



Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba
Fundada el 22 de Agosto de 1941

DECLARACION DE LA ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE CORDOBA SOBRE PROYECTOS DE LEY DE DESPENALIZACION DEL ABORTO

Frente al debate abierto en la sociedad argentina por la existencia de proyectos de ley en tratamiento en el Congreso de la Nación tendientes a la despenalización del aborto, esta Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, en cumplimiento de su finalidad establecida en el art. 3 inc. 3 de su Estatuto, de propender al perfeccionamiento de la legislación del país, tiene el deber de pronunciarse sobre cuestiones que los señores diputados y senadores de la Nación deberían tener en cuenta a la hora de tomar una decisión tan trascendente:

En primer lugar no puede perderse de vista que, a partir de la reforma de 1994, el orden constitucional argentino reconoce de manera explícita y categórica que el niño por nacer es una persona humana y, como tal, goza de todos los derechos fundamentales que el bloque de constitucionalidad reconoce a todos los habitantes de la Nación.

Ello es así por imperio del art. 2 de la Ley 23.849 en cuanto dispone que *“con relación al art. 1º de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que el mismo debe interpretarse en el sentido que se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los 18 años de edad”*. Esa norma tiene jerarquía constitucional según el art. 75 inc. 22 C.N., porque precisa las “condiciones de vigencia” en nuestro país de la mencionada convención¹.

¹ El debate en el seno de la Convención Constituyente de 1994 con relación a esta norma no deja lugar a dudas que la expresión “en las condiciones de su vigencia” se incluyó en el inciso 22 del art. 75, teniendo en vista especialmente el art. 2 de la Ley 23.849. Así surge del Diario de Sesiones, correspondiente a las reuniones 22ª y 23ª de la 3ª Sesión Ordinaria. En especial en las expresiones de los convencionales Barra (pag. 2892), Peña (pag. 2874 y sgte. y pag. 2881), Cornet (pag. 2900), Pardo (pag. 2907 y sgtes.) Courel (pag. 2912), Iturraspe (pag. 2946), Méndez (pag. 2955 y sgtes., Pose (pag. 2958), Robles (pag. 2992) y Schiuma (pag.3002).

También halla fundamento aquella afirmación en muchas otras normas de los tratados internacionales con jerarquía constitucional y en el art. 75 inc. 23 C.N., que impone al Congreso el deber de establecer un régimen de protección, no sólo de la madre embarazada, sino también “del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental”, ya que esta norma pone de manifiesto que durante el embarazo, es decir desde la concepción y hasta el nacimiento, hay dos sujetos que tutela el orden constitucional: la madre y el niño.

El constituyente reformador no hizo otra cosa que incorporar al texto de la Constitución formal un principio jurídico que ya estaba presente desde hacía más de un siglo en la constitución real. En efecto, sin perjuicio de algunos precedentes europeos², el reconocimiento completo e integrativo de la *persona física*, capaz de subsumir en forma unitaria la *vida humana* en si misma considerada y sin solución de continuidad desde la “*fecundación*” hasta la “*muerte*”, mediante el instituto técnico-legal de la *personalidad*, es mérito del Derecho Privado Latinoamericano del siglo XIX³.

Esta idea que el *nasciturus* durante su gestación reviste una *esencialidad actual* y no meramente *potencial* -que constituyó uno de los más grandes avances de la cultura de su tiempo- está en el *Esboço* de Freitas⁴, pero fue Dalmacio Vélez Sársfield quien la transformó en ley escrita en su Código Civil cuyo texto se mantiene en el art. 19 del Código Civil y Comercial hoy vigente y ha sido y es uno de los principios fundamentales del ordenamiento jurídico argentino en todas las materias que lo integran.

No se puede, sin atentar contra la dignidad humana, legitimar la privación de la vida de un niño por nacer invocando como “intereses preponderantes” la autonomía personal o la libre disposición del propio cuerpo, cuando lo que confronta con esos intereses de la

² Código Civil y Prusia y otros que siguieron su influencia

³ PALMERO Juan Carlos: “Unidad del Derecho Privado Latinoamericano”, publicado en la Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones, Ed. Depalma, Nº 111, año 1986, Pág. 383. -

⁴ FREITAS A. J.: “Código Civil – Proyecto”, traducido por Arturo Pons, Editorial “Imprenta “El Hogar y la Escuela”, Bs. As. 1900, Cap. III., Parágrafo 1, “Del principio de la existencia visible de las personas”; 1º “De la existencia antes del nacimiento”, Art. 221, Pág. 137. Dice el precepto fuente de nuestro Art. 63: “Desde la

madre es nada menos que la vida de una persona; más concretamente de un niño, cuyo interés superior ha de ser atendido como condición primordial según el mandato constitucional del art. 3 inc. 1º C.D.N., cuya reglamentación (art. 3 *in fine* de la Ley 26.061) dispone que deben siempre prevalecer los derechos del niño en caso de conflicto con los de otra persona.

Por otra parte, el Estado Argentino tiene el mandato constitucional de reconocerle al niño por nacer –entre otros muchos- el derecho a la vida y garantizarle su supervivencia y desarrollo (Art. 6 C.D.N.), con mayor razón si fuere mental o físicamente impedido (art. 23 C.D.N.), de prestarle atención sanitaria prenatal (art. 24 inc. d C.D.N.) y la protección y cuidado necesarios para su bienestar (art. 3 inc. 2 C.D.N.), a cuyo fin debe adoptar “todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole” (art. 4 C.D.N.).

Esas conclusiones jurídicas tienen correspondencia con las que aportan las ciencias médicas. En efecto, un estudio efectuado por la Academia de Medicina de Córdoba⁵, en sentido coincidente con la reciente declaración de la Academia Nacional de Medicina⁶, sostiene que el “*embrión humano es un todo singular, constitutivamente distinto de la madre y dotado de una autonomía propia para su desarrollo*” y agrega que “*el cigoto se desarrolla enteramente por virtud propia, en cuanto su actividad molecular y celular son guiadas por la información de su propio genoma*”. De allí que podemos considerar como una verdad científica de evidencia universal, que existe un único, exclusivo, indivisible, continuo e ininterrumpido proceso vital que comienza en la *fecundación* y concluye al momento de la *muerte*, sin que medien diferencias esenciales según el estado de evolución del mismo en las diversas etapas de su desarrollo existencial. En consecuencia, privilegiar de cualquier modo otro derecho o interés por sobre los del niño por nacer, en

concepción en el seno materno comienza la existencia visible de las personas y antes de su nacimiento ellas pueden adquirir algunos derechos como si ya hubiesen nacido”

⁵ Academia de Medicina de Córdoba. Dictamen suscripto por los Académicos de Número Profs. Dres. Zenón Sfaello, Carlos Rezzonico y José Antonio Sarría.

⁶ Academia Nacional de Medicina, declaración dada en Buenos Aires el 22 de marzo de 2018 titulada “La Academia Nacional de Medicina en Defensa de la Vida”.

especial su derecho a vivir, será una afrenta a la Constitución que, según la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debe interpretarse armonizando sus normas de manera que no se destruyan entre ellas (Fallos 1:300; 240:319) y evitando que la tutela de un derecho implique la supresión lisa y llana de otro (Fallos 264:416).

La problemática, ciertamente grave y preocupante, a la que los proyectos aludidos pretenden dar respuesta, no debiera encararse con leyes que prescindan sin más del derecho a la vida de los niños por nacer, porque eso lesionaría la esencia del sistema de derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Nacional. Ello así porque el derecho a la vida es “el primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva” (C.S.J.N., Fallos 302:1284) y, sobre todo, porque se trata aquí de un derecho cuyo titular es un niño y, por ende, ha de gozar de una protección preferente de parte del Estado (art. 75 inc. 23 C.N.) que está obligado a atender prioritariamente su interés superior (art. 3 inc. 1 C.D.N.).

La solución que se ajusta a la Constitución, es dar acabado cumplimiento al mandato del inciso 23 del art. 75 estableciendo el régimen de seguridad social especial e integral que proteja al niño y brinde a su madre toda la asistencia de cualquier naturaleza que sea necesaria. Esa norma es claramente aplicable a todos estos casos porque, cada vez que estemos ante una madre que piensa en la posibilidad de abortar, estaremos también ante un niño en situación de desamparo.