**Aborto en el nuevo Código Penal**

La Comisión de Reforma del Código Penal, presidida por el doctor Mariano Hernán Borinsky, presentará el 21 de agosto al Presidente de la Nación, Ing. Mauricio Macri, el Anteproyecto de Reforma del Código Penal en el que la Comisión viene trabajando desde hace más de un año, desde febrero de 2017.

Se trata de un proyecto de ley que, como Anteproyecto de Reforma, plantea novedades en la totalidad del Código Penal, incluyendo temas centrales tales como narcotráfico, corrupción, inseguridad, responsabilidad de las personas jurídicas, delitos viales, delitos contra el ambiente y terrorismo, entre otros.

Es en ese contexto que se propone un nuevo Código Penal que reemplace al actualmente vigente –que data de 1921- que, entre otros temas, tales como los previamente enumerados, trata el aborto (actualmente previsto en los arts. 85 a 88 del Código Penal).

A diferencia del proyecto de ley que fue rechazado por el Honorable Senado de la Nación con fecha 8 de agosto de 2018 (Proyecto CD 22/18), que proponía la legalización del aborto practicado hasta la semana 14 de gestación, el Anteproyecto de Reforma del Código Penal consiste en una reforma integral de la totalidad de la normativa penal de la Argentina, constituye una sistematización de las leyes penales especiales, dotando de proporcionalidad y coherencia al sistema legal penal de la Nación y es en ese marco que se propone la posibilidad de eximir de pena a la mujer que decida interrumpir su embarazo, lo que los jueces deberán analizar en cada caso concreto (es decir, el aborto es delito).

Específicamente, el artículo 1° de la ley 23.821 (B.O. 5/10/1990), que modifica la ley 13.640 (de caducidad de asuntos no considerados por el Honorable Congreso), establece que *“Todo proyecto de ley sometido a la consideración del Congreso que no obtenga sanción en una de sus Cámaras durante el año parlamentario en que tuvo entrada en el cuerpo o en el siguiente, se tendrá por caducado. Si obtuvo sanción en alguna de ellas en el término indicado, éste se prorrogará por un año más.*

*Todo proyecto de ley aprobado con modificaciones por la Cámara revisora que no termine el trámite establecido por el artículo 72 de la Constitución Nacional en el año parlamentario en que obtuvo la referida aprobación o en el siguiente, se tendrá por caducado*”.

El Anteproyecto de Reforma del Código Penal mantiene al aborto como delito dentro del ordenamiento normativo –a diferencia de la legalización propuesta por el proyecto de ley aludido-, introduce la posibilidad de eximir de pena a la mujer -la que deberá ser analizada en cada caso concreto- y prevé nuevos tipos penales en la materia.

De esta manera, el proyecto de ley que presente el Anteproyecto de Reforma del Código Penal se diferencia del proyecto de ley CD 22/18, que proponía específicamente la legalización del aborto y que fue rechazado con fecha 8 de agosto. Las diferencias señaladas –alcance de las modificaciones propuestas (legalización del aborto general vs. posibilidad de eximir de pena a la mujer por el delito en cada caso concreto) y amplitud de la Reforma del Código Penal (aborto como única cuestión vs. la totalidad del ordenamiento penal de la Nación)- explican que el Anteproyecto de Reforma del Código Penal pueda tratarse este año parlamentario (ley 23.821), en el marco del cual se podrá discutir –no la legalización del aborto, propuesta por el proyecto de ley CD 22/18, sino- la posibilidad de incluir una cláusula de eximición de pena a la mujer y los nuevos tipos penales propuestos, con el alcance propuesto en el Anteproyecto de Reforma del Código Penal, junto con la totalidad de los otros temas referidos (corrupción, inseguridad, narcotráfico, delitos de lesa humanidad, delitos ambientales, delitos informáticos, entre otros).

Concretamente con respecto al aborto, el Anteproyecto busca lograr un equilibrio que contemple todos los derechos constitucionales en juego: el derecho a la vida y el derecho a la libre disponibilidad del cuerpo de la mujer y a su autonomía personal.

En primer lugar, en el Anteproyecto se introduce una modificación central respecto de la mujer que cause su propio aborto o consienta en que otro se lo cause para los supuestos de aborto punible, ya que el Anteproyecto prevé la posibilidad de que el juez exima de pena a la mujer (no tendrá ninguna sanción penal). Todo delito previsto en el Código Penal tiene prevista una pena, de lo contrario, el aborto no sería delito. En este caso, el único que puede eximir a la mujer de pena es el juez de la causa. Esta posibilidad consiste en una notable novedad, ya que la eximición de prisión no está prevista en el Código Penal actual y en el Anteproyecto sólo se contempla esta circunstancia para este único supuesto (aborto).

A su vez, también se agrega la posibilidad de que en caso de que corresponda una pena, ésta sea en suspenso, tomando en cuenta los motivos que impulsaron a la mujer a cometer el hecho, su actitud posterior, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar pena privativa de la libertad.

Concretamente, el artículo 88 del Anteproyecto de Reforma del Código Penal establece: *“Se impondrá prisión de UNO (1) a TRES (3) años, a la mujer que causare su propio aborto o consintiere en que otro se lo causare. La tentativa de la mujer embarazada de causar su propio aborto no es punible.*

*El juez podrá disponer que la pena se deje en suspenso o eximirla de ella, teniendo en cuenta los motivos que impulsaron a la mujer a cometer el hecho, su actitud posterior, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar pena privativa de la libertad.”.*

Por otro lado, se establece que cualquier mujer puede interrumpir su embarazo en caso de que éste provenga de un abuso sexual, receptando así la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la materia (Fallo: “F.A.L.”, F. 259. XLVI. del 13/3/2012).

De esta manera, una mujer que desea interrumpir su embarazo evita estar 3 meses en un hospital esperando autorización judicial, ya que no es necesaria la intervención de un juez para que se aplique esta regla. Además, el médico estará más seguro de practicar el aborto en estos casos de abuso sexual, ya que el supuesto estará contemplado expresamente en la norma penal, en el Código Penal.

También se mantienen las dos causales de aborto no punible previstas en el actual Código Penal (riesgo para la vida o salud de la mujer y embarazo producto de un abuso sexual), extendiéndose el concepto de salud de manera tal que queda incluido como supuesto de aborto no punible los casos en los que se verifique riesgo para la vida o la salud tanto física como la mental de la mujer, en consonancia con el estándar de salud definido por la Organización Mundial de la Salud.

Específicamente, se establece que el aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer embarazada no será punible si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud física o mental de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios, o si el embarazo proviene de un abuso sexual.

Por su parte, los médicos y profesionales que lleven a cabo las interrupciones de embarazo tendrán una sanción en suspenso, la que podrá ser reemplazada por una sanción alternativa, tal como la detención domiciliaria o la realización de tareas comunitarias. Esta posibilidad de sanciones alternativas es una novedad que introduce el Anteproyecto, ya que actualmente no se encuentran previstas en el Código Penal.

Asimismo, se prevé con pena de hasta 2 años de prisión el delito de aborto imprudente causado por un tercero -conducta que actualmente no es delito-, y se protege a la mujer ya que se establece que no será penalmente responsable en estos casos.

En el Anteproyecto se establece como nuevo delito la violencia cometida contra la mujer en el marco de las prácticas obstétricas, conducta sancionada con pena alternativa de hasta 2 años de prisión o multa y, en ambos casos, inhabilitación hasta 2 años.

En el mismo sentido, siguiendo la Convención de Belém do Pará (Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer) el Anteproyecto prevé la violencia de género como pauta agravante de la pena, que obliga al juez a fijar la pena de prisión dentro del tercio superior de la escala penal del delito de que se trate.

Finalmente, también se prevé el delito de lesiones ocasionadas sobre la persona por nacer, con pena de 1 a 4 años de prisión, figura que actualmente no se encuentra contemplada en el Código Penal, y se exceptúa de este tipo penal a la mujer embarazada.