



ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA

EL ABORTO (DE SERES HUMANOS) EN PUERTO RICO

Pedro F. Silva-Ruiz
Académico Correspondiente
Puerto Rico

Sumario:

I. Introducción. II. El aborto. III. *Roe v. Wade* (año 1973). IV. *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* (año 2022), revoca *Roe v. Wade*. V. Puerto Rico después de la decisión de *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*. VI. Recapitulación.

I. Introducción

Son pocas las líneas que escribimos sobre el tema enunciado. Nuestro propósito es ofrecer una breve y sencilla introducción al tema del aborto, de seres humanos, en Puerto Rico. Ni remotamente anhelamos analizar, profundamente, el estado de derecho vigente sobre dicho tema.¹ Una simple exposición es nuestro cometido, que va dirigido, particularmente, al lector extranjero que conoce muy poco del aborto, de seres humanos, en el ordenamiento jurídico puertorriqueño.

PFSR©2022

¹ Para análisis detallado, véase Alberto Bianchi, *La Corte Suprema de los Estados Unidos devuelve a los estados la facultad de legislar sobre el aborto*, en "El Derecho", núm. 15-366, Buenos Aires, 24 de agosto de 2022, pág. 19 y sgtes.

II. *El aborto*

Aborto es la acción de abortar. Abortar es interrumpir la hembra, de forma natural o provocada, el desarrollo del feto durante el embarazo. El feto es el embrión de los mamíferos placentarios y marsupiales, desde que se implanta en el útero hasta el momento del parto. Y el embrión es, en la especie humana, producto de la concepción hasta fines del tercer mes del embarazo.²

III. *Roe v. Wade, resuelto en 1973 por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América.*

El derecho al aborto es federal, amparado por la Constitución de los EE.UU.

El caso mencionado resolvió:

“1. A state criminal abortion statute of the current Texas type, that excepts from criminality only a *lifesaving* procedure on behalf of the mother, without regard to pregnancy stage and without recognition of the other interest involved, is violative of the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment.

(a) For the stage prior to approximately the end of the first trimester, the abortion decision and its effectuation must be left to the medical judgement of the pregnant woman’s attending physician.

(b) For the stage subsequent to approximately the end of the first trimester, the State, in promoting its interest in the health of the mother, may, if it chooses, regulate the abortion procedure in ways that are reasonably related to maternal health.

(c) For the stage subsequent to viability, the state in promoting its interest in the potentiality of human life may, if it chooses regulate, and even prescribe, abortion except where it is necessary, in appropriate medical judgement, for the preservation of the life or health of the mother.”³

En resumen:

² Real Academia Española, *Diccionario de La Lengua Española*, vigésima primera edición, Espasa Calpe, Madrid, España, tomo 1, 1992.

³ *Roe v. Wade*, XI (según transcrito en Silva-Ruiz, Pedro y de Passalacqua, John, *Derecho de las personas y de la familia en Puerto Rico- casos y materiales*, el tomo 1, pág. 43).

El Tribunal dividió el período normal de embarazo de la mujer en tres trimestres susceptibles de diferente regulación:

(a) En cuanto al primer trimestre consideró que el interés importante y legítimo del Estado respecto a la salud de las madres no alcanza su preponderancia hasta aproximadamente al final del primer semestre. Consiguientemente, reconoció que el médico que atiende a la mujer embarazada queda en libertad durante ese trimestre de hacer la determinación de terminar el embarazo, en consulta con ella, y usando su juicio médico sin la intervención del Estado...

(b) Pasado el punto en el que el Estado adquiere interés preponderante, o sea, durante el segundo trimestre del embarazo, el Estado puede reglamentar el procedimiento de aborto...

(c) En la etapa de último trimestre de preñez, en la que se reconoce el interés del Estado en la protección de la potencialidad de la vida humana, puede regular y hasta prohibirse el aborto excepto cuando fuere necesario para la protección de la salud o vida de la madre.⁴

IV. El caso *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*⁵, decisión del 24 de junio de 2022,⁶ revoca el caso *Roe v. Wade*.

A. La *Opinión del Tribunal*. Fue escrita por el Juez Asociado Alito, a la cual se unieron también los Jueces Thomas, Gorsuch, Kavanaugh y Barrett. Los Jueces Thomas y Kavanaugh emitieron opiniones concurrentes (que en estas líneas no examinamos); el Juez Presidente Roberts emitió una opinión concurriendo con el fallo (the judgement) (tampoco la estudiamos). Los Jueces Asociados Breyer, Sotomayor y Kagan emitieron opinión disidente.

La ley cuestionada es la *Mississippi's Gestational Age Act*; dispone: "excepto en caso de emergencia médica o en el caso de una severa anormalidad del feto, una persona no debe intencionalmente o con conocimiento realizar (a person shall not intentionally or

⁴ *Pueblo v Duarte Mendoza*, 109 DPR 59 (1980), según transcrito en Silva-Ruiz y de Passalacqua, citado, pág. 48.

⁵ Dobbs era el "State Health Officer of the Mississippi Department of Health".

⁶ 597 U.S. _ (2022).

knowingly perform) ... o inducir el aborto de un ser humano no nacido si la probable edad gestional del ser humano no nacido se ha determinado ser mayor a quince (15) semanas.”⁷

(traducción)

En otras palabras, la “Gestational Age Act” (HB 1510) prohibía los abortos después de las quince (15) semanas de embarazo, excepto en casos de emergencia médica o severa anormalidad fetal.

El mismo día en que comenzó la vigencia de dicha ley el “Jackson Women’s Health Organization”, la única clínica que realizaba abortos, radicó, en unión a uno de sus médicos, una demanda en el Tribunal de Distrito Federal cuestionando la constitucionalidad de la ley (HB 1510). Además, solicitó se emitiera una orden temporera para evitar el comienzo / la vigencia (emergency temporary restraining order) de la ley. Lo solicitado fue concedido por el tribunal de instancia.

Además, dicho tribunal (de primera instancia federal) emitió, una sentencia sumaria en favor de *Woman’s Health* concediendo una orden final prohibitiva para la aplicación del HB 1510, reiterando la doctrina del caso *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey* (se refieren a este caso como *Casey*) que declaró que la mujer tenía un derecho al aborto antes de la viabilidad del feto (viability of a fetus), (la habilidad del feto de sobrevivir fuera del claustro materno), que ocurre alrededor de las 24 semanas.

El Quinto Circuito de Apelaciones Federal confirmó, sosteniendo que los precedentes del Tribunal Supremo Federal categóricamente creaban un derecho al aborto antes de la viabilidad del feto. (pre-viability abortion).⁸

⁷ Miss. Code Ann. Sec 41-41-191.

“Gestational age” is the age calculated from the first day of the last menstrual period of the pregnant woman.”

Dobbs recurrió al Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América mediante petición de certiorari. El Supremo expidió el auto de certiorari, para entender y examinar el caso.

Comienza la opinión del Tribunal Supremo afirmando que “el aborto presenta una cuestión profundamente moral con opiniones / puntos de vista tajantemente conflictivas entre los americanos” (traducción).

Manifiesta dicho Tribunal que a pesar de que (el Tribunal, en *Roe*) reconoce que los Estados tienen un legítimo interés en la protección de la “vida potencial” (“potential life”; *Roe*, 410 US 113, 163), este interés no justifica restricción alguna en los abortos previables (previability abortions), sin ofrecer fundamento para su afirmación.

Cuando se decidió *Roe v. Wade* (año 1973), treinta estados prohibían totalmente el aborto. *Roe* interrumpió el proceso político en los estados, esto es, la discusión pública, en cada estado, sobre el aborto, imponiendo un régimen federal uniforme (ejerciendo un crudo poder judicial).

Más tarde, en el año 1992, en el caso *Planned Parenthood of Southern Pa. v. Casey* (505 US 833), el Tribunal revisitó (volvió a entender / considerar) *Roe*, dividiéndose las opiniones de los jueces, sosteniendo tres posiciones o puntos de vista diferentes.

A pesar de las diferencias de opiniones, concluyeron que debían honrar el *stare decisis* que requiere que decisiones previas deben ser seguidas / continuadas (follow) en la mayoría de las situaciones, por lo que, entonces, se adhirieron al fundamento de *Roe*.

⁸ El Estado de Mississippi solicita al Tribunal Supremo Federal que sostenga la constitucionalidad de su ley, que generalmente prohíbe un aborto después de la semana 15 (15th week) del embarazo, algunas semanas antes / previas a que el feto se considere viable para vivir fuera del claustro materno (womb).

El Tribunal resuelve que tanto *Roe* como *Casey* han de ser (must be) revocados. Hasta la última parte del siglo veinte el derecho al aborto era enteramente desconocido en el derecho estadounidense. *Roe* fue una decisión incorrecta desde el comienzo / principio (from the start). Su razonamiento fue excepcionalmente débil y la decisión ha tenido consecuencias dañinas.

Significa que la cuestión sobre el aborto regrese a la discusión pública en cada estado y que sean los representantes electos los que decidan sobre si se permite o no el aborto.

[No hay un derecho federal, constitucionalmente protegido, al aborto.]

En la Constitución de los EE.UU. de América no se hace referencia alguna al aborto. No obstante, *Roe* declaró que es parte del derecho a la privacidad, tampoco mencionado en la Constitución aludida. *Dobbs* significa que tanto el caso de *Roe* como el de *Casey* carecen de un fundamento sólido en el texto constitucional, la historia, la tradición y los precedentes.

B. La *Opinión Disidente* la suscribieron los Jueces Asociados Breyer, Sotomayor y Kagan. Consta de 61 páginas, más un apéndice, donde se analizan cada uno de los 28 casos que la mayoría (de los jueces; opinión del Tribunal) dice que sostienen su decisión de revocar *Roe* (1973) y *Casey* (1992).⁹

⁹ En la opinion del Tribunal se dice sobre la Opinión Disidente: "The most striking feature of the dissent is the absence of any serious discussion of the legitimacy of the States interest in protecting fetal life. This is evident in the analogy that the dissident draws between the abortion right and the rights recognized in *Griswold* (contraception). *Eisenstadt* (same), *Lawrence* (sexual conduct with member of the same sex) and *Obergefell* (same sex marriage). Perhaps this is designed to stoke unfounded fear that our decision will imperil those other rights, but the dissident's analogy is objectionable for a more important reason: what it reveals about the dissident's view on the protection of what *Roe* called "potential life". The exercise of the rights at issue in *Griswold* [además menciona los otros casos indicados antes] does not destroy a "potential life", but an abortion has that effect. So if the rights at issue in those cases are fundamentally, the same as the

Comienza la opinión: “Por medio siglo, *Roe v. Wade...* y *Planned Parenthood... v. Casey...* han protegido la libertad y la igualdad de las mujeres. *Roe* sostuvo y *Casey* reafirmó que la Constitución protege / salvaguarda (safeguards) el derecho de una mujer a decidir, ella misma, si llevar / portar (bear) un niño.”

El balance entre los diferentes intereses fue mantenido hasta hoy (24 de junio 2022). Desde el momento de la fertilización una mujer no tiene derecho a opinar (speak of). El Estado puede forzarla a llevar a término su estado de gravidez. El Estado puede imponer su criterio moral a una mujer y obligarla (coerce) a dar a luz/parir un niño.

Los disidentes imputan a la mayoría descansar, sin mayor análisis, en la doctrina del *stare decisis*, “la piedra angular del estado de derecho “(rule of law): que lo decidido se mantenga a menos que exista una buena razón para cambiarlo.” (p.5).¹⁰

V. *Puerto Rico después de la decisión de Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization* (24 junio 2022)

El Departamento (ministerio) de Justicia de Puerto Rico afirmó, “que el estado de derecho en Puerto Rico no fue trastocado por la determinación del Tribunal Supremo de Estados Unidos de revocar el caso *Roe* versus *Wade* que reconocía una protección constitucional al aborto...” / “... el Artículo 98 del Código Penal de 2012 permite el aborto con indicación terapéutica hecha por un médico debidamente autorizado a ejercer la medicina en Puerto Rico, con vista a la conservación de la salud o vida de la madre. A su vez, en el caso *Pueblo v. Duarte Mendoza*, el Tribunal Supremo de Puerto Rico interpretó que todo aborto prescrito por un médico dirigido a la conservación de la salud física o

right recognized in *Roe* and *Casey*, the implication is clear: The Constitution does not permit the States to regard the destruction of a “potential life” as a matter of any significance”. (págs. 37-38).

¹⁰ Puede verse también la discusión sobre la doctrina del *stare decisis* en la opinión del Tribunal, pág. 39 ss.

mental o de la vida de la mujer embarazada está exento de responsabilidad penal... [sostuvo en declaraciones escritas el Secretario de Justicia].”¹¹

VI. *Recapitulación*

No hay un derecho federal, constitucionalmente protegido, al aborto.

Corresponde, a partir de la decisión recaída en el caso *Dobbs*, resuelto el 24 de junio de 2022 (que revoca *Roe v. Wade*) a los estados individualmente legislar sobre el aborto. “Estado” comprenda los estados federados, además de los territorios.

¹¹ “Sin cambios. Justicia afirma que los abortos son legales” por L. Caro González, periódico EL NUEVO DÍA, San Juan, P.R., lunes, 27 de junio de 2022, p. 6 (Puerto Rico Hoy).

Véase también: “A pesar de la revocación del Supremo de EE.UU. -El aborto sigue siendo legal en Puerto Rico”, primera plana del periódico EL NUEVO DÍA, San Juan, P.R., Sábado, 25 de junio de 2022 y págs. 4 a 6.