



ABORTO: LA VISIÓN DE LA DEFENSA PÚBLICA

Tras un análisis de varios estudios de la Defensoría Penal Pública, los autores concluyen que de las 293 causas terminadas entre 2006 y 2014, sólo hubo condenas en el 29 por ciento de los casos. “El sistema de justicia penal ya parece haber decidido no castigar a la mujer que aborta, al menos no con una pena privativa de libertad, pues la mayoría de los términos son salidas alternativas y penas remitidas”, señalan.

Por **Francisca Werth W.** y **Jorge Moraga T.**
Departamento de Estudios Defensoría Nacional.

A propósito del debate sobre la despenalización del delito de aborto que se ha venido dando en estos últimos meses, la Defensoría Penal Pública (DPP) ha presentado en diversas instancias académicas y de debate de políticas públicas un análisis estadístico y ciertas conclusiones extraídas de diversos estudios que la institución ha realizado desde 2010 en adelante. Estos resultados muestran la escasa relevancia que tiene este delito en términos estadísticos dentro del sistema de justicia penal y permiten realizar un análisis cualitativo inicial de este tema. A continuación, se entregan algunos antecedentes que pueden contribuir a despejar algunos puntos que fundamentan el debate hoy.

I. EL CONTEXTO

Ya desde la campaña presidencial de 2013 el debate sobre la despenalización del aborto por ciertas causales se anunciaba con intensidad entre los candidatos. En el capítulo sobre equidad de género dentro de los derechos ciudadanos del programa de gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet se decía que su futuro gobierno trabajaría en lograr una mayor autonomía de las mujeres en varios ámbitos: derechos sexuales y reproductivos acordes a las realidades y opciones de las personas, educación sexual laica y humanista, y disponibilidad efectiva de métodos anticonceptivos, incluyendo anticoncepción de emergencia y despenalización

de la interrupción voluntaria del embarazo, en caso de peligro de la vida de la madre, violación o inviabilidad del feto¹.

Desde entonces el debate respecto de este último punto -la despenalización del aborto por las causales mencionadas- reaparece con distinta intensidad según la contingencia mediática, como ocurrió con el reciente embarazo inviable de una niña de 13 años presuntamente violada. Hace pocos días la Comisión de Salud del Senado señaló que pondría en tabla para discusión uno de los diversos proyectos de ley que buscan regular esta materia.

Antes de una reforma legal es conveniente preguntarse cuáles han sido los efectos que ha tenido la penalización actual del delito de aborto en el sistema de justicia penal y, en consecuencia, reflexionar qué pasaría si se procede a su despenalización por las causales antes mencionadas. A continuación, reflexionaremos en torno a estas dos interrogantes e intentaremos -a través de los datos con los que cuenta la DPP- aportar información que pueda contribuir a una mejor discusión y análisis de la despenalización del delito de aborto.

II. ¿CUÁL ES EL EFECTO DE LA PENALIZACIÓN DEL ABORTO EN EL SISTEMA DE JUSTICIA?

La respuesta a la pregunta anterior es que casi ninguno. Los datos de ingresos de la Defensoría² muestran que el número de casos que llegan a ser conocidos y en los que ha existido intervención de una defensa pública no superan las 500 causas ingresadas entre 2006 y 2014. Cabe realizar una advertencia al lector: la cifra podría ser mayor, ya que los datos de la Defensoría no incluyen causas en las que existe abogado particular que defienda a una persona imputada. Podrían, también, abultarse porque la institución sólo conoce aquello que es judicializado por el Ministerio Público. Sin embargo, aunque

la cifra aumentara en términos de las denuncias recibidas o los imputados que son representados por abogado particular, se trata de un número muy menor para una institución que en 2013 tuvo más de 340 mil ingresos.

Entre sus artículos 342 a 345, el Código Penal establece la regulación del delito de aborto. En el primer artículo, en el numeral 1, sanciona con la mayor pena a aquel que maliciosamente causare un aborto con violencia en la persona de la mujer embarazada. En el segundo numeral se castiga a quien, aunque no ejerza violencia, obrare sin consentimiento de la mujer y, finalmente en el número tres, cuando exista consentimiento de la mujer.

Para el siguiente análisis existen algunas definiciones previas importantes: los ingresos por aborto en sus diversas hipótesis. En el artículo 344 se castiga a la mujer que causare su aborto o consintiera que otra persona se lo cause, con una pena de presidio menor en su grado máximo. Posteriormente, en el inciso segundo, señala que si la mujer lo hubiese hecho para ocultar su deshonra se le disminuirá la pena. En el último artículo en que se regula este delito -el 345-, el legislador establece una sanción para el facultativo que, abusando de su oficio, causare el aborto o cooperase con él.

La siguiente tabla muestra las causas ingresadas entre 2006 y 2014 según imputados por delitos específicos de aborto consentido art. 342 número 3 y art. 344, aborto cometido por facultativo del art. 345 y aborto sin consentimiento del art. 342 N° 1 y 2 y art. 343.

TABLA N°1: Causa-imputado INGRESADAS, año 2006 a 2014. Según imputados por delitos específicos.

Delito detalle	Hombre		Mujer		Total	
	N	%	N	%	N	%
Aborto consentido art. 342 n° 3 y art. 344	110	28%	288	72%	398	100%
Aborto cometido por facultativo art. 345.	8	73%	3	27%	11	100%
Aborto sin consentimiento art. 342 n° 1 y n° 2, art. 343.	43	64%	24	36%	67	100%
Total	161	34%	315	66%	476	100%

¹ Chile de todos. Programa de Gobierno. Michelle Bachelet 2014-2018, consultado en <http://michellebachelet.cl/programa/> el 20 de octubre de 2014.

² Los datos estadísticos de la DPP solo representan las causas-imputado ingresadas al sistema de defensa de la institución, sin que evidencien la realidad del país en esta materia. Los datos se extrajeron desde el Sistema Informático de Gestión de Defensa Penal (Sigdp) entre 2006 y 2014, al 30 de mayo. El proceso de extracción de causas que hayan ingresado y/o terminado en un determinado año calendario es completamente independiente en su medición. Por lo tanto, si una determinada causa ingresó durante el año t, no implica que será finalizada durante el año t. Es decir, las cantidades de ingreso y egreso por año no necesariamente deben coincidir, ni hacen referencia a la misma causa-imputado.

De la tabla anterior se desprende que en un análisis de los ingresos por este delito, el total de todas las hipótesis que se registran en el sistema informático de la DPP, entre 2006 y 2014, no existen más de 476 ingresos. Al desglosar esta cifra por sexo, tenemos 161 ingresos con imputados hombres y 315 con imputadas mujeres. La mayoría de los ingresos se concentran en el delito de aborto consentido del art. 342 N° 3 y art. 344.

Centrando el análisis sólo en las imputadas mujeres y en aquellas hipótesis en que existió consentimiento de su parte, podemos observar en la tabla siguiente que en ninguno de los años se tuvo ingresos importantes. La información de la tabla N° 1 y 2 muestra que el aborto es un delito de baja significación e impacto en el sistema de justicia en general y en particular para el trabajo de la DPP. Entre 2006 y mayo de 2014, el sistema registra menos de 400 ingresos por todas las hipótesis en que el aborto tuvo consentimiento de la mujer.

Al revisar según el estado de las causas terminadas -aquellas que presentan una forma de término específica para todos sus delitos-, podemos observar que para igual período (2006 -2014) se terminaron 489 causas.

TABLA N°2: Causa-imputado TERMINADAS, año 2006 a 2014.
Según imputados por delitos específicos.

Delito detalle	Hombre		Mujer		Total	
	N	%	N	%	N	%
Aborto consentido art. 342 n°3 y art. 344.	120	29%	293	71%	413	100%
Aborto cometido por facultativo art. 345.	9	75%	3	25%	12	100%
Aborto sin consentimiento art.342 n°1 y n°2, art. 343.	40	63%	24	38%	64	100%
Total	169	35%	320	65%	489	100%

A mayor abundamiento, para conocer cómo castiga el sistema los casos que si llegan a su conocimiento, cabe señalar que de las 293 causas terminadas entre 2006 y mayo de 2014, en el

37 por ciento se aplicó una salida alternativa, comúnmente la suspensión condicional, y se condenó en el 29 por ciento de los casos, generalmente a una pena no privativa de libertad. Estos datos permiten concluir que incluso si se considerara su completa despenalización, esta reforma tendría un impacto muy menor respecto de las condenas que hoy existen.

Centrando el análisis sólo respecto de las mujeres por las hipótesis del art. 342 N° 3 y 344, podemos observar que menos del 30 por ciento fue condenada. Estas condenas no se materializaron con una privación de libertad, siendo en su mayoría una pena remitida. En el 37 por ciento de los casos se aplicó una salida alternativa y en el 8 por ciento se sobreesayó definitivamente la causa.

Como se observa del análisis cuantitativo de los datos de la DPP, el aborto muestra un ingreso estable de este delito en el tiempo, aunque muy menor en relación con los ingresos totales de la institución. Las penas que se observa que fueron aplicadas respecto de las mujeres condenadas durante 2012, 2013 y 2014 muestran una concentración en condenas en el rango del presidio menor en su grado medio y mínimo, generalmente reconociendo las atenuantes de irreprochable conducta anterior y colaboración sustancial.

III. ¿QUÉ EFECTO TENDRÍA UNA REFORMA QUE ELIMINARA EL DELITO DE ABORTO CUANDO EXISTIÓ UNA VIOLACIÓN, EL FETO ES INVIABLE O CORRE SERIO RIESGO LA VIDA DE LA MADRE?

Para responder a esta pregunta es necesario examinar los datos desde una perspectiva cualitativa e indagar en las causas que pudo haber tenido una mujer para practicarse un aborto. Lamentablemente, los datos de la DPP no entregan esta información, al no registrarse la causa por la que una mujer acusada dice haberse realizado un aborto.

Sin embargo, en el contexto de la elaboración de una minuta técnica sobre las estrategias de defensa en casos de delitos de aborto e infanticidio, en 2010 la Defensoría realizó un análisis de más de 200 carpetas fiscales en las que se hubiese

imputado a una persona por estos delitos. Las carpetas revisadas incluían ingresos entre 2001 y 2009³.

Aunque no era el fin del estudio, éste permitió recabar información interesante para caracterizar a las personas que son formalizadas por estos delitos y conocer con mayor profundidad las particulares características que tiene la judicialización del aborto en nuestro sistema.

Al buscar en los relatos de las mujeres las razones de la interrupción del embarazo, se encontraron pocas justificaciones. Cuando se daban, se aludía a causas socioeconómicas o familiares, no mencionándose que la motivación del aborto fuese una violación, el riesgo de su vida o la inviabilidad del feto.

Pero lo que sí mostró esta investigación es que el aborto es un delito de mujeres, donde muchas veces aparece como coimputada otra mujer: amigas, madres, hermanas que las acompañan en tan compleja situación. Como se dijo anteriormente (tabla 1), del total de 398 causas ingresadas en los años ya mencionados por aborto consentido, 288 imputadas fueron mujeres y 110, hombres, generalmente las parejas o quienes les vendieron el Misoprostol, fármaco utilizado para su práctica.

La mayoría de los abortos que llega al conocimiento de la justicia son aquellos en los que se presentan complicaciones y mala *praxis*, circunstancias propias de la clandestinidad. La mujer debe concurrir a un centro de salud pública, siendo posteriormente denunciada por éste. Es importante agregar que en la mayoría de los casos las mujeres imputadas no tenían registros penales anteriores.

La mayoría de las personas que fueron defendidas por la DPP fueron precisamente mujeres. En algunos casos también se prestó defensa a sus parejas y, como ya se mencionó, a otras mujeres, generalmente familiares o personas cercanas a ellas.

Tanto en las estadísticas de la DPP como en el relato de las imputadas se observa una baja formalización de “facultativos”, figura penada en el art. 345 del Código Penal. Sólo existen 11 ingresos al sistema estadístico institucional por este delito entre 2006 y 2014. La jurisprudencia ha entendido bajo la denominación “fa-

cultativo” no sólo al médico, sino también a la matrona, enfermera o cualquier profesional de la salud que asiste un aborto.


Lo anterior es coincidente con lo que se rescata del análisis de las carpetas y también con las conclusiones de otros estudios sobre este tema⁴. Los abortos hoy se cometen mayoritariamente a través del uso del medicamento Misoprostol, fármaco utilizado para la prevención y tratamiento de úlceras gástricas, que se vende ilegalmente. La práctica del aborto utilizando este medicamento se realiza en forma doméstica y su consecuencia directa es una fuerte hemorragia que provoca el término del embarazo.

IV. REFLEXIONES FINALES:

Estos antecedentes deberían considerarse en el debate sobre esta materia. Los datos muestran que la criminalización del delito de aborto es muy menor, lo que habla de una baja persecución del mismo o la nula capacidad del sistema para detectarlo. Lo anterior implica que lo que llega a ser conocido por la justicia es aquello que se recibe como denuncia desde los hospitales y centros asistenciales, cuando el aborto -que se realiza en forma doméstica y sin asistencia médica- sale mal.

Segundo, se trata de un delito de mujeres, en general jóvenes y de condición socioeconómica baja, ya que son ellas las que mayoritariamente enfrentan a la justicia, porque al llegar como pacientes a un hospital existe el deber para los funcionarios que las atienden de denunciarlas por este delito.

Finalmente, y quizás la conclusión más importante, es que el sistema de justicia penal ya parece haber decidido no castigar a la mujer que aborta, al menos no con una pena privativa de libertad. Por eso, la mayoría de los términos son salidas alternativas y penas remitidas.

Quizás la justicia ha decidido lo que la sociedad chilena recién se apresta a debatir: que en el caso de los abortos no cabe buscar la prevención ni la disuasión como efecto de la sanción penal y, generalmente, ella sólo se agrega en forma desigual e injusta sobre aquellas mujeres que enfrentan un aborto desde la precariedad y la clandestinidad. 

3 “Aborto e infanticidio: cómo sostener una adecuada defensa”. Alejandra Castillo Ara, marzo 2010, Departamento de Estudios Defensoría Penal Pública. La versión íntegra de esta publicación se puede obtener en <http://www.dpp.cl/resources/upload/d94a57f340a1eb8245508ee628145667.pdf>

4 Ver, por ejemplo, el capítulo “La penalización del aborto como una violación a los derechos humanos de las mujeres” en el Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2013, por Lidia Casas, Lieta Vivaldi y otros. Revisado el 17 de noviembre en http://www.derechoshumanos.udp.cl/wp-content/uploads/2013/10/libro_DD_HH_capitulo2.pdf