup>29</sup>

Hasta aquí he desarrollado las modificaciones que, aun habiendo sufrido cambios en su configuración durante el trámite legislativo, emanaron de propuestas contenidas en la regulación original sometida a consideración por parte del Ejecutivo. Existen dos materias, empero, que nacieron de la creatividad del legislador: el derecho al programa de acompañamiento y la prohibición de publicidad.

El programa de acompañamiento es uno de los temas más críticos y con más aristas de toda la ley.<sup>30</sup> El acompañamiento no estaba contenido en el proyecto original, donde encontramos apenas un germen de la normativa actual; un texto que se mantuvo durante la tramitación y hoy es parte de la ley, el cual establecía lo siguiente: "[e]n cualquier caso, el prestador de salud deberá entregar a la mujer información por escrito

<sup>27</sup> Javier Wilenmann von Bernath, *La justificación de un delito en situaciones de necesidad*, Marcial Pons, Madrid, 2017, pp. 35 y ss.

<sup>28</sup> Javier Wilenmann von Bernath, "El consentimiento de la mujer y el sistema del delito de aborto", *Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso* [online], núm. 40, 2013, pp. 282 y ss.; Antonio Bascañan, "La licitud del aborto consentido en el derecho chileno", *Revista de Derecho y Humanidades*, núm. 10, 2004, pp. 167 y ss.

<sup>29</sup> STC Rol No. 3729, de 28 de agosto de 2017, considerando centésimo tercero.

<sup>30</sup> En el apartado 3 se analiza con más detalle la figura del acompañamiento.

sobre las alternativas a la interrupción del embarazo, incluyendo la de programas de apoyo social y económico disponible". Se establecía, a renglón seguido, que esta información no podía estar destinada, en ningún caso, a influir en la decisión de la mujer. Se trataba de un deber de información sobre los programas ya existentes, no de la creación de un programa nuevo. Tampoco se hablaba explícitamente de "acompañamiento", sino de "programas de apoyo". Sin embargo, temprano en la tramitación legislativa aquello comenzó a mutar y progresivamente fueron incorporándose más elementos hasta llegar a la regulación vigente, la cual estipula que el acompañamiento es un derecho de las mujeres que se encuentren en alguna de las causales reguladas en la ley.<sup>31</sup> Este derecho comprende "acciones de acogida y apoyo biopsicosocial" tanto en el proceso de discernimiento como durante el periodo siguiente a la toma de decisión, que comprende el tiempo anterior y posterior al parto o a la interrupción del embarazo, según sea el caso. El acompañamiento es confidencial y voluntario; operativo tanto si la mujer decida continuar o interrumpir su embarazo; con entrega de información completa y objetiva, que nunca podría estar destinada a influir en la voluntad de la mujer; respetuoso de la libertad de conciencia de la mujer y de sus principios, valores y creencias; y con información clara y veraz, que sea plenamente comprendida por la mujer.

En el plano operativo, la ley establece que las prestaciones incluidas en el programa de acompañamiento serán reguladas por Decreto Supremo suscrito por el Ministerio de Salud. Respecto a quien otorga tales prestaciones, originalmente el acompañamiento se ideó como parte del sistema público de salud; sin embargo, hacia el final de la tramitación legislativa se incorporó la siguiente frase: "[l]a madre<sup>32</sup> podrá siempre solicitar que el acompañamiento a que tiene derecho le sea otorgado por

---

<sup>31</sup> Recién hacia el final del segundo trámite constitucional se comenzó a hablar en la Comisión de Salud del Senado del "derecho" al programa de acompañamiento para todas las mujeres que se encuentren en alguna de las tres causales.

<sup>32</sup> Esta frase se incorporó en el proyecto de ley mediante la llamada "indicación Allamand", por el nombre del senador de la República que la propuso. Cabe señalar que es el único pasaje donde se

instituciones u organizaciones de la sociedad civil, las que deberán estar acreditadas mediante decreto supremo dictado por el Ministerio de Salud". Con ello, se abrió una duplicidad de ofertas para la mujer, quien puede elegir si recibir el acompañamiento en el sector público o bien en instituciones u organizaciones de la sociedad civil. Con todo, en este segundo caso, las instituciones privadas deben estar acreditadas ante el Ministerio de Salud, conforme a un reglamento que la secretaría dicta para tal efecto, y deben proveer un programa de acompañamiento idéntico al ofrecido en la red pública, de tal forma que éste asegure la voluntariedad y el carácter no disuasivo.

*Regulación de la prohibición de publicidad.* Como he dicho, esto no estaba contenido en el proyecto original. Se trata de una propuesta surgida durante el primer trámite constitucional en la Cámara de Diputados que estableció que "[q]ueda estrictamente prohibida la publicidad sobre la oferta de centros, establecimientos o servicios, o de medios, prestaciones técnicas o procedimientos para la práctica de la interrupción del embarazo en las causales del inciso primero del artículo 119". Ante tal regulación, durante el segundo trámite constitucional en el Senado el Ejecutivo logró incorporar la siguiente frase: "[l]o anterior no obsta al cumplimiento de los deberes de información por parte del Estado ni a lo dispuesto en el párrafo 4o. del título II de la Ley No. 20.584", dejándose constancia en la historia de la ley que el sentido de ésta es garantizar el acceso de las mujeres a la información necesaria para su atención médica y no la de posibilitar la promoción de esos servicios.

Como se ve, el proyecto de ley sufrió variadas —en cantidad e intensidad— modificaciones durante la tramitación legislativa que se extendió por casi tres años. Esto se debió en muchas ocasiones a la resistencia de los grupos conservadores que en todo momento buscaron entorpecer el avance del proyecto; pero también al sustantivo aporte que realizaron las

---

sustituye el sustantivo "mujer" por "madre", quedando con ello de manifiesto el espíritu o intención de la indicación, disonante con el resto del proyecto.

organizaciones de la sociedad civil, activistas, académicos(as), colegios profesionales y centros de pensamiento que asistieron al Congreso Nacional a exponer su punto de vista. Un elemento distintivo de la tramitación del proyecto de ley en Chile fue la apertura al diálogo democrático al interior del Congreso Nacional, instancia en la cual participaron decenas de representantes de las más diversas organizaciones del país, quienes participaron en las comisiones tanto de la Cámara de Diputados como del Senado.<sup>33</sup> Así, en la comisión de Salud de la Cámara de Diputados se realizaron 22 sesiones y dos jornadas temáticas o audiencias ampliadas, recibiendo un total de 76 representantes de organizaciones de la sociedad civil, universidades, centros de estudios, colegios profesionales, entre otros; mientras que en la comisión de Constitución Legislación, Justicia y Reglamento de la Cámara de Diputados se realizaron 12 sesiones y se recibió a 20 profesores(as) y académicos(as) de derecho, mujeres y hombres especialistas en derecho penal, constitucional, internacional de los derechos humanos y filosofía del derecho. En el Senado, en tanto, se realizaron 16 sesiones y se recibieron 88 intervenciones de representantes de organizaciones de la sociedad civil, universidades y centros de estudios. Todas las personas que participaron en la tramitación del proyecto de ley, desde las más diversas áreas del conocimiento, contribuyeron al diálogo democrático que dio como resultado la aprobación de la ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales en el Congreso Nacional, el 2 de agosto de 2017.

## **2. Un tercero en discordia: la voz del Tribunal Constitucional de Chile**

Luego de aprobado el proyecto por el Poder Legislativo, un grupo de diputados(as) y senadores(as) de Chile Vamos<sup>34</sup> interpuso ante el TC dos

---

<sup>33</sup> Las comisiones son organismos colegiados integrados por un número determinado de diputados o senadores, respectivamente, cuya función principal es el estudio pormenorizado y especializado de cada uno de los proyectos de ley que, por disposición del Reglamento de la respectiva magistratura, son sometidas a su conocimiento.

<sup>34</sup> Chile Vamos es una coalición política-electoral nacida el 29 de enero de 2015, conformada por partidos y movimientos de centro y derecha. Está compuesta por la Unión Demócrata Independiente



requerimientos de inconstitucionalidad respecto de determinadas normas del referido proyecto, conforme al artículo 93 No. 3 de la Constitución Política de Chile.<sup>35</sup> Una vez acogidos a tramitación ambos requerimientos, el TC fijó dos días para recibir en audiencias públicas a toda institución que manifestara un interés en el asunto disputado. Se inscribieron más de 150 organizaciones de la sociedad civil —iglesias, centros de estudio, activistas, profesionales del área de la salud, entre otras—; todas las cuales fueron oídas por el tribunal en las audiencias públicas desarrolladas los días 16 y 17 de agosto de 2017. Además, alrededor de una centena de académicos(as) y organizaciones tanto chilenas como extranjeros —de países como Argentina, Canadá, Colombia, España, Estados Unidos, México y Reino Unido— presentaron *amicus curiae* respaldando la constitucionalidad del proyecto.<sup>36</sup>

Mediante la sentencia dictada el 28 de agosto de 2017, el TC rechazó las impugnaciones relativas a las causales por seis votos contra cuatro;<sup>37</sup> sin

---

(UDI), Renovación Nacional (RN), Partido Regionalista Independiente (PRI) y por el Partido Evolución Política (Evópoli). Chile Vamos se considera sucesora de la Alianza por Chile y de las restantes coaliciones de centroderecha que se han formado desde el retorno a la democracia en la década de 1990. El actual presidente de la República, Sebastián Piñera Echeñique, forma parte de esta coalición.

<sup>35</sup> El artículo 93 del texto constitucional chileno establece que es atribución del TC "[r]esolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso". Se trata de un control de constitucionalidad previo y de carácter facultativo a requerimiento del (de la) presidente(a) de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, debiendo ser formulado antes de la promulgación de la ley, en ningún caso después del quinto día del despacho del proyecto de ley que se trate. En este caso, fueron dos los requerimientos: uno deducido por senadores (STC Rol No. 3729) y otro deducido por diputados(as) (STC Rol No. 3751).

<sup>36</sup> Entre ellos(as) destacan los médicos especialistas en medicina materno fetal Dra. Andrea Hunneus y Dra. Dominique Truan; las organizaciones Amnistía Internacional (Chile), Corporación Opción (Chile), GIRE (México), Women's Link Worldwide (España y Colombia), Corporación Humanas (Chile y Colombia), La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres (Colombia), Catholics for Choice (Estados Unidos), Guttmacher Institute (Estados Unidos), O' Neill Institute for National and Global Health Law (Estados Unidos); y las académicas Rebecca Cook, Joanna Erdman, Ruth Rubio, Francisca Pou Giménez, Reva Siegel, Alda Facio, Paola Bergallo, Ana Micaela Alterio, Rosalind Dixon, Helen Irving, Marcelo Alegre, Manuel Atienza, Bernard Dickens, entre otros.

<sup>37</sup> Los(as) ministros(as) que estuvieron por rechazar los requerimientos en lo relativo a las causales fueron Carlos Carmona (en este entonces, presidente del TC), Nelson Pozo, María Luisa Brahm, Domingo Hernández, Gonzalo García Pino y José Ignacio Vásquez; mientras que estuvieron por

embargo, el voto de mayoría cuenta con cinco votos concurrentes. El sexto voto, pronunciado por el ministro Domingo Hernández, si bien estuvo por rechazar el requerimiento, fundó su voto de manera distinta, emitiendo lo que se conoce como una prevención.<sup>38</sup> Ahora bien, el voto de mayoría cuenta con muchos aspectos destacables; los más relevantes son los siguientes. Primero, uno de los grandes argumentos de los requirentes consistió en que el feto era titular de derechos, para lo cual citaron como fundamento la sentencia del TC relativa a la píldora del día después. Sin embargo, en esta ocasión el TC afirmó que "[e]l que está por nacer es un bien jurídico, de mucha importancia para la Constitución. Por eso se refiere a él y le encarga al legislador su resguardo. El que está por nacer no necesita del estatuto de persona y distorsionar todo el resto del sistema constitucional y legal, para recibir protección".<sup>39</sup> Tal afirmación quiebra con la interpretación que el propio TC había dado sobre la titularidad del derecho a la vida en el fallo relativo a la píldora del día después. Segundo, la declaración expresa que realiza en relación con los derechos de las mujeres, declarando que éstas son personas y, por ende, titulares de derechos. Aunque pueda parecer una cuestión evidente, es relevante porque nunca el TC lo había declarado expresamente. Por el contrario, el fallo de la píldora del día después no se refiere en ninguna

---

acoger los requerimientos en esta materia los(as) ministros(as) Iván Aróstica (actual presidente del TC), Marisol Peña, Juan José Romero y Cristian Letelier.

<sup>38</sup> El ministro Domingo Hernández afirmó que las causales de interrupción del embarazo "no pueden ser evaluadas como reconocimiento del ejercicio de una supuesta autonomía de la voluntad de la madre gestante (...) No compartimos aquello, toda vez que la autonomía de la voluntad consiste en el ejercicio de las libertades propias a efectos de asumir uno mismo las consecuencias de sus personales decisiones, por lo que concluye precisamente allí donde comienzan los derechos de los demás (...) el embrión o feto constituyen una forma de vida humana intrauterina, es decir, un ser humano vivo, si bien dependiente de la madre en términos biológicos e incluso psicológicos. (...) Por ello, no es un derecho exclusivo de la mujer gestante decidir tener o abortar un hijo, aun cuando en la madre grave la mayor exposición al riesgo y carga en el proceso la gestación humana, en toda circunstancia, incluso anómalas." (STC Rol No. 3729, pp. 239-241). Basándose en esta prevención, hay quienes han sostenido que la sentencia no deroga el precedente del TC sobre la personalidad jurídico-constitucional del no nacido sentada en la STC Rol No. 740; en este sentido, véase Gonzalo García Palominos, "Sobre la despenalización del aborto en tres causales y la paradoja constitucional: Comentario sentencia Tribunal Constitucional rol n° 3729 (3751)-17-cpt", *Revista Jurídica Digital de la Universidad de Los Andes*, vol. 2, núm. 2, 2018, pp. 123-163.

<sup>39</sup> STC Rol No. 3729, considerando 78.

parte a las mujeres, y el propio requerimiento presentado en esta causa tampoco lo hace, exceptuando las referencias a su calidad de "madres".<sup>40</sup>

Por otro lado, el TC acogió la impugnación respecto a la objeción de conciencia por ocho votos contra dos.<sup>41</sup> Así, tergiversando la facultad que le concede la Constitución Política de la República, el TC reescribió el texto de la ley con el propósito de modificar la regulación relativa a la objeción de conciencia aprobada en el Congreso Nacional, con el fin de declarar la inconstitucionalidad de las normas que la regulaban.<sup>42</sup> De esta forma, el TC afirmó que la objeción de conciencia es el "rechazo a una práctica o deber que pugna con las más íntimas convicciones de la persona", y como tal, "es precisamente una manifestación de la libertad de conciencia, asegurada en nuestra Constitución, en su artículo 19 No. 6o.", cuyos fundamentos normativos se encuentran en el reconocimiento que la Constitución Política hace de la libertad de conciencia y la manifestación de todas las creencias en su artículo 19 No. 6; así como en las garantías contenidas en los numerales 11 (libertad de enseñanza) y 15

<sup>40</sup> Para un análisis de la sentencia, véase Yanira Zúñiga Añazco "Comentario relativo a la sentencia del TC sobre la ley que despenaliza la interrupción voluntaria del embarazo (IVE) en tres causales", en Rodolfo Figueroa (ed.), *Anuario de Derecho Público 2018*, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2018, pp. 125-141; José Ignacio Martínez Estay y Ignacio Covarrubias Cuevas, "La ley 'protege' la vida del que está por nacer: ¿En qué situación ha quedado el concebido pero no nacido a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional?", en Lidia Casas Becerra y Gloria Maira Vargas (comps.), *Visiones contrapuestas sobre el artículo 19 No. 1 de la Constitución Política: Reflexiones sobre la constitucionalidad de la ley de despenalización del aborto en tres causales*, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2018, pp. 105-116.

<sup>41</sup> Acogieron el requerimiento en lo referido a la objeción de conciencia los(as) ministros(as) Cristian Letelier, Domingo Hernández, José Ignacio Vásquez, Nelson Pozo, Iván Aróstica, Juan José Romero, Marisol Peña y María Luisa Brahm; mientras que los ministros Gonzalo García Pino y Carlos Carmona estuvieron por rechazar el requerimiento también en este aspecto.

<sup>42</sup> Según Fernando Atria y Constanza Salgado (2018), con ocasión de la objeción de conciencia institucional el TC se burló de su condición de legislador negativo toda vez que manipuló las palabras con la finalidad de producir, mediante una más o menos sagaz recombinación, una regla distinta y opuesta a la original. Y aun siendo estas "intervenciones quirúrgicas" de pronunciarse sobre palabras determinadas o frases impeditivas y no sobre disposiciones —como ocurrió en esta sentencia— una práctica del TC asumida como habitual, se trata de una actuación contra texto constitucional expreso. Así, esta sentencia marca un hito en lo que Atria y Salgado han denominado el "tribunal desatado". Para un análisis desde la perspectiva de la deferencia al legislador, véase Felipe Paredes, "Aborto, deferencia y activismo judicial: Comentario de la sentencia del Tribunal Constitucional Rol No. 3729-2007, de 28 de agosto de 2017", *Ius et Praxis*, Talca, vol. 24, núm. 3, 2018.

(libertad de asociación), en relación con el artículo 1o., inciso tercero, de la Constitución Política. Además, sostuvo que la objeción de conciencia debe entenderse amparada por la dignidad de las personas que —individualmente o proyectadas en su asociación con otros— se niegan a practicar cierto tipo de actuaciones —en este caso, la interrupción del embarazo— por razones éticas, morales, religiosas, profesionales u de otra señalada relevancia.

Con base en tales fundamentos, el TC alteró la regulación aprobada por el Poder Legislativo en tres sentidos. En primer lugar, aumentó el listado de personas que pueden objetar en conciencia. Como apunté previamente, el proyecto de ley señalaba que podrá objetar el "personal profesional que desarrolle funciones al interior del pabellón quirúrgico"; la sentencia eliminó la palabra "profesional", permitiendo objetar a todo el personal que desarrolle funciones al interior del pabellón. En segundo lugar, la sentencia creó la objeción de conciencia institucional. El proyecto de ley aprobado por el Congreso señalaba que "[l]a objeción de conciencia es de carácter personal y en ningún caso podrá ser invocada por una institución." El TC eliminó la expresión "en ningún caso", por lo que el texto aprobado permite que las instituciones ejerzan la objeción de conciencia. En tercer lugar, eliminó una de las dos restricciones que el proyecto de ley imponía a la posibilidad de objetar, suprimiendo la frase "tampoco podrá excusarse si es inminente el vencimiento del plazo establecido en la causal del número 3) del inciso primero del artículo 119" —esto es, cuando es inminente el vencimiento del plazo establecido para acceder a la interrupción del embarazo en caso de violación—, solo permitiendo la prohibición de objetar en conciencia cuando la mujer se encuentre en riesgo vital.

Como se desprende del relato hacia la aprobación de la ley de aborto en Chile —y como se ha visto también en otros procesos latinoamericanos—<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> Para un análisis de la estrategia colombiana, véase Isabel C. Jaramillo y Tatiana Alfonso, *Mujeres, cortes y medios: la reforma judicial del aborto*, Siglo del Hombre Editores, Universidad de Los Andes, Bogotá, 2008.

se trató de un camino pedregoso cuya estrategia apostó al cambio legislativo, atendidas las limitaciones estructurales y los aspectos contextuales característicos de Chile. Entre ellos, como hacían mención Sarmiento y Walker, el diseño institucional con un fuerte presidencialismo expresado en las urgencias legislativas y las limitaciones presupuestarias para las iniciativas de ley del Poder Legislativo; pero también por la cultura legalista o extremadamente formalista imperante en Chile. Uno de los rasgos identitarios del país que viene de la industrialización sobre la base de una burocracia legalista y autoritaria, es la importancia asignada al legalismo o apoyo en la ley positiva, propio de la cultura jurídica chilena.<sup>44</sup> Ello sin duda fue determinante para apostar por un cambio legislativo y lo es también para comprender la importancia de la imbricación de niveles de regulación en la materia.

### **3. Concretizar la legislación en Chile: imbricación de tres niveles de regulación**

La legislación chilena en materia de aborto distingue tres niveles de regulación: ley, reglamento y normas, y orientaciones técnicas. Como se vio en el primer apartado, la Ley No. 21.030 que regula la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales modificó el artículo 119 del Código Sanitario, el artículo 344 del Código Penal y la Ley No. 19.451 sobre trasplante y donación de órganos. De esta forma, la ley regula con mesurado detalle las causales y el procedimiento de acreditación de cada una de ellas, la manifestación de voluntad de la mujer, niña o adolescente que desee interrumpir su embarazo, el derecho al acompañamiento, y la objeción de conciencia que pueden ejercer las personas y las instituciones. Todas estas cuestiones se hallan en el primer nivel de regulación;

---

<sup>44</sup> Sobre la caracterización de la "cultura jurídica" en Chile, véase Hugo Cadenas, "La cultura de la cultura jurídica. Aportes desde la teoría de sistemas sociales", en Salvador Millaleo *et al.* (eds.), *Sociología del Derecho en Chile*, Ediciones Universidad Alberto Hurtado, Santiago de Chile, 2014, pp. 89-114.

mas, la regulación no se agota allí. Pueden distinguirse otros dos niveles cuyo propósito es hacer aplicable la ley. De esta forma, a nivel reglamentario se encuentra la regulación del derecho al acompañamiento y el ejercicio de la objeción de conciencia; mientras que a nivel de normas técnicas se brindan orientaciones específicas a quienes operan con la ley.

Esta forma de construir la legislación en materia de aborto en Chile se explica por varias razones. Muchas de ellas son inherentes al funcionamiento del derecho en cualquier ámbito regulatorio y ponen de relieve lo complejo de un entramado de normas necesario para expandir el acceso al aborto seguro; otras, en cambio, responden al contexto histórico y cultural en el cual se inserta una ley como la recientemente aprobada en Chile, país caracterizado por el excesivo legalismo de quienes operan con la ley, tanto en el ámbito jurídico como en el ámbito de la salud. A continuación explicaré cómo se han imbricado estos distintos niveles de regulación en dos ámbitos específicos —indicaciones procedimentalmente diferenciadas y derecho al acompañamiento— para intentar dotar de aplicabilidad práctica al derecho a la interrupción del embarazo en tres causales en Chile, teniendo a la vista que se trata de una práctica, en general, resistida por el gremio de la salud y respecto de la cual la formación de las facultades de medicina del país es deficitaria.

Cabe mencionar que, si bien es un ámbito que no desarrollaré, en el caso de la objeción de conciencia, el legislador mandató al Ejecutivo a dictar los protocolos necesarios para su ejecución. De esta forma, tras una intensa polémica entre el Ejecutivo, Contraloría General de la República y el TC, este protocolo se encuentra vigente, con modificaciones, desde el 23 de octubre de 2018.<sup>45</sup> Es importante destacar que se trató de una

---

<sup>45</sup> La presidenta Bachelet dictó el referido reglamento el 22 de enero de 2018; tras el cambio de mando ocurrido el 11 de marzo de 2018, el presidente Piñera dictó un nuevo protocolo, con fecha 22 de marzo de 2018, dejando sin efecto el protocolo anterior. El 9 de mayo del mismo año, Contraloría General de la República declaró "no ajustado a derecho" dicho instrumento, ordenando correcciones de forma y de fondo. En cuanto a las cuestiones de forma, el ente Contralor sostuvo que el instrumento idóneo para regular la materia que se trata es un decreto supremo (o reglamento) y no

remisión a la potestad reglamentaria discutida y sopesada durante la tramitación legislativa, con lo cual el Ejecutivo se hallaba doblemente limitado en su afán regulador. Ante todo, porque el texto de la ley es claro y entrega lineamientos precisos que el Ejecutivo debe seguir; pero también porque la intención o espíritu del legislador democrático se desprende francamente de la discusión legislativa. Ello es así incluso respecto de la objeción de conciencia invocada por las instituciones porque, si bien el texto de la ley a este respecto es críptico, la intención del legislador en todo momento es garantizar el acceso a la interrupción del embarazo en condiciones de igualdad y seguridad. Con todo, la regulación infralegal se ha construido de una forma que ha resultado un malogro para los derechos de las mujeres en Chile y debe ser replanteada.

En lo que respecta a la regulación de las tres causales y su procedimiento de acreditación, como señalé previamente, Chile aprobó un sistema de indicaciones procedimentalmente diferenciadas, en el cual la ley establece mecanismos especialmente regulados de comprobación de cada una de las causales que se trate. Además, la Norma Técnica provee elementos prácticos para la constitución de cada una de las causales.

---

un protocolo. En cuanto al fondo, el punto controvertido está en el ejercicio de una función pública por parte de entes privados. El Ejecutivo consideraba que todos los establecimientos privados de salud eran titulares del derecho a la objeción de conciencia, sin importar que éstos estuvieran desarrollando una función pública en virtud de la suscripción de un determinado tipo de convenios con la Administración del Estado. Contraria a tal interpretación, Contraloría General de la República estimó que cuando una entidad suscribe un particular tipo de convenios con los Servicios de Salud, aquella entidad toma el lugar del respectivo servicio para los efectos de otorgar las prestaciones de salud convenidas, es decir, al ejecutar la acción de salud de que se trate, la entidad contratante se encuentra desarrollando una función pública; en otras palabras, es considerado parte del Estado y por tanto no está habilitada para ejercer la objeción de conciencia. Luego, con fecha 23 de octubre de 2018, el gobierno dictó el "Reglamento para ejercer Objeción de Conciencia", ajustándose en buena medida a lo ordenado por el ente contralor. Sin embargo, precisamente la norma que proscribe la objeción de conciencia para el caso de los establecimientos privados de salud que suscribieran este determinado tipo de convenios fue impugnada ante el TC vía requerimiento de inconstitucionalidad, arguyendo que con ella se limitaba el ejercicio de la objeción de conciencia, con lo cual se vulneraba la autonomía de los cuerpos intermedios, la libertad de conciencia, la igualdad ante la ley y el acceso a la salud. El TC acogió el requerimiento de inconstitucionalidad (STC Rol No. 5572-18, de 18 de enero de 2019), dejando sin efecto la norma en disputa. En lo sustantivo el TC argumentó que la objeción de conciencia institucional tiene el "carácter de derecho con fuente constitucional, directamente derivado de la autonomía de los cuerpos intermedios de la sociedad y de la libertad de asociación" (considerando vigesimocuarto).

En el caso de la primera causal, el artículo 119 del Código Sanitario establece que "[m]ediando la voluntad de la mujer, se autoriza la interrupción de su embarazo cuando [ésta] se encuentre en riesgo vital, de modo que la interrupción del embarazo evite un peligro para su vida". Como puede verse, la noción relevante es la de "riesgo vital" que, más allá de la eliminación de las palabras "presente" y "futuro" durante la tramitación legislativa, ha sido dotada de concreción en la norma técnica. Así, se establece que el riesgo de vida de la mujer puede expresarse de dos formas: riesgo vital inminente y no inminente.<sup>46</sup> De acuerdo con esta norma, en el caso del riesgo vital inminente, las acciones estarán centradas en la secuencia de reanimación, estabilización hemodinámica de la mujer para derivarla, si fuese posible, o a interrumpir el embarazo si esa fuese la herramienta idónea que le pueda salvar la vida (síndrome hipertensivo del embarazo severo; embarazo ectópico roto, etc.). En este caso el(la) médico(a) cirujano(a) define y deja estipulado en la ficha clínica que debe realizarse la interrupción inmediatamente para salvar la vida de la mujer. En el riesgo vital no inminente, por su parte, el(la) médico(a) ginecobstetra debe valorar los antecedentes clínicos definiendo el riesgo de vida de la mujer gestante. Esto puede suceder en patologías agudas propias del embarazo (por ejemplo, síndrome hipertensivo del embarazo), y también en patologías crónicas. De conformidad a la norma, estas se consideran causa de muerte materna indirecta, como ocurre en el caso de patologías concomitantes a la gestación (como algunos cánceres) o en mujeres portadoras de patologías crónicas (como cardiopatías, hipertensión arterial severa, enfermedades autoinmunes, etc.). En este caso, el(la) médico(a) ginecobstetra deberá contar con una evaluación realizada por un especialista con competencias en la patología, que señale el riesgo que presenta la mujer con dicha gestación. Con tales antecedentes, el(la) médico(a) debe dejar por escrito los elementos clínicos que definieron que se constituye la causal, abriéndose de tal forma el espacio de decisión para la mujer.

---

<sup>46</sup> Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la Ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018, p. 44.



En el caso de la segunda causal regulada en el artículo 119 del Código Sanitario —eso es, que el embrión o feto padezca una patología congénita adquirida o genética, incompatible con la vida extrauterina independiente, en todo caso de carácter letal—, la ley exige dos diagnósticos médicos, en igual sentido de médicos especialistas, los cuales deben constar por escrito y realizarse en forma previa. Así, establecida la causal, se abre el contexto que posibilita la toma de decisión de la mujer. La norma técnica es clara al señalar que "[l]a ley no exige que los médicos autoricen la causal, el equipo sólo realiza el diagnóstico de una patología que configura la segunda causal. Quien decide sobre el curso de su gestación es la mujer portadora de una gestación en dichas condiciones" y que tal decisión puede tomarse en cualquier momento de la gestación, sin límite de edad gestacional.<sup>47</sup> Ahora bien, en la literatura médica internacional no existe consenso sobre el concepto "anomalía congénita letal"; no obstante, en la actualidad existe un número limitado de patologías en las condiciones señaladas en la ley, las cuales se afectan por el dinamismo del progreso de la ciencia y la tecnología en la medicina moderna. De esta forma y con base en la información actualmente disponible, la Norma Técnica entrega un listado limitado de patologías congénitas adquiridas o genéticas, incompatibles con la vida extrauterina independiente, en todo caso de carácter letal, entre las que se encuentran: anencefalia, exencefalia y acráneo, secuencia de Tallo corporal, riñones multi o poliquisticos con secuencia de Potter y de inicio precoz, displasias esqueléticas, entre otros. Con todo, la norma técnica precisa que, con los antecedentes recibidos respecto de la patología que presenta la gestación y su letalidad, la mujer es quien tendrá que decidir si interrumpe su embarazo o si continúa con él, esperando la resolución espontánea. Es ella quien decide qué conducta seguir.

En caso de embarazo resultado de una violación, siempre que no hayan transcurrido un determinado plazo, para acceder a la interrupción del

---

<sup>47</sup> Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la Ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018, p. 56.

embarazo la ley exige que, sumado a la voluntad de la mujer o niña, un equipo de salud especialmente conformado para estos efectos confirme la concurrencia de los hechos que constituyen la causal y la edad gestacional. Al respecto, la Norma Técnica entrega elementos formales y sustantivos para dotar de contenido tal obligación legal. Por ello, comienza situando el marco en el que se producen las violaciones y menciona elementos relevantes que permiten considerar de una forma amplia la causal en comento. Así, señala que en esta causal se consideran "todos aquellos actos que determinaron que una mujer quedara embarazada sin su consentimiento", de modo tal que "su característica principal es la coacción, y puede abarcar el uso de grados variables de fuerza, intimidación psicológica, extorsión, amenazas, engaños, o en aquellas condiciones en que la mujer no puede transmitir o expresar su voluntad. Es decir, es un acto sexual sin consentimiento".<sup>48</sup> Igualmente importante de esta regulación es el reconocimiento de que la violación se produce en el marco de relaciones asimétricas de poder, en las cuales, quien abusa supera a su víctima ya sea por edad, fuerza física, jerarquía, situación familiar, social, laboral, económica, entre otras. Dicha asimetría somete a interacciones sexuales diversas, donde la violación aparece como una de alta vulneración, que la víctima se ve forzada y obligada a soportar.<sup>49</sup> Asimismo, la norma se apoya en la Federación Latinoamericana de Asociaciones y Sociedades de Obstetricia y Ginecología (flasog), la cual afirma que "la coerción sexual existe como un continuo, desde la violación forzada hasta otras formas de presión que empujan a las niñas y mujeres a tener sexo en contra de su voluntad. Para muchas mujeres la iniciación sexual fue un hecho traumático acompañado de fuerza y miedo".<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la Ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018, p. 75.

<sup>49</sup> Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la Ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018, p. 75.

<sup>50</sup> Véase Luis Távara Orozco (ed.), *Factores relacionados con el embarazo y la maternidad en menores de 15 años en América Latina y El Caribe*, FLASOG, Lima, Perú, 2011. Disponible en <https://www.sguru-guay.org/documentos/6factores-relacionados-maternidad-menores-15-anos-lac.pdf>

Ahora bien, respecto a las dos circunstancias que el equipo de salud debe confirmar, la Norma Técnica entrega los siguientes lineamientos para la constitución de la causal, que denominaré elementos formales. Por un lado, en relación con la concurrencia de los hechos que la constituyen, la norma instruye al equipo acotar la distinción de elementos que, en el relato, respalden la sospecha fundada de violación, entre los cuales se encuentra: las características de la memoria y el recuerdo; el contexto de la develación; el correlato conductual y emocional frente a la experiencia traumática; la actitud frente a la denuncia, y el momento del ciclo vital y la etapa del desarrollo en que sucede la violación. Con base en tales elementos, la concurrencia de la causal debe ser evaluada por el equipo de salud considerando la plausibilidad del relato, la idoneidad de los hechos relatados para producir un embarazo, y la concordancia estimada entre la fecha de la violación relatada y la edad gestacional informada. La norma es clara al precisar que el equipo de salud no tiene competencias investigativas y no sustituye ni al Ministerio Público ni a los tribunales de justicia en la comprobación de la concurrencia del delito de violación ni en la determinación de sus autores.<sup>51</sup>

Por otro lado, sobre la valoración de la edad gestacional, ésta debe realizarse a través de una ecografía obstétrica. Para la realización del procedimiento la norma instruye a la persona encargada a consultar a la mujer si desea ver y escuchar la ecografía. Si ella no lo desea, la persona a cargo del procedimiento deberá girar la pantalla del ecógrafo y poner en silencio el sonógrafo del mismo, con el objeto de que se respete su decisión y no se transforme en un elemento que viole su estado emocional.<sup>52</sup>

En cuanto al segundo ámbito que se desarrolla vía reglamentos y normas técnicas, como se señaló, la ley contempla el acompañamiento como un

---

<sup>51</sup> Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la Ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018, p. 82.

<sup>52</sup> Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la Ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018, p. 80.

derecho de las mujeres que se encuentran en alguna de las tres causales, tanto si deciden continuar como si deciden interrumpir su embarazo. Si bien durante la tramitación legislativa hubo quienes quisieron asimilar el derecho al acompañamiento a la Consejería Forzosa existente en Alemania con el propósito de hacerlo obligatorio, lo cierto es que son dos figuras que distan bastante una de la otra. La Consejería Forzosa es una instancia obligatoria por la que tienen que pasar todas las mujeres que recurran a los centros de salud y soliciten la realización de un aborto en Alemania; en el caso del acompañamiento chileno, como se ha indicado, se trata de una instancia voluntaria para las mujeres que se encuentren en algunas de las causales de despenalización, sea que deseen continuar o interrumpir sus embarazos. Ahora bien, a diferencia de la regulación en Chile, la regulación del aborto en Alemania es por plazos, es decir, basta con que la mujer se encuentre dentro del límite de tiempo legal para que pueda interrumpir su embarazo, previa realización de esta Consejería Forzosa. Pero cuando la mujer no solicita un aborto bajo el sistema de plazos, sino que se encuentra en alguna causal determinada, la Consejería Forzosa no se aplica pues se entiende que el interés público protegido varía por estas nuevas circunstancias. De allí que la justificación de la obligatoriedad del acompañamiento en el caso chileno ceda, pues no se trata de aborto por plazos, sino causales delimitadas.

Para garantizar el derecho al acompañamiento y el apoyo adicional que contempla la ley, el legislador mandató al Ejecutivo a dictar un decreto. Este instrumento se dictó el 19 de diciembre de 2017 y regula las siguientes materias: (i) prestaciones incluidas en el programa de acompañamiento; (ii) acreditación de las instituciones u organizaciones de la sociedad civil que podrán otorgar el programa de acompañamiento, en caso que la mujer así lo solicite, y (iii) criterios para la confección de un listado de instituciones sin fines de lucro que ofrezcan apoyo adicional al programa de acompañamiento.<sup>53</sup>

---

<sup>53</sup> Reglamento de las prestaciones incluidas en el programa de acompañamiento y materias afines de la Ley No. 21.030, *Diario Oficial*, 8 febrero de 2018.

Siguiendo los lineamientos que da la Ley No. 21.030, este reglamento desarrolla el derecho al acompañamiento y enfatiza la voluntad de la mujer. Así, se establece que el programa puede realizarse solo en la medida que la mujer lo autorice expresamente; en consecuencia, la mujer puede poner término al programa de acompañamiento que haya aceptado recibir, como también solicitar que se le dé el programa aunque inicialmente lo hubiere rechazado. Además, se establece que el programa es personalizado y debe ser respetuoso de la libre decisión de la mujer; es decir, éste no puede estar destinado a influir en la decisión de la mujer de continuar o interrumpir su embarazo. En cuanto a las prestaciones que incluye, el artículo 8o. del reglamento establece que "[e]l programa de acompañamiento es un proceso continuo que, autorizado previamente por la mujer, busca brindarle acogida y apoyo cognitivo y emocional que le permita conocer sus alternativas, mediante información clara, precisa, oportuna y de calidad. En él un equipo multidisciplinario desarrolla, en un marco de respeto y diálogo con la mujer, un conjunto de acciones para asegurar su bienestar biopsicosocial." Asimismo, se regulan expresamente las prestaciones incluidas en el programa, tales como: consultas con un(a) trabajador(a) social, atención de consultas psicológicas, consulta psiquiátrica, intervenciones grupales y visitas domiciliarias, consejería sobre métodos de regulación de la fertilidad, consejería en cuidados de salud y consejería genética.

Como se señaló, la mujer puede solicitar en todo momento que el programa de acompañamiento a que tiene derecho le sea otorgado por instituciones u organizaciones de la sociedad civil acreditadas ante el Ministerio de Salud. Es por ello que el reglamento regula qué requisitos deben cumplir dichas instituciones para acreditarse. Cabe destacar, entre tales requisitos, que las instituciones han de contar con un equipo biopsicosocial compuesto, al menos, por una persona médica cirujana o matrona, psiquiatra, psicóloga y de trabajador social. Además, deben "asegurar que el programa de acompañamiento sea voluntario, personalizado y respetuoso de la libre decisión de la mujer", cuestión que deben acreditar con protocolos de atención. El sentido de estos requisitos es

asegurar que el acompañamiento ofrecido por instituciones de la sociedad civil tenga las mismas características que aquél prestado en el sector público. Se exige, también, que estas instituciones sean personas jurídicas sin fines de lucro. El objetivo de este requisito es evitar la proliferación de un mercado de instituciones que lucren con esta prestación. Otro aspecto relevante es la exigencia a las instituciones que cuenten con instalaciones en las que se ofrezca el acompañamiento, estableciendo como regla general que este se preste en dichas instalaciones. Solo se establece como excepción que, si la mujer se encuentra hospitalizada, el prestador de salud deberá facilitar el acceso de los(as) profesionales de la institución acreditada para que ejecuten las prestaciones al interior del recinto hospitalario.

Finalmente, se regulan los criterios para la confección del listado de instituciones sin fines de lucro que ofrezcan apoyo adicional al programa de acompañamiento. Es importante destacar que se trata de un apoyo que es adicional al programa de acompañamiento, tal como lo establece el inciso decimotercero del artículo 119 del Código Sanitario. Entre los requisitos para que las instituciones puedan incorporarse a este listado se cuentan: estar constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro; tener un objetivo estatutario que contemple el desarrollo de acciones acordes con los fines y objetivos del programa de acompañamiento; contar con un apoyo adicional concordante con las finalidades y características del programa de acompañamiento; asegurar que el apoyo brindado sea voluntario, personalizado y respetuoso de la libre decisión de la mujer. Estas normas buscan cautelar que el apoyo adicional cumpla con algunos rasgos básicos del programa de acompañamiento. Así, por ejemplo, que respete la libre decisión de la mujer, y que el apoyo sea concordante con las "finalidades y características" del acompañamiento. No obstante, es objeto de menor regulación, dado que lo que la ley mandata al reglamento a regular son solamente los criterios para la confección del listado.

#### **4. Propuestas alternativas dentro de un modelo de permisión del aborto por causales o indicaciones**

Siendo la decisión de la mujer la que debe prevalecer en casos de interrupción del embarazo, la vulneración de sus derechos mediante una regulación conservadora como la chilena es evidente. Y a ello parece apuntar Paola Bergallo al argumentar acerca de los límites estructurales del modelo de indicaciones o causales, "porque en la práctica resulta imposible eliminarlos simplemente mediante respuestas institucionales, políticas o sociales organizadas en el marco de una política pública de aborto legal".<sup>54</sup> Sin embargo, los intentos frustrados de reformas legislativas en América Latina y las reacciones conservadoras o *backlash* frente a los intentos de ampliar las regulaciones en materia de aborto, nos colocan en una situación compleja. Como plantea Francisca Pou Giménez, a propósito de la sentencia F,A.L. en Argentina, resultaría inocente pensar que la regulación del aborto está protegida de embates y quienes se oponen a ésta han ido renovando también sus argumentos. Así, continúa la autora, la Iglesia católica, las iglesias evangélicas y otros actores —como las ONG de "defensa de la familia" y causas similares— manejan hábilmente el lenguaje de los derechos humanos, en los cuales encuentran una cómoda manera de reformular sus reivindicaciones tradicionales. Pou Giménez cita el caso de Estados Unidos, donde el aborto y los derechos reproductivos son cuestionados desde paradigmas de libertad de empresa, libertad religiosa y libertad de conciencia.<sup>55</sup>

En este contexto, considero que, aun cuando los modelos de indicaciones permanezcan como minimalistas, mientras no se logren las condiciones que nos permitan avanzar hacia la liberalización del aborto, es

---

<sup>54</sup> Paola Bergallo, "Del fracaso del giro procedimental a la inviabilidad del modelo de causales", op. cit., p. 160.

<sup>55</sup> Francisca Pou Giménez, "F, A.L.' y la despenalización por indicaciones: una encrucijada en el tratamiento jurídico del aborto en América Latina", en Laura Clérico y Paula Gaido (dir.), *La Corte y sus presidencias*, vol. III. Buenos Aires (en posesión de la autora).

importante trabajar y reinterpretar los sistemas ya vigentes. He mencionado dos cuestiones destacables de la regulación chilena y que pueden contribuir a tal efecto: por un lado, la propuesta regulatoria que ofrece alternativas a los escollos a que apunta Paola Bergallo en tanto deficiencias contingentes del modelo de indicaciones y, por otro lado, la adopción de un sistema procedimentalmente diferenciado que se afirma en una estructura reglamentaria que reconoce distintos niveles.

Hasta aquí se ha explicado cómo Chile construyó un sistema de indicaciones sujeto a mecanismos especialmente regulados de comprobación de cada una de las causales que se trate y la realización de la intervención correspondiente, involucrando tres niveles de regulación. Se trata de indicaciones que no solo establecen las circunstancias en que la interrupción voluntaria del embarazo puede, mediando la voluntad de la mujer, ser practicada; sino también procedimientos estandarizados de comprobación y realización, con lo cual se busca evitar que estos procedimientos se realicen en condiciones de incertidumbre tanto para la mujer como para los equipos médicos que intervienen. Este es un elemento clave que distingue el sistema adoptado por Chile, de los sistemas de justificación ligado a indicaciones o causales que deben ser probadas judicialmente; y aun cuando la regulación chilena se inserta en el marco de una realización moderada y conservadora a nivel comparado, estableciendo un sistema todavía muy restringido de indicaciones, éste es —a diferencia del existente en países como Argentina y algunos estados mexicanos— procedimentalmente diferenciado.

Analicemos esta consideración con más detalle. Desde una perspectiva comparada pueden distinguirse los siguientes sistemas de permisión de la interrupción del embarazo: (i) sistemas de libre elección; (ii) sistemas de libre elección limitados por plazos o "modelo de plazos"; (iii) sistemas de justificación por causales o indicaciones; (iv) sistemas de justificación por indicaciones o causales que deben ser probadas judicialmente.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> En general sobre los sistemas de permisión de la interrupción del embarazo, véase Verónica Undurraga, *Aborto y protección del que está por nacer en la Constitución chilena*, Legal Publishing, Santiago



Interesan para este caso los sistemas (iii) y (iv) entre los cuales, por cierto, existen diferencias sustantivas. La más relevante de ellas apunta a la certeza que proporciona el modelo tanto a las mujeres como a los equipos de salud, pues mientras el sistema (iii) regula procedimientos de comprobación y realización de cada una de las indicaciones, el modelo (iv) se limita a reconocer las circunstancias de hecho en las cuales la interrupción del embarazo estaría permitida, pero deja en manos judiciales la comprobación de tales circunstancias, sin que haya un procedimiento especialmente regulado para ello. La elección de uno u otro sistema tiene importantes consecuencias prácticas para viabilizar, en los hechos, el acceso a un aborto seguro. Esto porque mientras un sistema procedimentalmente diferenciado gana en certidumbre frente a un modelo no diferenciado; pierde en autonomía para las mujeres, pues si no se regulan procedimientos adecuados, se corre el riesgo de entregar un poder de decisión demasiado extenso al médico sobre decisiones que competen a la mujer.

Como se ve, ambos modelos pueden ser incluso idénticos en el contenido de las indicaciones o causales justificatorias; mas, tienen lógicas institucionales y regulatorias completamente distintas. Los modelos diferenciados evitan la realización de procedimientos penales y evitan la clandestinidad, razón por la cual suele considerarse que resguardan de mejor manera los derechos fundamentales tanto de las mujeres como de los equipos de salud involucrados. Esto, porque si el propio sistema es el que declara injusta la persecución penal de determinada acción —en este caso, por encontrarse la mujer en una de las indicaciones— solo mediante regulaciones que produzcan certidumbre se evitará la clandestinidad. Tales ventajas comparativas frente a un modelo procedimentalmente no diferenciado son particularmente relevantes en un contexto que se caracteriza por la resistencia idiosincrática, técnica y moral a la práctica

---

de Chile, 2013, pp. 56 y ss.; Inés L. Horvitz y Francisco Soto Piñero, "Consideraciones críticas sobre la regulación del delito de aborto en el Anteproyecto de Nuevo Código Penal elaborado por el Foro del Ministerio de Justicia", *Revista de Estudios de la Justicia*, núm. 9, 2007, p. 76, nota 1 *supra*.

del aborto, pero que al mismo tiempo está fuertemente influenciado por una cultura jurídica legalista y burocrática que permea las actuaciones de operadores de justicia y de prestadores de salud en general.

Con todo, el reparo a estas consideraciones emerge de inmediato. Agustina Ramón Michel y Mercedes Carvallo han criticado las regulaciones basadas en los médicos aduciendo tres consideraciones. La primera, es que este tipo de regulaciones son inconstitucionales e ilegítimas en una sociedad democrática que respeta los principios de libertad, igualdad y no discriminación. La segunda —inspirada en el precedente canadiense "Morgentaler"— es que la imposibilidad de construir regulaciones basadas en los médicos vuelve obsoleta la norma penal; es decir, que ante la falta de una forma legítima de vigilar y asegurar el cumplimiento de la ley penal, la única opción respetuosa de garantías constitucionales es la despenalización total del aborto. La tercera, es que la despenalización parcial del aborto no asegura una regulación respetuosa de la autonomía de las mujeres que facilite, y no restrinja, el acceso al aborto.<sup>57</sup>

Tales consideraciones pueden responderse de distintas maneras. Frente a la primera, es indisputado que un sistema de libre elección por plazos está en mejores condiciones que un sistema por indicaciones de satisfacer los principios de igualdad y libertad que han de regir una sociedad democrática, en la que se ubica en el centro a la autonomía de las mujeres. Las consideraciones segunda y tercera, empero, importan un elemento de carácter regulatorio que, como he intentado sostener en estas páginas, admite salidas alternativas en el marco de un modelo de indicaciones. Esta es la propuesta de un modelo procedimentalmente diferenciado que no se limita a reconocer las circunstancias de hecho en las cuales la interrupción del embarazo estaría permitida, sino que establece un procedimiento especialmente regulado para ello. En tales casos, el

---

<sup>57</sup> Agustina Ramón Michel y Mercedes Carvallo, "El principio de legalidad y las regulaciones de aborto basadas en los médicos", en P. Bergallo, Isabel Cristina Jaramillo Sierra y Juan Marco Vaggione (comps.), *El aborto en América Latina...*, *op. cit.*, p. 52.

derecho distribuye, por un lado, certezas/incertidumbre; y, por otro, autonomía de la mujer.

En el caso chileno, los procedimientos estandarizados de la normativa para la constitución de cada una de las causales distribuyen certezas — de la mujer y del equipo de salud— y autonomía, de forma tal que se genera un espacio de decisión para la mujer. Por ejemplo, en el caso de inviabilidad fetal, la norma es contundente al señalar que "[l]a ley no exige que los médicos autoricen la causal, el equipo sólo realiza el diagnóstico de una patología que configura la segunda causal. Quien decide sobre el curso de su gestación es la mujer portadora de una gestación en dichas condiciones". En el caso de violación, en tanto, regulado en el artículo 119 del Código Sanitario y desarrollado vía normativa infralegal, como ha sido explicado en el apartado anterior, la ley mandata a constatar dos cuestiones: edad gestacional —esto, pues se trata de una causal limitada por un plazo— y "la concurrencia de los hechos que lo [el caso del número 3) del inciso primero del artículo 119; es decir, la violación] constituyen"; luego, la norma técnica proporciona elementos formales y sustantivos para dotar de contenido la labor del equipo de salud, resguardando el espacio de autonomía y decisión que —reitero, en el marco de un modelo de indicaciones— se entrega a las mujeres. De esta forma, es posible salvar la "obsolescencia" de la ley penal mediante la regulación de procedimientos adecuados que no entreguen completamente el poder de decisión al personal de salud sobre cuestiones que competen a la mujer.

Lo anterior se complementa en dos sentidos mediante la figura del acompañamiento, articulado como un derecho de las mujeres que se encuentren en alguna de las causales que regula la ley. Por un lado, la norma técnica describe de manera diferenciada las acciones del programa de acompañamiento para el abordaje integral de cada una de las causales. En la causal de violación, por ejemplo, se instruye a los equipos de salud a "constituirse en terceros protectores y proveer de experiencias reparadoras a estas mujeres —adolescentes y adultas—, movilizándose

como red para romper los círculos de violencia".<sup>58</sup> Por otro lado, la propia figura del acompañamiento contribuye a generar ambientes de cooperación y reconocimiento al interior de los equipos de salud, con lo cual puede disminuirse la resistencia a la práctica médica de aborto y la incidencia de la objeción de conciencia individual.

Retomando las consideraciones de Agustina Ramón Michel y Mercedes Carvallo, es claro que la propuesta regulatoria no corrige las deudas de constitucionalidad y legitimidad intrínsecas a un modelo de indicaciones; ello solo es posible desde la liberalización del acceso al aborto, a lo menos, con base en un modelo por plazos. En el mismo sentido, entonces, tampoco derriba lo que Bergallo llama déficits estructurales. Incluso, evaluándolo desde el punto de vista de todos los sistemas de regulación de la interrupción lícita del embarazo que tienen una lógica institucional razonable, Chile ha optado por el sistema más conservador posible, mucho menos permisivo que el estándar que puede encontrarse, en general, en el derecho comparado. Sin embargo, para dimensionar el alegado vencimiento del modelo de causales o indicaciones éste debe situarse en un contexto: hoy ese contexto es el auge de políticas conservadoras y restrictivas de derechos en América Latina, particularmente, de derechos de las mujeres. Y es allí donde, con sus insuficiencias y limitaciones, el caso chileno proporciona elementos interesantes de considerar. De nuevo, aun tratándose de una apuesta limitada y conservadora, tiene ventajas comparativas frente a otros modelos similares que proporcionan certezas al asegurar la disponibilidad de prestadores médicos y evitar la clandestinidad.

Cuando las reacciones conservadoras estallan no solo frente a la demanda por el aborto legal, seguro y gratuito, sino en general frente al avance del feminismo en el continente, viene bien detenerse y observar aquellas

---

<sup>58</sup> Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018, p. 83.

condiciones materiales que nos obligan a adoptar estrategias diversas —e incluso catalogadas de minimalistas o conservadoras—, porque aun cuando el feminismo se ha erigido como una fuerza política capaz de transformar las relaciones sociales y políticas —o precisamente por ello—, nada en los derechos de las mujeres está garantizado. Cuando todas decimos que es algo imparables, que transformará el mundo que conocemos, la filósofa feminista Celia Amorós recela: "Todo movimiento tiene marcha atrás. Hay que ser cuidadosos, tenaces, tener capacidad de acción y de convicción"., recordando a Simone de Beauvoir con la frase: "No olvidéis jamás que bastará una crisis política, económica o religiosa para que los derechos de las mujeres vuelvan a ser cuestionados. Estos derechos nunca se dan por adquiridos, debéis permanecer vigilantes toda vuestra vida".<sup>59</sup>

## Fuentes

### Bibliografía

BERGALLO, Paola, "Del fracaso del giro procedimental a la inviabilidad del modelo de causales", en Paola BERGALLO, Isabel Cristina JARAMILLO Sierra y Juan Marco VAGGIONE (comps.), *El aborto en América Latina. Estrategias jurídicas para luchas por su legalización y enfrentar las resistencias conservadoras*, Siglo xxi Editores, Buenos Aires, 2018.

CADENAS, Hugo. "La cultura de la cultura jurídica. Aportes desde la teoría de sistemas sociales", en Salvador MILLALEO *et al.* (eds.), *Sociología del Derecho en Chile*, Ediciones Universidad Alberto Hurtado, Santiago de Chile, 2014, pp. 89-114.

DEL CAMPO Peirano, Andrea, "La nación en peligro: el debate médico sobre el aborto en Chile en la década de 1930", en María Soledad

---

<sup>59</sup> Vid., Carmen Morán Breña, "Celia Amorós: 'El feminismo es una revolución y está absorbiendo las demás'", *El País*, 17 de marzo de 2019.

Zárate (comp.), *Por la salud del cuerpo. Historia y políticas sanitarias en Chile*, Facultad de Medicina de la Universidad de Chile, Chile, 2008.

HORVITZ L., Inés y Soto Piñeiro, Francisco, "Consideraciones críticas sobre la regulación del delito de aborto en el Anteproyecto de Nuevo Código Penal elaborado por el Foro del Ministerio de Justicia", *Revista de Estudios de la Justicia*, núm. 9, 2007, pp. 75-120.

JARAMILLO Sierra, Isabel Cristina y Alfonso Sierra, Tatiana, *Mujeres, cortes y medios: la reforma judicial del aborto*, Siglo del Hombre Editores, Universidad de Los Andes, Bogotá, 2008.

LUONGO, Gilda, "Una revuelta: Movimiento por el aborto libre seguro y gratuito", *Biblioteca Fragmentada*, Santiago, Chile, 2013.

MARTÍNEZ Estay, José Ignacio, Covarrubias Cuevas, Ignacio, "La ley 'protege' la vida del que está por nacer: ¿En qué situación ha quedado el concebido pero no nacido a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional?", en Lidia CASAS Becerra y Gloria Maira VARGAS (comps.), *Visiones contrapuestas sobre el artículo 19 No. 1 de la Constitución Política: Reflexiones sobre la constitucionalidad de la ley de despenalización del aborto en tres causales*, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2018, pp. 105-116.

POU Giménez, Francisca, "F. A.L.' y la despenalización por indicaciones: una encrucijada en el tratamiento jurídico del aborto en América Latina", en CLÉRICO, Laura y Paula GAIDO (dir.) *La Corte y sus presidencias*, vol. III. Buenos Aires (en posesión de la autora).

RAMÓN Michel, Agustina y Cavallo, Mercedes, "El principio de legalidad y las regulaciones de aborto basadas en los médicos", en BERGALLO, Paola, Jaramillo SIERRA, Isabel Cristina y Juan Marco VAGGIONE (comps.), *El aborto en América Latina. Estrategias jurídicas para luchas*

*por su legalización y enfrentar las resistencias conservadoras*, Siglo XXI Editores, Buenos Aires, 2018.

SARMIENTO, Claudia y WALKER, Elisa, "Tramitación legislativa del proyecto de ley que despenaliza la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales", Lidia CASAS Becerra y Gloria Maira VARGAS (comps.), *Visiones contrapuestas sobre el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política: Reflexiones sobre la constitucionalidad de la ley de despenalización del aborto en tres causales*, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2018, pp. 130-160.

TÁVARA Orozco, Luis (ed.), *Factores relacionados con el embarazo y la maternidad en menores de 15 años en América Latina y El Caribe*, Flasog, Lima, Perú, 2011. Disponible en <https://www.sguruguay.org/documentos/6factores-relacionados-maternidad-menores-15-anos-lac.pdf>

UNDURRAGA, Verónica, *Aborto y protección del que está por nacer en la Constitución chilena*, Legal Publishing, Santiago de Chile, 2013.

WILENMANN von Bernath, Javier, *La justificación de un delito en situaciones de necesidad*, Marcial Pons, Madrid, 2017.

WILENMANN von Bernath, Javier *et al.*, "Amicus curiae ante el Tribunal Constitucional de Chile. Informe de Constitucionalidad del proyecto de ley sobre regulación de la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales (boletín No. 9895—11)". 2018. Disponible en: [http://www.tribunalconstitucional.cl/descargar\\_expediente2.php?id=65042](http://www.tribunalconstitucional.cl/descargar_expediente2.php?id=65042)

ZÚÑIGA Añazco, Yanira, «Comentario relativo a la sentencia del TC sobre la ley que despenaliza la interrupción voluntaria del embarazo (IVE) en tres causales», en FIGUEROA, Rodolfo (ed.), *Anuario de Derecho Público 2018*, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2018, pp. 125-141.

## Hemerografía

ATRIA, Fernando, SALGADO, Constanza, "El tribunal desatado (5): la burla", *El Mostrador*, Opinión, 2 febrero 2018. Disponible en: <https://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2018/02/02/el-tribunal-desatado-5-la-burla/>

BACHELET Jeria, Michelle, "Chile de Todos. Programa de Gobierno Michelle Bachelet 2014-2018", s. ed., s.l., octubre 2013, p. 169. Disponible en: <http://www.subdere.gov.cl/sala-de-prensa/programa-de-gobierno-michelle-bachelet-2014-2018-2>

BASCUÑAN, Antonio, "La licitud del aborto consentido en el derecho chileno", *Revista de Derecho y Humanidades*, núm. 10, 2004, pp. 143-181.

BERGALLO, Paola, "Constitutional Dialogues and Abortion Law Reform in Argentina: What's Next?", Blog of the International Journal of Constitutional Law, 27 febrero, 2019. Disponible en: <http://www.iconnectblog.com/2019/02/constitutional-dialogues-and-abortion-law-reform-in-argentina-whats-next/>

Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito, "Proyecto de Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo", [recurso en línea]. Proyecto de Ley, 20 de marzo de 2019.

GALDAMES Castro, Mafalda, "Movimiento feminista y el aborto en Chile: 'La soberanía del cuerpo de las mujeres frente al capitalismo'", *Biblioteca Fragmentada*, Santiago de Chile, 2013. Disponible en: <https://www.bibliotecafragmentada.org/movimiento-feminista-y-el-aborto-en-chile/>

GARCÍA Palominos, Gonzalo, "Sobre la despenalización del aborto en tres causales y la paradoja constitucional: Comentario sentencia Tribunal Constitucional rol n° 3729 (3751)-17-cpt", *Revista Jurídica*



*Digital de la Universidad de Los Andes*, vol. 2, núm. 2, 2018, pp. 123-163.

GIANELLA, Camila *et al.*, "A New Conservative Social Movement? Latin America's Regional Strategies to Restrict Abortion Rights", *Chr. Michelsen Institute Brief*, vol. 16, núm. 5, 2017.

LUONGO, Gilda, "Una revuelta: Movimiento por el aborto libre seguro y gratuito", *Biblioteca Fragmentada*, Santiago, Chile, 2013.

MORÁN Breña, Carmen, "Celia Amorós: 'El feminismo es una revolución y está absorbiendo las demás'", *El País*, 17 de marzo de 2019. Disponible en: [https://elpais.com/sociedad/2019/03/15/actualidad/1552663877\\_409540.html?id\\_externo\\_rsoc=FB\\_CC](https://elpais.com/sociedad/2019/03/15/actualidad/1552663877_409540.html?id_externo_rsoc=FB_CC)

PAREDES, Felipe, "Aborto, deferencia y activismo judicial: Comentario de la sentencia del Tribunal Constitucional Rol No. 3729-2007, de 28 de agosto de 2017", *Ius et Praxis*, Talca, vol. 24, núm. 3, 2018.

RUIBAL, Alba, "Movilización y contra-movilización legal. Propuesta para su análisis en América Latina", *Política y gobierno*, vol. 22, núm. 1, enero-junio 2015, pp. 175-198.

WILENMANN von Bernath, Javier, "El consentimiento de la mujer y el sistema del delito de aborto", *Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso* [recurso en línea], núm. 40, 2013, pp. 281-391.

## **Jurisprudencia**

BVerfGE 88, 203 — Abortion (Schwangerschaftsabbruch II). Disponible en inglés en: <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=1190>.

STC Rol No. 740, de fecha 18 de abril de 2008, requerimiento de inconstitucionalidad deducido en contra de algunas disposiciones

de las "Normas Nacionales sobre Regulación de la Fertilidad", aprobadas por el Decreto Supremo No. 48, de 2007, del Ministerio de Salud.

STC Rol No. 3729, de 28 de agosto de 2017, requerimiento de inconstitucionalidad presentado por un grupo de Senadores, que representan más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio, respecto del proyecto de ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, correspondiente al boletín N° 9895-11.

STC Rol No. 5572, de 18 de enero de 2019, requerimiento inconstitucionalidad presentado por Jacqueline Van Rysselberghe Herrera y otros H. Senadores que representan más de la cuarta parte de los senadores en ejercicio respecto del artículo 13, inciso segundo, del Decreto Supremo No. 67, de 23 de octubre de 2018, del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento para ejercer objeción de conciencia según lo dispuesto en el artículo 119 ter del Código Sanitario.

## **Legislación**

Mensaje No. 1230-362 de S.E. Presidenta de la República con el que inicia un proyecto de ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, de 31 de enero de 2015 (boletín legislativo No. 9598-11).

Norma Técnica Nacional sobre acompañamiento y atención integral a la que se encuentra en alguna de las tres causales que regula la Ley No. 21.030, aprobada mediante Resolución Exenta No. 129 del 2 de febrero de 2018.

Reglamento de las prestaciones incluidas en el programa de acompañamiento y materias afines de la Ley No. 21.030, *Diario Oficial*, 8 febrero de 2018.