



DOCUMENTO N°4
OBJECCIÓN DE CONCIENCIA Y ABORTO

Observatorio Argentino de Bioética
Programa de Bioética de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales
(FLACSO - Argentina)

DOCUMENTO No. 4

OBJECCIÓN DE CONCIENCIA Y ABORTO

Observatorio Argentino de Bioética.

Programa de Bioética de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.

(FLACSO - Argentina)

Objeción de conciencia y Aborto.

Florencia Luna ... (et.al). 1º. ed. Buenos Aires. FLACSO – Fac.
Latinoamericana de Ciencias Sociales.
...p. 26 x 16 cm.

ISBN

1.Aborto.

Esta publicación es posible gracias al apoyo de FLACSO Argentina
y Globethics.net

Buenos Aires, mayo 2016.

Contacto:

bioetica@flacso.org.ar

Diseño de tapa e interior:
Teresa Kohan

ÍNDICE

INTEGRANTES DEL OBSERVATORIO ARGENTINO DE BIOÉTICA	4
INTRODUCCIÓN	6
RELATO DEL CASO Y REFLEXIONES	11
RECOMENDACIONES	45
BIBLIOGRAFÍA	47
ANEXO	52

Florencia Luna

Doctora en Filosofía (UBA) *Master of Arts (Columbia University (EEUU))*. Investigadora Principal del CONICET. Coordinadora del Área de Ética, Derechos y Bienes Públicos Globales de la FLACSO, Directora del Programa de Bioética de la FLACSO. Presidente de la *International Association of Bioethics (IAB)* 2003-2005.

Soledad Deza

Abogada (UNT), Mag. en Género y Políticas Públicas (FLACSO), Directora del Centro de Estudios de Género (USPT). Docente del Observatorio de Género y Diversidad de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Tucumán (UNT), Integrante de Católicas por el Derecho a Decidir Argentina.

Sonia Ariza

Abogada de la Universidad Externado de Colombia, master en Derecho Constitucional y Derechos Humanos en la Universidad de Palermo (Argentina) en donde también es doctoranda y docente. Investigadora en temas de derechos sexuales y reproductivos, asesora legal del Programas de Salud Integral en la Adolescencia del Ministerio de Salud de la Nación Argentina y Coordinadora del Programa de Investigación y Abogacía Feminista (PIAF).

Marcelo Alegre

Abogado (UBA), Doctor en Leyes (NYU) (EEUU). Profesor Titular de Derecho y Filosofía (UBA-Derecho). Miembro de los Comités de Ética del CONICET y de la Facultad de Ciencias Exactas (UBA).

Margarita Berkenwald

Medica Ginecóloga(UBA). Diplomada en Ciencias Sociales y Salud (CEDES-FLACSO). Miembro del Consejo de Notables de la Comisión Nacional de Acciones para la Elaboración de Sanciones de la Violencia de Género (CONSAVIG) (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación).

Perla Prigoshin

Abogada (UBA), Psicóloga Social (Escuela Nuestro Tiempo), Coordinadora de la Comisión Nacional de Acciones para la Elaboración de Sanciones de la Violencia de Género (CONSAVIG) (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación).

Julieta Arosteguy

Licenciada en Filosofía (UBA), M.A. en Filosofía (Universidad de Virginia, USA), Diplomada en Salud y Derechos Sexuales y Reproductivos (CEDES-iSalud). Instructora de Salud y Derechos Humanos de la Universidad Nacional de Quilmes. Docente de grado y posgrado en universidades del país y el extranjero.

Betina Cuñado

Abogada (UBA), Diplomada en Género y Políticas de Igualdad (FLACSO-Uruguay), candidata a Magister en Bioética (FLACSO), Becaria Fogarty 2012 para el Programa de Capacitación en Ética de la Investigación (NIH-FLACSO), Asesora Legislativa.

INTRODUCCIÓN

El Observatorio Argentino de Bioética pertenece al Proyecto Bioética de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO – Argentina) y su objetivo es promover un enfoque crítico y no dogmático de la bioética en el campo de la salud.

En Argentina, la coincidencia de ciertas posturas dominantes en las áreas de educación, salud y justicia fortalecieron, y fortalecen todavía, opiniones poco propensas al diálogo. La intención del Observatorio es hacer oír su voz, no sólo ante el conjunto de la sociedad, sino también ante los organismos públicos que regulan y controlan las actividades relacionadas con estas áreas. Su propósito es contribuir al debate público y especializado sobre la salud con argumentos y evidencias. De esta forma, se espera favorecer la construcción de consensos para promover tanto los derechos de las personas como la toma de decisiones justas y equitativas en materia de asignación y distribución de recursos. La propuesta es analizar, desde un punto de vista multidisciplinario, las implicaciones éticas, sociales y jurídicas de ciertas prácticas sanitarias, con el fin de sugerir algunas acciones concretas.

El Observatorio se creó a partir de una convocatoria realizada por Florencia Luna, Coordinadora del Proyecto Bioética de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO – Argentina). La creación del Observatorio se ha inspirado y ha contado con el apoyo del Grupo de Opinión del Observatori de Bioètica i Dret del Parc Científic de Barcelona y en especial de su Coordinadora, María Casado. Este Grupo ha elaborado varios documentos sobre cuestiones de tecnología y salud con la intención de intervenir activamente en el diálogo universidad-sociedad. Ambos equipos, el Grupo de Opinión del Observatori de Bioètica i Dret y el Observatorio Argentino de

Bioética, trabajan en forma independiente, aunque existe entre ellos una comunicación fluida.

Este cuarto documento, es el resultado del trabajo del Programa de Bioética junto con un equipo interdisciplinario conformado por investigadores/as de diferentes instituciones preocupados/as por el conflicto ético que se genera frente a la objeción de conciencia en el ámbito de la salud sexual y reproductiva. Sus autores son la Dra. Florencia Luna (FLACSO-CONICET), la Dra. Soledad Deza (USPT), la Dra. Sonia Ariza (Universidad de Palermo), Dra. Betina Cuñado (FLACSO), el Dr. Marcelo Alegre (UBA), la Dra. Margarita Berkenwald (CONSAVIG), la Dra. Perla Prigoshin (CONSAVIG) y la Lic. Julieta Arosteguy (FLACSO).

A continuación se presentará el caso de Gabriela, un personaje ficticio que hemos usado para reunir muchas de las situaciones por las que atraviesan las mujeres que solicitan un aborto no punible en los servicios de salud en la Argentina. El caso, que aparecerá resaltado en color al inicio, se irá relatando seguido por reflexiones sobre cada uno de los aspectos que hemos considerado más relevantes. Estas últimas, serán presentadas en forma de preguntas, a las cuales el grupo redactor ha tratado de responder, de forma que permita fomentar el trabajo y la discusión sobre el tema. Se comenzará con un comentario general sobre la objeción de conciencia para luego introducir el caso y nuestras reflexiones.

¿Qué es la Objeción de conciencia?

La objeción de conciencia es el instituto jurídico que permite exceptuar a ciertas personas del cumplimiento de una obligación legal, en los casos en que la acción ordenada por las normas contraría sus más profundas convicciones religiosas, éticas o morales. Siempre que ello no cause un perjuicio a terceras personas.

El reconocimiento de la objeción de conciencia nace frente a la obligación de prestar servicio militar y sus primeros pasos fueron construidos jurisprudencialmente. El fallo “Portillo” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dictado en 1989, sienta algunos alcances de la objeción de conciencia, siendo los más importantes: que excede a la libertad de cultos, que alcanza también las convicciones éticas, que debe ser una objeción sincera, que la tutela de esta figura alcanza a los grupos minoritarios especialmente (v.gr testigos de Jehová), que debe ser el resultado de una acabada acreditación y escrutinio tanto de los motivos invocados para la objeción, como sobre la forma en que la obligación que se quiere declinar produce un conflicto con las creencias propias y, que en los casos en que sea posible –sólo autoriza a no recibir adiestramiento en armas, no a eximirse del servicio militar-, debe tratarse de buscar el cumplimiento del deber sin contrariar las creencias del objetor. Tanto así que la Ley 24.429 (art. 20) sobre servicio militar voluntario aclara que quienes apelen a este instituto, cumplirán un “Servicio Social Sustitutorio” en favor del Estado.

En los últimos años, la objeción de conciencia se ha presentado en otros ámbitos muy diferentes a la conscripción obligatoria que le dio origen. Por ejemplo, grupos e individuos pacifistas se han negado a pagar impuestos para financiar la guerra, ciudadanos se han negado a participar como jurados en casos en los que puede aplicarse la pena de muerte o la prisión perpetua, otras personas se ha negado a rendir honores a la bandera, etc. Todos ellos son casos en los que los presupuestos de la objeción de conciencia tradicional son claros, pues se puede demostrar una contradicción profunda del deber legal con una convicción moral sin afectar directamente a ninguna otra persona.

Pero estos no son todos los casos recientes, cada vez con mayor frecuencia en el ámbito médico, profesionales de la salud han invocado esta figura para exceptuarse del deber de realizar ciertas prácticas sanitarias que les competen por su especialidad y cargo. Es el caso de la eutanasia, la cesación de tratamiento en enfermos terminales, la anticoncepción de emergencia,

la fertilización asistida y, mayormente, el aborto. En estos últimos casos se han suscitado numerosas discusiones acerca de la posibilidad de aplicar la figura de la objeción de conciencia, debido a que el riesgo de afectación a terceras personas es enorme.

Ahora bien, en relación específicamente con la atención del aborto, tema focal de este ejercicio, el “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*”, insumo elaborado por el Ministerio de Salud de la Nación en 2015, acepta el ejercicio de la objeción de conciencia frente a la práctica de abortos legales. A su vez indica que para que un/a profesional de la salud pueda invocar la objeción de conciencia “*deberá notificar su voluntad por escrito a las autoridades del establecimiento de salud en el que se desempeñe; es decir que solo podrá ejercerlo cuando se haya declarado y notificado previamente a las autoridades pertinentes*”¹

En este trabajo, se asumirá la posibilidad de su ejercicio y se analizará una situación en la que se presenta objeción de conciencia en el contexto de los abortos permitidos por la ley, también denominados abortos no punibles (ANP) o interrupciones legales del embarazo (ILE).

NOTAS

¹ Ministerio de Salud de la Nación, Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo, disponible en

<http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000000690cnt-Protocolo%20ILE%20Web.pdf>

Último acceso: 29 de febrero de 2016.

RELATO DEL CASO Y REFLEXIONES

Gabriela, una joven de 22 años, llega a la guardia de un hospital público, con malestar físico y angustiada por un atraso en su período menstrual. La recibe una médica generalista quien confirma un embarazo. Ante esta situación Gabriela declara que el mismo fue producto de una violación.

REFLEXIÓN 1

¿Por qué se llega a esta situación?

En principio, podemos decir que Gabriela hubiera podido evitar el embarazo, si hubiera contado con información acerca de la contracepción de emergencia y la atención que debería haber recibido por ser víctima de una violación, en consonancia con la normativa vigente. Sin embargo, para poder ejercer un derecho es necesario conocer que se tiene tal derecho.

Por lo tanto resulta esencial obtener este tipo de información fácilmente. Esta información y educación se debe brindar en los colegios así como en los medios masivos de comunicación y en los centros asistenciales. Para ello es necesario que haya campañas de difusión y concientización sobre educación sexual que incluyan los aspectos relacionados con salud sexual y reproductiva, que permitan a la población saber a dónde recurrir facilitándoles información sobre los tratamientos tempranos a los que tiene derecho.²

Por otra parte, no podemos ignorar los obstáculos visibles e invisibles que presentan las instituciones de salud en estos momentos y la situación traumática por la que pasa una mujer en el caso de una violación. Algunos de estos obstáculos se expresan como sospechas sobre la veracidad de los dichos de la mujer y la exigencia de denuncia de la violación, aún cuando esto es prerrogativa de la víctima, al tratarse de un delito de instancia privada,

entre otras acciones que pueden llegar a revictimizar a la víctima. Todos estos factores pueden generar cierta aprensión y falta de confianza en la mujer y conspiran en contra de una adecuada prevención de embarazos no deseados en el caso de una violación.

REFLEXIÓN 2

¿Qué asesoramiento se le debe brindar a una mujer víctima de violación?

Frente a una consulta médica en la cual la mujer expone haber sido víctima de violación, el médico o médica tratante, debe seguir, si es inmediatamente después del episodio, los lineamientos del *Protocolo para la atención integral de personas víctimas de violaciones sexuales*³, desarrollados por el Ministerio de Salud de la Nación o la Guía de actuación provincial si la hubiere.

Si se trata de un episodio pasado y se comprueba la existencia de un embarazo, se deberá informar de la posibilidad de la interrupción legal del mismo. Para realizar la práctica se deberá igualmente seguir los lineamientos del *“Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo”*⁴, elaborado por el Ministerio de Salud de la Nación o los protocolos locales o provinciales si los hubiere.

En el primer caso, se debe informar a la mujer sobre las opciones disponibles en ese momento para ella: contar con ayuda psicológica y legal, la factibilidad de recolectar muestras de tejido y restos para el caso en que decidiera hacer una denuncia judicial/policial sobre el tema, la provisión de la anticoncepción hormonal de emergencia, la necesidad de someterse a exámenes de detección de enfermedades de transmisión sexual (ETS) y también, sobre la legalidad del aborto para el caso en que de esta experiencia traumática, quedara embarazada.

Ahora bien, si la consulta médica se diera porque la paciente ya sabe que está embarazada y manifiesta a su médico/a haber sido víctima de violación, la disponibilidad del aborto como opción válida desde la ley, debe ser brindada por el/la profesional de la salud en ese acto.

En ambos casos, la información que el/a médico/a brinde será determinante para la vida de esa mujer. Ella debe contar con un panorama completo de sus opciones disponibles.

REFLEXIÓN 3

¿Se garantiza de manera uniforme en todo el país el acceso a las prestaciones del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable (PSSyPR)?
¿Qué tipo de acceso a la anticoncepción existe en el país?

Las cuestiones de política sanitaria implican facultades concurrentes entre las provincias y la Nación, lo que ocasiona en los hechos niveles desparejos de acceso a la salud, determinados según la voluntad política de cada provincia.

Las cuestiones de política sanitaria implican facultades concurrentes entre las provincias y la Nación, lo que ocasiona en los hechos niveles desparejos de acceso a la salud, determinados según la voluntad política de

El Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable (PSSyPR), según la ley N°25.673, tiene tres ejes sobre los cuales se trabaja el acceso de la población a la salud sexual y a la procreación responsable: a) provisión de insumos anticonceptivos; b) capacitación de efectores de la salud pública para la atención sanitaria de la salud sexual y c) la procreación responsable y campañas de difusión sobre el tema. La entrega de Anticoncepción Hormonal de Emergencia (AHE) o “pastilla del día después” como es generalmente denominada, es de vital importancia cuando se habla de embarazos no planificados. Sin embargo, pese a la reconocida efectividad de este medicamento para prevenir este tipo de gestaciones, su información

y provisión a las mujeres que consultan es escasa o nula y por ello, no es de fácil acceso para la población que accede a la salud en Hospitales Públicos. Sin embargo, este medicamento debería estar disponible de forma gratuita para quien lo solicita.

Ante la información que brinda Gabriela respecto del origen del embarazo, la médica le informa acerca de su derecho a la interrupción. Gabriela solicita avanzar en la interrupción del mismo.

REFLEXIÓN 4

¿Pueden los/as profesionales de la salud negar información sanitaria invocando objeción de conciencia?

El derecho de las pacientes a recibir información sobre su salud esté conocido legalmente y debe entenderse *“por información sanitaria aquella que, de manera clara, suficiente y adecuada a la capacidad de comprensión del paciente, informe sobre su estado de salud, los estudios y tratamientos que fueren menester realizarle y la previsible evolución, riesgos, complicaciones o secuelas de los mismos”*⁵. Esta es una obligación legal de todas/os las/os profesionales de la salud y la ley no reconoce el derecho a objetar esta práctica.

Las mujeres que cursan un embarazo forzado o riesgoso para su salud o su vida están en condiciones de acceder a una interrupción legal de ese embarazo, como un procedimiento que preserve su salud integral, su libertad y su autonomía. Sin embargo, en muchas ocasiones, esa opción no es ofrecida a la mujer y por lo tanto no resulta una opción para ella, dado que no conoce su legalidad.

La decisión de continuar el embarazo o abortar en los casos permitidos por la ley, debe ser personal y para resguardar la autonomía de la mujer, es necesario tener presente que el paciente es soberano para aceptar o rechazar las

terapias o procedimientos médicos o biológicos que se le propongan en relación a su persona, para lo cual tiene derecho a tener la información necesaria y suficiente para la toma de su decisión. Y por ello, rige también para los centros de salud públicos y privados de atención, la obligación legal de adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos de los pacientes en materia de información sanitaria.

Recibir este tipo de información es muy importante, también desde un punto de vista ético, ya que para prestar válidamente un “consentimiento informado” le ley exige que las pacientes hayan sido informadas correctamente. En el marco de la atención médica, brindar información sobre aborto es un acto médico debido. Pero fundamentalmente, es un acto médico dirigido a fortalecer el diseño del plan de vida a través de un panorama completo de las posibilidades existentes para restablecer la salud, no es un acto destinado a fomentar la interrupción de un embarazo.

Esta información, además, debe ser completa y técnicamente adecuada. Debe evitarse brindar información sesgada respecto de los métodos disponibles y sus limitaciones según edad gestacional.

La provisión de información sesgada o incompleta conforma una falta médica, legal y ética por la que deberán responder en diferentes ámbitos. Si bien es posible que la negligencia no sea deliberada, sin embargo restringe de manera indebida la libertad y autonomía de la paciente.⁶

REFLEXIÓN 5

¿Cuál es el Marco Jurídico de la ILE en Argentina?

En la República Argentina el aborto se encuentra penalizado en el artículo 85 del Código Penal. Ahora bien, al momento de sancionar el Código Penal vigente, en 1921, los legisladores tuvieron en cuenta algunos supuestos de no punibilidad para el caso de aborto, adoptando para abordar este tema el modelo de indicaciones.

Así es como el artículo 86 establece:

“Incurrirán en las penas establecidas en el artículo anterior y sufrirán, además, inhabilitación especial por doble tiempo que el de la condena, los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o cooperaren a causarlo.

El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer encinta, no es punible:

1° Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.

2° Si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto”

La redacción del segundo inciso de este artículo durante mucho tiempo permitió el debate en torno a su interpretación. Se destacaban dos posturas:

1. Una amplia que consideraba que el inciso otorga el derecho al aborto no punible a todas las víctimas de violación, sin importar su condición mental o psicosocial. La redacción del inciso, solo se refiere entonces a una distinción en los requisitos para la práctica, las mujeres con discapacidad mental deben acompañarse por un/a representante.
2. Una restringida que entendía que el aborto sería no punible solo en el caso de que la víctima fuera una mujer con discapacidad mental. Se fundamentaban entre otras razones en la redacción del artículo (ausencia de una coma en el texto) y desde 1994 en la protección constitucional del derecho a la vida.

Frente a este debate, que dió lugar al permanente incumplimiento de la normativa vigente, en marzo de 2012 la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó un fallo (conocido como fallo F.A.L.)⁷ en relación a la interpretación del artículo 86 del Código Penal Argentino que terminó con la discusión.

Dejó en claro que es la interpretación amplia la única compatible con el plexo constitucional. La Corte establece que toda mujer víctima de violencia sexual tiene derecho al acceso a la ILE y exhorta a las autoridades nacionales, provinciales y de la Ciudad de Buenos Aires, a implementar y hacer operativos los protocolos hospitalarios de atención para los abortos no punibles.

REFLEXIÓN 6

¿Por qué es importante el fallo F.A.L. que dictó la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)?

Porque las mujeres que cursan un embarazo producto de una violación tienen derecho a interrumpirlo y si bien la práctica médica del aborto en esos casos es legal desde 1921, acceder a este derecho fue siempre difícil en nuestro país debido a resistencias apoyadas en una errada interpretación de la ley.

La importancia del fallo F.A.L. es que “reactualiza” la vigencia de ese derecho de las mujeres. No crea tal derecho. Por otro lado exhorta a las Provincias y al Estado Nacional, en su calidad de garantes del acceso a la salud de la población, a mantener este derecho disponible para las mujeres.

En esta línea de disponibilidad, establece la obligación de remover “*las barreras*” que dificultan el acceso al aborto. Indica específicamente que se deben “*contemplar pautas que garanticen la información y la confidencialidad a la solicitante; evitar procedimientos administrativos o períodos de espera que retrasen innecesariamente la atención y disminuyan la seguridad de las prácticas; eliminar requisitos que no estén médicamente indicados; y articular mecanismos que permitan resolver, sin dilaciones y sin consecuencia para la salud de la solicitante, los eventuales desacuerdos que pudieran*

*existir, entre el profesional interviniente y la paciente, respecto de la procedencia de la práctica médica requerida”.*⁸

La sentencia señala también como indebidas, otras conductas generalmente observadas en el funcionamiento de los servicios médicos como lo es el pedido de autorización judicial, la solicitud de dictámenes y la consulta a Comités de Ética o Bioética, aclarando que además de responsabilidad por la creación de barreras, estas prácticas constituyen violencia contra las mujeres.⁹

Si bien el fallo realiza una exhortación para que las provincias dicten protocolos o guías médicas en tal sentido, es importante que el personal de la salud entienda que el derecho a interrumpir un embarazo forzado o riesgoso y la obligación de entregar la información, así como la de realizar la práctica médica que le permita a la mujer ejercerlo, no surgen o dependen de tales guías o protocolos. Éstos sólo están destinados a estandarizar un proceso interno para la optimización de un servicio.

El fallo F.A.L también deja en claro que pretender que una víctima de violación lleve adelante un embarazo implica exigirle *“sacrificios de envergadura imposible de conmensurar”* y que interrumpirlo es una opción legal y vigente para toda mujer que así libremente lo decida.

Es usual escuchar que este fallo no tiene efecto en casos análogos al que fundó F.A.L. Sin embargo, es importante hacer notar que la Corte se pronunció sobre la interpretación correcta de la norma que consagra el derecho al aborto no punible en la Argentina, de acuerdo con fundamentos constitucionales y convencionales (tratados de derechos humanos incorporados a la Constitución Nacional en 1994), por tanto los estándares clarificados en el fallo tienen fundamento constitucional y deben ser atendidos en todos los “casos análogos que puedan presentarse”. Por este motivo, los lineamientos aquí establecidos deberían considerarse un piso mínimo para el acceso al aborto en casos permitidos.

Allí interviene una enfermera, que le dice a la médica que para continuar se necesita la denuncia de violación y avisar al Jefe de servicio de ginecología y obstetricia. Gabriela dice que no hizo la denuncia, por temor a la reacción de su entorno socio-familiar. La enfermera insiste con la necesidad de la denuncia de la violación para la aplicación del protocolo.

REFLEXIÓN 7

¿Es necesaria la denuncia para acceder a la interrupción del embarazo?

Tal como se explicitara en la reflexión anterior, el fallo F.A.L. de la Corte Suprema de Justicia establece expresamente que la denuncia policial no es necesaria y es suficiente la declaración jurada de la mujer. Asimismo, reconoce que puede haber casos prefabricados, pero que la posibilidad de este obrar desviado no puede justificar la imposición de obstáculos a las víctimas de un delito para acceder a un derecho.

El embarazo forzado, cuyo aborto es legal para toda mujer que decida interrumpirlo, se da en el marco de un delito que es de instancia privada para su investigación. Por este motivo, no es necesaria la presentación de denuncia penal o policial que motorice una investigación o bien que constate la violación.

Para la Corte el acceso a este tipo de atención sanitaria *“supone tan sólo como necesario que la víctima de este hecho ilícito, o su representante, manifiesten ante el profesional tratante, declaración jurada mediante, que aquel ilícito es la causa del embarazo, toda vez que cualquier imposición de otro tipo de trámite no resultará procedente pues significará incorporar requisitos adicionales a los estrictamente previstos por el legislador penal”*.

En estos casos de abuso sexual o violación, la legislación penal deja a criterio

de la víctima la decisión de investigar como una forma de respetar su intimidad, autonomía y libertad.¹⁰

La Corte indicó expresamente que *“tal como lo ha señalado la Organización Mundial de la Salud, la exigencia de que las víctimas de violación, para calificar para el aborto, tengan que elevar cargos contra su agresor, obtener informaciones policiales, requerir autorización de un tribunal o satisfacer cualquier otro requisito que no sea médicamente necesario, puede transformarse en una barrera que desaliente a quienes tienen expectativas legítimas de buscar servicios sin riesgos y en forma temprana. Estos requisitos, diseñados para identificar casos fabricados, retrasan el cuidado necesario y aumenta la probabilidad de abortos no seguros o, incluso, pueden llevar a la negativa de la práctica porque el embarazo está muy avanzado”*. En este sentido se debe observar la contundencia y claridad de los argumentos al respecto.

REFLEXIÓN 8

¿Son los/as médicos/as los/as únicos/as que deben abstenerse de obstaculizar el acceso al aborto?

La construcción de una “salud integral” que no está exclusivamente determinada por factores biomédicos, ha impactado en la atención sanitaria. La relación médico-paciente tradicional ha ido evolucionando hacia los conceptos de intersectorialidad e interdisciplinariedad. En esta línea, se considera que el/la médico/a ya no es el/la único/a que brinda atención sanitaria, sino que en esa tarea participan activamente otras disciplinas.

A raíz de estos cambios es que se introduce el concepto de *“equipo de salud”* para significar que frente a la problemática de salud de un/a usuario/a o paciente, convergen en muchas ocasiones varios saberes que no se excluyen entre sí y que interactúan en beneficio de la persona. En este sentido se ha desarrollado la idea de abordaje interdisciplinario como una lógica de atención de la salud que supone un marco de representaciones común entre disciplinas

y una cuidadosa delimitación de los distintos niveles de análisis del mismo y su interacción.

Por lo tanto, una mujer que solicita un aborto legal, como en el caso de Gabriela, puede interactuar con diferentes miembros de un “equipo de salud”, ya sea que provengan de distintas ramas sanitarias o bien, que cumplan funciones administrativas- Todos/as son “personal de la salud” y por lo mismo, deben abstenerse de conductas violentas y violatorias de los derechos de la mujer.

REFLEXIÓN 9

¿Qué hubiera sucedido si Gabriela hubiera sido adolescente?
¿Se debe judicializar el pedido de aborto cuando lo solicita una niña o una adolescente?

En principio, en ningún caso debe pedirse autorización judicial para una ILE. De acuerdo con el principio de estricta legalidad que rige todo el ordenamiento jurídico argentino, *nadie puede exigir requisitos o cargas para el ejercicio de derechos a menos que: las normas expresamente los impongan y no contraríen los principios constitucionales y convencionales* (es decir, de las convenciones internacionales de derechos humanos incorporadas a la Constitución Nacional en 1994). Por ello, tal y como lo reafirmó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su fallo F.A. L de 2012, *ningún caso de aborto legal debe ser judicializado*.¹¹ No se requiere ninguna orden o autorización judicial para la realización de una ILE, ya que se trata de una práctica médica legal y de un derecho de las mujeres, niñas y adolescentes que se encuentran en los casos establecidos en el artículo 86 del Código Penal.

Dado que se trata de una práctica médica, debe seguir las reglas generales y específicas establecidas tanto para el consentimiento informado, como para la atención sanitaria de cada una de las causales. Esto implica que, en el caso de niñas y adolescentes, se debe garantizar el ejercicio de los derechos que tienen cada niña y adolescente a ser escuchadas y a tomar decisiones que tienen que ver con su propio cuerpo y su plan de vida, sin importar su edad o

condición intelectual o psicosocial. Se debe garantizar que todas las niñas y adolescentes expresen, con toda la información necesaria, su consentimiento para la realización de una ILE. Ello no solo es su derecho como pacientes, sino que es reconocimiento de su calidad de sujetas plenas de derechos, del respeto por su dignidad y garantía de no interferencia con su derecho a definir y llevar adelante su propio plan de vida.

En este sentido, el artículo 26 del actual Código Civil y la ley 26.994 de 2014 definen al/a adolescente como la persona menor de edad que cumplió trece (13) años. Desde esa edad y hasta los 16 años, el nuevo Código estipula que el/a adolescente “tiene aptitud para decidir por sí respecto de aquellos tratamientos que no resultan invasivos, ni comprometen su estado de salud o provocan un riesgo grave en su vida o integridad física”. Luego de los 16 años, “el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo”.

De acuerdo con la interpretación realizada por el Ministerio de Salud de la Nación en su resolución 65/2015, las disposiciones de este artículo se aplican a todas las prácticas sanitarias de salud sexual y reproductiva. Debe entenderse que la restricción de la capacidad para consentir de forma autónoma tratamientos sanitarios entre los 13 y 16 años, solo se aplica a tratamientos “invasivos que comprometan la salud”, es decir, aquellas prácticas médicas de “gravedad que impliquen un riesgo para la vida o riesgo grave para la salud”.¹² En este sentido, es claro que la ILE no pertenece, en general, a este grupo de prácticas, incluso si debe realizarse a una niña o adolescente. Es por ello que, debe entenderse que, en general, las adolescentes, a partir de los 13 años¹³, pueden acceder a los abortos legales sin necesidad de autorización o asistencia de personas que ejerzan roles de cuidado.

La protección que otorga esta norma a las adolescentes, se basa no solo en el reconocimiento de su autonomía progresiva suficiente para decidir sobre su cuerpo, sino que atiende a la realidad en la que muchas de las adolescentes

que acuden solas a los servicios y no cuentan con una red de apoyo familiar o comunitario, lo hacen porque son esas mismas personas las que ejercen violencia. Algunos datos sobre la relación con el agresor en casos de violación denunciados, muestran que muchas veces se trata del padre, o pareja de su madre quienes abusan sexualmente de las niñas y adolescentes. Lo anterior no obsta para que su profesional tratante les ofrezca a las adolescentes la posibilidad de convocar a todas las personas de confianza que ella estime conveniente para que la acompañen en todo momento. Debemos recordar que como seres sociales, todas las personas nos nutrimos del entramado de relaciones y vínculos que nos posibilitan la libertad y la toma de decisiones propias. La autonomía, desde la bioética, es cada vez más frecuentemente reconocida como un proceso relacional y no derivado de la reflexión aislada de un sujeto desanclado de su realidad sociocultural. En este sentido, el reconocimiento de la ciudadanía y la dignidad de las niñas y adolescentes obliga a respetar sus vínculos afectivos y de confianza, permitiéndoles a todas las adolescentes asistir a la consulta y la práctica de una ILE, rodeadas de la red de allegados/as que elijan libremente para facilitar su tránsito por esta práctica.

En el caso de las niñas (menores de 13 años), deben acompañarse de una o más personas de su confianza que ejerzan roles de cuidado, formales o informales, para que la asistan en la formación y expresión del consentimiento informado. En estos casos, tanto la niña como la/s persona/s que la asistan, deben firmar el consentimiento informado. No se requiere la firma de una declaración jurada sobre la violación, ya que la ley presume que todas las niñas embarazadas tienen derecho al aborto legal, ya que no pueden dar consentimiento válido para las relaciones sexuales.

REFLEXIÓN 10

¿Por qué las nociones de capacidad, incapacidad y discapacidad pueden presentarse confusas?

Cuando se analizan las posibilidades de las mujeres frente a la práctica de un aborto legal, se suelen confundir los conceptos de “capacidad”, “incapacidad” o “discapacidad” como si ellos fueran similares. Sin embargo, aún cuando esas nociones se refieren indirectamente a la aptitud para discernir (recibir información, comprenderla y tomar decisiones) de las mujeres, niñas y adolescentes, es preciso identificar ciertas diferencias entre ellos y advertir que en el campo de la atención sanitaria de niñas y adolescentes, prima el concepto de “capacidad progresiva”, incorporado en la Convención de los Derechos del Niño. Esta última, reconoce el proceso de consolidación del discernimiento en base a las experiencias y la reflexión que van acumulando las personas a través del tiempo.

La dicotomía capacidad/incapacidad reproduce una clasificación propia del derecho civil, que se refiere a los requisitos legales para consentir negocios jurídicos, y no a los requisitos para ejercer derechos personalísimos como acceder a prácticas sanitarias. En el primer término de la dicotomía, se encuentran las personas consideradas capaces, por lo general las personas mayores de edad, son aquellas que pueden realizar por sí actos jurídicos, tales como contratar, asociarse, testar, entre otros. Las segundas, las personas incapaces, en general, parcialmente incapaces, son aquellas excepcionalmente consideradas no aptas para realizar algunos actos jurídicos sin asistencia de otra/s persona/s. La incapacidad siempre es parcial, tal y como lo reconoce el Código Civil en su artículo 22. La ley puede privar a algunas personas del derecho a ejercer por sí, ciertos actos jurídicos, con base en dos circunstancias: i) su edad, ya que se considera que no cuentan con la madurez suficiente para integrarse en el tráfico jurídico sin acompañamiento de personas que ejerzan roles de cuidado y puedan guiarles en la toma de decisiones; ii) su condición mental (ya sea intelectual o psicosocial) o física (cuando esta le impida expresar su voluntad), cuando medie una declaración judicial que reconozca

que su aptitud para discernir frente a determinados actos, no es suficiente para tomar decisiones sin la asistencia de un/a representante. En ninguno de los dos casos anteriores, se permite que terceras personas tomen decisiones en nombre de la persona declarada o considerada legalmente incapaz. Esta condición supone únicamente que deben ser asistidas para el ejercicio de ciertos derechos o la participación en determinados actos jurídicos.

Por su parte, la categoría “discapacidad” engloba situaciones con enormes diferencias. El concepto de discapacidad se aplica a todas aquellas personas que tienen un grado de diversidad funcional, ya sea físico o mental, que dificulta su participación en algunas situaciones vitales. Se ha reconocido que la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.¹⁵ Por ello, el concepto se ha usado principalmente, para identificar a las personas que, por su condición física o mental, requieren una cobertura social que mengüe los efectos de desigualdad que su situación puede generarles.

Por otro lado, el concepto de discapacidad aparece como uno de los fundamentos para la declaración de incapacidad jurídica. Como vimos arriba, la capacidad jurídica de una persona solo puede restringirse cuando se afecte su capacidad para tomar decisiones o expresarlas (por cualquier medio). Ninguna persona puede ser restringida en su capacidad para realizar todos los actos jurídicos, a menos que se encuentre en completo estado de inconciencia (por ejemplo, en coma prolongado), ya que se considera por regla general que todas las personas son capaces y la restricción es excepcional y limitada expresamente en la declaración judicial.

Es por ello que una persona puede haber obtenido un certificado de discapacidad que documente un severo nivel de falta de movilidad, visión o audición con fines de lograr mayor acceso a derechos previsionales, y tener plena

capacidad a la hora de tomar decisiones que comprometan exclusivamente su vida personal, como continuar o no un embarazo.

El “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” indica expresamente que de acuerdo con la “*la Ley 26.378, las personas con discapacidad tienen la misma dignidad, autonomía y capacidad jurídica para decidir sobre su cuerpo que el resto. El servicio sanitario no debe actuar sin tener en cuenta o suprimiendo la voluntad de las mujeres discapacitadas sino que, por el contrario y en primer lugar, debe proporcionarles las herramientas que aseguren su participación en todo acto*”. Y que sólo cuando sea necesaria la asistencia, deberá proporcionársela, sin que ello invalide la obligación de los/as profesionales de brindar información a la paciente y garantizar que ella sea el centro de todas las decisiones relacionadas con su cuerpo.

REFLEXIÓN 11

Frente a un pedido de ILE por un embarazo producto de una violación, ¿Deben los/as profesionales de la salud dar aviso a la justicia penal o comunicar el caso a la justicia de familia?

No. La confidencialidad protege toda relación médico-paciente. Los abortos para gestaciones provenientes de una violación, incluso si es solicitado por una niña o adolescente, no son una excepción para esta regla.

Es posible encontrar casos en que buscando cumplir con la obligación de denunciar la violencia contra las mujeres prevista en el art. 18 de la ley 26.485, los/as profesionales deciden comunicar o poner en conocimiento de las autoridades judiciales este tipo de situaciones. Sin embargo, este proceder es erróneo y contraría lo dispuesto en el art. 24 inc. e) de la misma ley 26.485 que aclara que la víctima de violencia sexual es la única legitimada para efectuar la denuncia en estos casos.

Desde la dogmática penal, los delitos sexuales se consideran de investigación

dependiente de instancia privada. Por ello, en principio, sólo quien ha sido víctima de la violación o abuso sexual, puede decidir impulsar una investigación o no hacerlo; y ello no debe interferir en el derecho de acceder a la atención sanitaria que es donde se inscribe el acceso a la ILE.

En todos los casos el/la profesional debe dar información a las mujeres, niñas o adolescentes, sobre la posibilidad de iniciar una acción penal para sancionar al responsable. Sin perjuicio de ello, debe dar a éstas toda la información sobre los demás organismos del Estado y de la sociedad civil que en el ámbito local pueden apoyarlas para la restitución de los derechos que fueron vulnerados como resultado de la violencia sexual, y otras violencias sufridas.

En el caso de las niñas y adolescentes, que se encuentren sin acompañamiento o cuyos progenitores estén involucrados en la violación, es muy importante que las/os profesionales, con el consentimiento de la niña o adolescente, activen una red interinstitucional que pueda abordar de forma interdisciplinaria el caso, brindando la contención y asistencia que requiera para poder superar la situación de violencia de la que fue o es víctima. En cada provincia y municipio, existen organismos dependientes del Ministerio de Desarrollo Social, para la protección de los derechos de las mujeres víctimas de violencia, de niñas, niños y adolescentes, y otros programas pertinentes, que pueden tomar conocimiento del caso y actuar lo más pronto posible.

De acuerdo con el artículo 72 del Código Penal los/as profesionales de la salud sólo pueden denunciar o dar intervención al Poder Judicial cuando la violación es intra-familiar o cuando la niña o la adolescente se encuentra en estado de abandono. Sin embargo se debe ser muy cauteloso al levantar el secreto profesional para realizar la denuncia de estos casos, ya que es bien sabido que esto puede desencadenar mayor violencia en contra la víctima, si no se toman las medidas necesarias para protegerla antes de proceder con la persecución penal del victimario, especialmente si pertenece a su entorno familiar. En el resto de los casos, debe prevalecer el secreto profesional que

impide a los/as profesionales dar a conocer cualquier dato que conozcan en virtud de la relación médico-paciente que han establecido, sin el consentimiento de la mujer.

En este mismo sentido el “Protocolo para la Atención Integral de Víctimas de Violaciones Sexuales”-actualizado por el Ministerio de Salud de la Nación en 2014¹⁶ - instruye al Equipo de Salud y aclara que: la decisión de realizar la denuncia por violación es privada de la persona”.

Mientras tanto, el Jefe de Servicio, al enterarse de la situación, expresa que es objeto de conciencia, y por lo tanto, que en “su servicio”, no se interrumpen embarazos, ni siquiera en caso de causales de no punibilidad, y exhibe una planilla donde todos los/as médicos/as del servicio se declaran objetores

REFLEXIÓN 12

¿Puede ser institucional la objeción de conciencia?

La objeción de conciencia debe ser individual y no institucional. Esta limitación surge de la propia definición de objeción de conciencia que alude al derecho del individuo a no realizar acciones que colisionen con sus convicciones éticas. Es evidente que las instituciones no poseen convicciones éticas, al no ser sujetos morales.

En nuestro país, este criterio se encuentra plasmado expresamente en el “Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo”, “...todos los efectores de salud en los que se practique ILE deberán garantizar su realización en los casos con derecho a acceder a ella. Asimismo, deberán contar con recursos humanos y materiales suficientes para garantizar en forma permanente el ejercicio de los derechos que la ley les confiere a las personas en relación a esta práctica”.¹⁷

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el Fallo F.A.L., reconoce al personal sanitario la objeción de conciencia, pero establece

requisitos para su ejercicio, de forma tal que todas las instituciones cuenten con los recursos humanos suficientes para garantizar el derecho de las mujeres al aborto no punible.

A nivel internacional, la Organización Mundial de la Salud establece que “Los servicios de salud deben estar organizados de tal modo que garanticen que el ejercicio eficaz de la libertad de conciencia de los profesionales de salud en el contexto profesional no impida que las pacientes obtengan acceso a los servicios a los cuales tienen derecho según la legislación correspondiente”.¹⁸

REFLEXIÓN 13

¿Cuáles son los límites de la objeción de conciencia?

La objeción de conciencia es una herramienta capaz de afectar la disponibilidad del aborto y la provisión de salud para las mujeres que solicitan, como Gabriela, esta práctica legal. Por este motivo, debe ser utilizada con mucha precaución para no configurar así una violación de derechos humanos.

Esta violación de derechos puede generar responsabilidad al personal de salud, por negar atención médica o brindarla sin respetar sus derechos; y al Estado, por el incumplimiento de su obligación de garantizar el acceso a esa atención de la salud, dado que las violaciones del derecho a la salud pueden producirse mediante la acción u omisión directa de los Estados en las obligaciones básicas a su cargo.

Por otra parte, en el fallo F.,A.L la Corte aclara que es importante que esta circunstancia “no se traduzca en derivaciones o demoras que comprometan la atención de la requirente del servicio” y que la implementación de la objeción no debe impedir que “toda institución que atienda a las situaciones aquí examinadas cuente con recursos humanos suficientes para garantizar, en forma permanente, el ejercicio de los derechos que la ley le confiere a las víctimas de violencia sexual”.²⁰

También el “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*”, incluye dentro de los límites “el brindar información falsa”. Muchas veces, en virtud de la propia censura moral acerca de la decisión de abortar, los/as profesiones brindan información que no está basada en la evidencia científica y por lo tanto es falsa. Ello puede disuadir a la paciente y viola su autonomía.

Es importante pensar que más allá de que la objeción esté reglamentada o no en una institución determinada, frente al pedido de una práctica médica legal como es el aborto en estos casos, que la Corte ha considerado importante “*advertir a los profesionales de la salud, la imposibilidad de eludir sus responsabilidades profesionales una vez enfrentados a una situación fáctica contemplada en la norma referida*”.²¹ Será una tarea de cada institución arbitrar los mecanismos necesarios para implementar un procedimiento que permita funcionar la objeción de conciencia de sus efectores frente al aborto como una forma de eximirse de realizar determinadas prácticas médicas, pero sin que ello resienta, dificulte, retarde o impida el acceso al aborto.

En conclusión, el ejercicio de la objeción de conciencia frente al aborto tiene límites: i) se requiere la presentación formal de la objeción de conciencia ante las autoridades sanitarias correspondientes de acuerdo con la regulación local, y en su defecto al director/a del servicio, para que puedan tomar medidas para garantizar las prácticas, de forma permanente y segura (de lo contrario el/la profesional no podrá exceptuarse del deber de realizar las ILE solicitadas); ii) se debe entregar a las pacientes información clara, completa y actualizada sobre la posibilidad de la realización de una ILE y las/os profesionales que pueden llevar adelante la práctica; iii) se debe derivar inmediatamente, lo que implica la obligación de referir eficazmente a la mujer a un/a profesional que realice la práctica sin demoras o cargas desproporcionadas para la mujer. Estas cargas pueden ser la necesidad de desplazarse a otro servicio, esperas irrazonables para recibir la práctica, etc y iv) atención en caso de emergencia o cuando no exista otra/o profesional disponible para

realizar la práctica, por cuanto en estos casos deben primar los derechos de las mujeres a la salud, a la vida, a la autonomía, al aborto legal y al respeto por su dignidad.

REFLEXIÓN 14
¿Cómo garantiza el Estado el acceso efectivo a la salud en casos de aborto?

El Estado es una construcción ficcional necesaria para legitimar el ejercicio del poder político y se manifiesta, exterioriza su voluntad política y lleva a cabo sus acciones de gobierno a través de sus agentes. El personal de salud que atiende a Gabriela dentro del hospital público, forma parte de la planta de agentes del Estado y es a través de ellos/as que el Estado cumple con la garantía de respetar, proteger y asegurar el acceso a la salud a las mujeres que solicitan un aborto.

Para ello, tanto la información como la provisión de los insumos necesarios y de la práctica médica específicamente destinada a interrumpir un embarazo de forma legal, debe encontrarse disponible de forma irrestricta para quien lo solicite. Esas prácticas sanitarias forman parte de las funciones o tareas que cumplen los/as agentes del Estado en la prestación de salud pública y hacen al adecuado funcionamiento del sistema asistencial. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia señaló en otro de sus fallos de 1994: “*Que el adecuado funcionamiento del sistema asistencial médico no se cumple tan solo con la yuxtaposición de agentes y medios, con su presencia pasiva o su uso meramente potencial, sino que resulta imprescindible, además, que todos ellos se articulen activamente en cada momento y con relación a cada paciente. Porque cada individuo que requiere atención médica pone en acción todo el sistema y un acto fallido en cualesquiera de sus partes, sea en la medida en que pudiere incidir en el restablecimiento del paciente, demorándolo, frustrándolo definitivamente o tornándolo más difícil, más riesgoso o más doloroso, necesariamente ha de comprometer la responsabilidad de quien tiene a su cargo la dirección del sistema y su contralor*”.²²

Es importante tener presente al momento de analizar las potencialidades de la objeción de conciencia como figura que eximiría del cumplimiento de deberes a trabajadores/as de la salud pública, que el Estado no podría válidamente autorizar su ejercicio si con ello se resiente el funcionamiento de la atención de salud que se ha obligado a garantizar a la población. Tampoco podría hacerlo, si a través de esa figura autoriza una detracción de recursos humanos que torna, en los hechos, inaccesibles ciertas prácticas médicas y lo lleva a violar derechos de otras personas a quienes debe garantizarles cierto nivel de salud integral.

REFLEXIÓN 15
¿Qué prácticas pueden ser objetadas?

La objeción de conciencia se puede invocar, solo respecto de las prácticas que el/la profesional debe realizar de propia mano. Pero esto nunca puede traducirse en la falta de acceso a los servicios por parte de las y los pacientes.

La objeción de conciencia no cubre las tareas previas o posteriores a la práctica, como la preparación preoperatoria o el suministro de analgésicos posteriores a la práctica.

Es importante resaltar que las prácticas de emergencia o cuya dilación pueda generar un daño en la salud de la mujer no son pasibles de objeción de conciencia. Es por ello que ningún/a profesional puede objetar la atención post aborto o el suministro de anticoncepción de emergencia.

La objeción de conciencia tampoco se aplica a la situación de provisión de información sanitaria. La mera invocación, descripción o referencia discursiva a una práctica médica determinada en el marco de la obligación de informar, no convierte al profesional que la enuncia en agente de esas prácticas y por lo mismo, no puede afectar la propia conciencia. Esto impide la existencia de justificación para la objeción de conciencia, como herramienta para eximirse del cumplimiento de la obligación en entregar información completa, clara y actualizada sobre todas las alternativas terapéuticas disponibles y sobre su

status de legalidad. El Protocolo del Ministerio de Salud indica expresamente que *“La información incompleta, inadecuada o la subestimación del riesgo pueden acarrear responsabilidad legal a la/el profesional de la salud interviniente”*.

La falta de correspondencia que existe entre quien informa sobre aborto, quien decide abortar y quien finalmente interrumpirá un embarazo (puede o no ser un profesional según el método), marca momentos y niveles de compromiso muy distintos de agencia moral de el/la médico/a y abre una brecha significativa entre los actos que implican poner fin a una gestación y los que no comprometen su existencia. La información sanitaria forma parte de éstos últimos. El profesional debe remitir a la persona inmediatamente a un profesional no objetor para que continúe la atención. En el caso en que no exista disponibilidad de un/a profesional no objetor/a para la realización de la práctica, la objeción de conciencia se suspende²³, no puede ser ejercida, ya que prima el derecho de las mujeres a proteger su vida, su salud, su libertad reproductiva, autonomía, dignidad y conciencia.

REFLEXIÓN 16
¿Qué fundamentos son aceptables para la objeción de conciencia?
¿De qué manera debe efectuarse la objeción?

Los únicos fundamentos aceptables para la objeción de conciencia son de carácter moral o religioso. Como se dijo, debe presentarse una contradicción irresoluble entre un deber moral o religioso indispensable y un deber legal; razón por la cual solicita el Estado ser exceptuada/o del cumplimiento del último con el fin de no destruir su integridad moral dada la centralidad de ese deber moral o religioso.

Si llegara a reglamentarse la objeción de conciencia como una posibilidad dentro del sistema público de atención de la salud, es fundamental tener presente que no podrá resentir la prestación de este servicio, ni afectar derechos de otras personas. Téngase en cuenta que este dispositivo tiene como finalidad autorizar a un grupo de agentes públicos a eximirse del cumplimiento

de ciertas tareas o funciones que el Estado, como garante del acceso a la salud pública de su población, se ha comprometido a tener disponible para las mujeres.

La forma en la cual podría autorizarse el funcionamiento de la objeción de conciencia frente a un pedido de ILE, dependerá de la reglamentación que se efectúe al respecto. Sin embargo, la objeción de conciencia para considerarse un dispositivo válido, debe respetar como mínimo los estándares constitucionales descriptos en el fallo F.,A.L y los del Protocolo para la atención de casos de ILE, actualizado en 2015 por el Ministerio de Salud de la Nación ya referido. Debe pues realizarse en base a esos parámetros, que indican que no podrán interferir en el acceso a la práctica médica específica, ni dilatarla o tornarla imposible.

Para garantizar que las prácticas estén disponibles en los servicios y que las/os profesionales que verdaderamente se consideren objetores de conciencia puedan ejercer este privilegio que se les concede frente a la práctica de los abortos legales, es necesario que el Estado implemente algunas medidas regulatorias, por ejemplo:

- Se debería establecer algún mecanismo para expresar formalmente la objeción de conciencia (ya sea de forma verbal o escrita) ante las autoridades que se encargarían de garantizar la continuidad de las prácticas. Dejando aclarado que la objeción de conciencia debe ejercerse en todos los ámbitos de desempeño profesional, tanto públicos como privados.
- Es central que esta expresión sea motivada, para permitir la verificación de los fundamentos morales y/o religiosos que son los únicos aceptables para el ejercicio de la objeción de conciencia. Dado que la contradicción entre la creencia y el deber legal debe ser irresoluble, es recomendable que se indague también sobre la posibilidad de conciliarlos para no considerar a la persona objetor/a. De esa forma, el/la

profesional podría cumplir con sus deberes profesionales, cívicos y los compromisos morales que también asumen con las pacientes (como el respeto de su autonomía, y el uso de sus habilidades para apoyar el ejercicio de los derechos humanos, tal y como se comprometen de acuerdo con la Declaración de Ginebra).

- Se debería contemplar un mecanismo para mantener actualizada la información del personal que presente objeción de conciencia. Esto facilitará la disposición de la planta de personal de forma que siempre estén en servicio profesionales dispuestas/os a realizar las prácticas solicitadas sin demoras. Una opción en este sentido es el registro de objetores que, permita, además, mantener la información actualizada y disponible, probar la calidad de objetor/a y así ejercer válidamente la objeción de conciencia. Otra opción, tomada por algunos servicios, es la confección de un listado simple de objetores y una persona responsable de actualizarlo y diseñar los turnos de forma que se garantice el servicio.
- Se debería designar a una autoridad con la competencia para modificar los términos del contrato (traslados, reducción de carga horaria, prestaciones sustitutivas que compensen las prácticas que se exceptúan, etc.) y los turnos de servicio del personal ya contratado, así como de contratar profesionales para asegurar la continuidad del servicio de acuerdo con la información relevada. Así como de imponer sanciones por el abuso de la objeción de conciencia y el incumplimiento de los deberes asociados.

Ante esta situación, la médica generalista que confirmó el embarazo, presenta el caso ante el Director del Hospital, que decide derivarlo al Comité de Ética.

REFLEXIÓN 17

¿Por qué se deriva el caso ante el Director?

La médica que en ningún momento cuestionó el derecho de Gabriela a acceder a la interrupción del embarazo, enfrentada a las barreras de acceso, y la negativa del Jefe de servicio termina involucrando al director del hospital, procedimiento no requerido ni por la normativa, ni por la jurisprudencia, ni por el protocolo del Ministerio de Salud de la Nación, y por lo tanto ilegal.

Es usual encontrar diferentes “procedimientos” informales que atraviesan la organización interna de una entidad asistencial que tienen base en el uso y la costumbre, y no en previsiones legales. En ocasiones, estos lineamientos internos pueden contribuir a demorar, dilatar o directamente evitar el acceso a ciertas prácticas médicas o bien a ciertos servicios propios de la atención sanitaria (por ejemplo, la provisión de insumos anticonceptivos, de información sobre la elegibilidad y conveniencia de éstos según cada paciente, etc.). Estas conductas se apoyan en órdenes impartidas informalmente desde las jefaturas de servicios, piso o sala o direcciones de los establecimientos, no tienen fundamento legal y pueden entorpecer el acceso a la salud de la población. Por ello se identifican como “barreras”. La Corte Suprema de Justicia en el caso F.,A.L, señaló con acierto que en los casos de acceso al aborto legal *“cualquier demora puede epilogar en serios riesgos para la vida o la salud de la embarazada”* y *“no deben existir obstáculos médico–burocráticos o judiciales para acceder a la mencionada prestación que pongan en riesgo la salud o la propia vida de quien la reclama”*.²⁴

Ahora bien, es importante señalar que mientras las comunicaciones internas en el equipo de salud respeten los derechos de las mujeres a la confidencialidad, privacidad, acceso afectivo a las prácticas, no revictimización, ni supongan retrasos injustificados, etc. se pueden emplear mecanismos que permitan a los equipos agilizar la práctica: acceder a insumos, quirófanos, etc.

REFLEXIÓN 18

¿Es aceptable derivar el caso a un Comité de ética hospitalario?

Tal como se viene explicando, dentro de las barreras para el acceso a esta práctica que se ha exhortado remover, se encuentran las consultas que están destinadas a lograr el dictamen de un Comité de Ética o Bioética. Por una parte, este procedimiento se orienta generalmente a confirmar la causal de aborto que se invoca. Sin embargo, es conveniente tener presente que *“las prácticas de solicitud de consultas y la obtención de dictámenes conspiran indebidamente contra los derechos de quien ha sido víctima de una violación, lo que se traduce en procesos burocráticos dilatorios de la interrupción legal del embarazo que llevan ínsita la potencialidad de una prohibición implícita del aborto autorizado por el legislador penal”*.²⁵ Por otra parte, puede suceder que esta conducta busque disipar el temor que existe en algunos/as profesionales de la salud de llevar a cabo un aborto que no encuadre en ninguna de las causales de legalidad e incurrir así en un hecho delictivo. Sin embargo, estando claro que en casos de violación el aborto es legal, *“la insistencia en conductas como la señalada no puede sino ser considerada como una barrera al acceso a los servicios de salud, debiendo responder sus autores por las consecuencias penales y de otra índole que pudiera traer aparejado su obrar”*.²⁶

Es importante diferenciar los comités de bioética que interfieren con la práctica del aborto porque no tienen justificación para su intervención, de los equipos interdisciplinarios conformados para la atención integral de los casos. Algunas provincias, como la de Buenos Aires, han habilitado la conformación de dichos equipos, con el consentimiento de la mujer y siempre para garantizar la atención integral de su salud. Sabemos que muchos casos complejos pueden requerir intervención de diferentes disciplinas: servicio social, salud mental, etc. Es por ello que es importante notar que en estos casos la intervención de más de un/a profesional de la salud es posible, pero debe ser justificada y aceptada por la mujer que solicita el aborto legal.

REFLEXIÓN 19

¿Quién niega asistencia sanitaria en casos de aborto no punible puede ser sancionado/a?

Acceder a la interrupción de un embarazo en los casos admitidos por el Código Penal configura un derecho de las mujeres. Por ende, dicha práctica médica debe estar disponible en el circuito de atención pública.

Como ya se ha señalado, el Estado es garante de la salud pública de la población y el aborto es una cuestión de salud, además de ser un tema de autonomía y libertad reproductiva. En este sentido, los/as médicos/as que niegan el acceso a la salud a mujeres en condiciones de abortar violan sus derechos como pacientes y serían responsables por los daños y perjuicios que les ocasionen. En nuestro país, existe un deber genérico de no dañar que pesa sobre toda la ciudadanía y quien daña a alguien debe reparar el perjuicio que le ocasiona con su accionar. A su vez, esta obligación de reparar los daños se extendería a los daños que hubieran causado las personas que están bajo su dependencia. De este principio se desprende que no sólo será responsabilizado/a el/la médico/a tratante que incumple sino también sus superiores jerárquicos.

En el plano de la responsabilidad civil, la negligencia o culpa que daña a las mujeres que se ven privadas de la práctica de un aborto se configura, además, cuando el equipo de salud transgrede obligaciones específicas a su cargo como ocurre con la ley 26.529 que establece los derechos de las pacientes y que prevé la obligación de brindar información sanitaria, asistencia sanitaria, respetar la confidencialidad, proveer un trato digno y respetuoso y asegurar la autonomía. Estos derechos de las pacientes equivalen a obligaciones de los/as profesionales y quien los viola, ocasiona un daño en la vida de las mujeres por el cual deberá responder judicialmente.

Ahora bien, cuando la negativa de aborto –que implica negar asistencia sanitaria- se da en un hospital público, estos agentes públicos también tendrán

responsabilidad personal aún cuando actúen como empleados del Estado. *“Las maniobras dilatorias, el suministro de información falsa y la reticencia para llevar a cabo el tratamiento por parte de los profesionales de la salud y las autoridades hospitalarias constituyen actos sujetos a la responsabilidad administrativa, civil y/o penal correspondiente”*.²⁷

La responsabilidad penal por incumplimiento de deberes de funcionario/a o abuso de autoridad es castigada con penas de prisión de hasta dos años e inhabilitación. De esta forma, el art. 248 del Código Penal indica que *“Será reprimido con prisión de un mes a dos años e inhabilitación especial por doble tiempo, el funcionario público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o leyes nacionales o provinciales o ejecutar las órdenes o resoluciones de esta clase existentes o no ejecutar las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere”*.

En el plano administrativo, el/la agente del estado que en ejercicio y ocasión de sus funciones transgrede deberes a su cargo, incurrirá en lo que se conoce como “falta de servicio” y su responsabilidad personal se hará extensiva también al Estado a la hora de reparar los perjuicios ocasionados.

Asimismo, en el marco de la ley 26.485 las conductas que vulneran los procesos reproductivos de las mujeres configuran violencia contra la libertad reproductiva *“Configura violencia contra la libertad reproductiva toda acción u omisión proveniente del personal de instituciones públicas o privadas de atención de la salud... que vulnera el derecho de las mujeres a decidir libre y responsablemente si desea o no tener hijos, el número de embarazos o el intervalo entre los nacimientos. Específicamente incurrir en violencia contra la libertad reproductiva los/as profesionales de la salud que...se niegan a realizar prácticas lícitas atinentes a la salud reproductiva”*.²⁸ Y si además esta violencia se da en el marco de la atención sanitaria pública, habrá seguramente violencia institucional. En este último caso es la que se perpetúa por *“las/los funcionarias/os, profesionales, personal y agentes pertenecientes a*

*cualquier órgano, ente o institución pública, que tenga como fin retardar, obstaculizar o impedir que las mujeres tengan acceso a las políticas públicas y ejerzan los derechos previstos en esta ley”.*²⁹

En este sentido, el Comité contra la Tortura de la Organización de las Naciones Unidas, ha expresado reiteradamente su preocupación por el hecho de que las restricciones en el acceso al aborto y las prohibiciones absolutas con respecto al mismo conculcan la prohibición de la tortura y los malos tratos.

Por lo tanto, quien invocando razones de conciencia o religiosas, no ha comunicado su situación de objeción a la Dirección³⁰ y aún así de niega un aborto; y quien objeta en el ámbito privado la atención de un aborto y no instrumenta debidamente la derivación de la paciente que está en condiciones legales de abortar, pueden resultar responsables civil, penal y administrativamente por la violación de derechos y deberán reparar los perjuicios que su conducta dañosa irroga a las mujeres.

Previamente a la intervención de la enfermera, la médica generalista había derivado a una trabajadora social el problema. Esta agente de salud al ver los obstáculos que le ponían a Gabriela y cómo se complicaba la situación, conecta a Gabriela con una ONG de mujeres quien asesora a Gabriela y le indica a cuál hospital acercarse para acceder a un aborto seguro

REFLEXIÓN 20

Los problemas de estigma y de justicia que presenta el “Hospital abortero”

Si bien es importante que Gabriela haya conseguido finalmente interrumpir el embarazo en un hospital público, cabe una última reflexión sobre los hospitales que actualmente realizan abortos legales en los términos que manda la ley.

Al ser reconocidas en el ámbito local como instituciones “amigables” para la

realización de prácticas de difícil acceso, estos hospitales reciben pacientes que deberían haber sido atendidas en otras instituciones de la zona. Ya sea porque las mujeres se transmiten la información de boca en boca, o porque son derivadas por profesionales de la salud que buscan asegurarles el acceso a un aborto legal, se genera una sobrecarga de pacientes en las instituciones que garantizan el acceso de las mujeres a sus derechos sexuales y reproductivos.

Esta situación puede afectar la calidad de atención de las pacientes, pero también las condiciones de trabajo de las y los profesionales que cumplen con las tareas que la ley les exige, dando lugar a desequilibrios problemáticos en el sistema de salud. De esta manera, se puede desnaturalizar la oferta de prestaciones tales como el aborto legal, que a pesar de ser legalmente exigible en todas las instituciones del sistema público de salud aparece como excepcional y sujeto a la decisión discrecional de las autoridades o médicas/os de ciertas instituciones. Ante un incumplimiento generalizado, son pocas las instituciones que pueden hacerse cargo de la sobrecarga laboral, el estigma social y las consecuencias políticas que no surgen del cumplimiento de sus obligaciones, sino del incumplimiento de las demás instituciones de salud.

Esta situación no sólo puede ser injusta para las mujeres que ven obstaculizado el goce de sus derechos sino también para las/os profesionales de la salud que cumplen con responsabilidad y compromiso las tareas que les exige el cuidado de la salud pública y el respeto por los derechos de sus pacientes. Sin embargo, aún si no es una política ideal, algunos países como Brasil adoptaron el sistema de servicio de referencia por el cual se designan hospitales específicos para realizar las prácticas y en ese contexto el modelo parece funcionar.

NOTAS

² Esta obligación de difundir masivamente mediante Campañas los derechos sexuales y reproductivos de la población está a cargo del Programa de Salud Sexual y Procreación Responsable, que depende del Ministerio de Salud de la Nación (Ley 25.673)

³ *Protocolo para la Atención Integral de Víctimas de Violaciones Sexuales*.

Disponible en:

<http://www.msal.gov.ar/images/stories/bes/graficos/0000000691cnt-Protocolo%20VVS%20Web.pdf>

Última consulta 29 de febrero de 2016

⁴ Ministerio de Salud de la Nación, *Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*.

Disponible en:

<http://www.msal.gov.ar/images/stories/bes/graficos/0000000690cnt-Protocolo%20ILE%20Web.pdf>

Última consulta 29 de febrero de 2016

⁵ Ley 26.529 artículo 3° (Véase en anexo).

⁶ El *Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo* (op.cit) expresamente aclara que la obligación de brindar información no puede ser objetada por motivos de conciencia “*Los profesionales objetores, aunque hayan notificado previamente su voluntad, están obligados a cumplir con el deber de informar a la mujer sobre su derecho a acceder a una ILE si constatan alguna de las causales que lo justifican*”.

⁷ Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), caso F.A.L s/Medida auto satisfactoria, sentencia del 13 de marzo de 2013, Fallos: 335:197.

Disponible en:

<http://servicios.csjn.gov.ar/confal/ConsultaCompletaFallos.do?method=verDocumentos&id=13517>

Última consulta 29 de febrero de 2016. En adelante Fallo F.,A.L (op.cit).

⁸ Fallo F.A.L (op.cit).

⁹ El “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” (op.cit.) expresamente aclara que “La implementación de mecanismos administrativos y/o la realización de la interconsulta no pueden implicar demoras innecesarias en la realización de la ILE.”

¹⁰ El “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” (op.cit.) expresamente aclara que “En ningún caso corresponde pedirle otro tipo de constancia, documentación o información que la declaración jurada, ni que realice gestión alguna ante otras personas o instituciones. Tampoco es requisito la denuncia policial o judicial”.

¹¹ Fallo F.,A.L. considerando 19 y exhortación 3 (op.cit).

¹² Ministerio de Salud de la Nación, Resolución 65 de 2015.

Disponible en:

<http://www.msal.gov.ar/images/stories/bes/graficos/0000000690cnt-Protocolo%20ILE%20Web.pdf>

Última consulta: 29 de febrero de 2016

¹³ Incluso el “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” (op.cit), aclara expresamente que “el límite de edad (14 años) para otorgar el consentimiento informado se actualiza de acuerdo a las nuevas legislaciones con el objetivo de satisfacer el interés superior de la niña (art. 3, Ley 26.061)”.

¹⁴ Para consultar las cifras actualizadas sobre los casos denunciados de violencia sexual en la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

<http://www.ovd.gov.ar/ovd/verGesdoc.do?temaId=K186>

¹⁵ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Disponible en:

<http://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-s.pdf>

Última consulta: 29 de febrero de 2016

¹⁶ “*Protocolo para la Atención Integral de Víctimas de Violaciones Sexuales*” (op.cit).

¹⁷ “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” (op.cit.)

¹⁸ “Aborto sin riesgos: Guía Técnica y de políticas para Sistemas de Salud”. Segunda Edición. Organización Mundial de la Salud. Disponible en:

http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/77079/1/9789243548432_spa.pdf?ua=1

Última consulta: 29 de febrero de 2016

¹⁹ Caso L.M.R vs. Estado Argentino. El Gobierno pidió disculpas públicas el 14/12/2014 a LMR por haberle denegado un aborto permitido por la ley y se obligó a no repetir este tipo de violaciones de derechos, al mismo tiempo que pagó una indemnización a la mujer por los daños que ocasionó la falta de acceso a la salud.

²⁰ Fallo F.A.L (op.cit).

²¹ *Código Penal Argentino, Art. 86 inc. 2*

²² Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en fallo “Brescia Noemí Luján” del 22/12/1994. Considerando N°20

²³ El “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” (op.cit) indica expresamente que “De no existir alguien encuadrado en esa categoría –no objetor/a-, debe realizar la interrupción; es decir que no puede invocar su objeción para eludir el deber de participar de un procedimiento de ILE”.

²⁴ Fallo F.A.L (op.cit).

²⁵ Fallo F.A.L (op.cit).

²⁶ Fallo F.A.L (op.cit).

²⁷ Fallo F.A.L (op.cit). y “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” (op.cit).

²⁸ Decreto Reglamentario N°1011/10, art. 6°, inciso D.

²⁹ Decreto Reglamentario N°1011/10, art. 6°, inciso B.

³⁰ “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*” (op.cit).

III. RECOMENDACIONES

A partir de las reflexiones realizadas en este documento se recomienda:

- Propiciar la difusión y distribución en todos los establecimientos sanitarios de Argentina del “*Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*”, elaborado por el Ministerio de Salud de la Nación. Dicho documento desarrolla el marco jurídico y los principios rectores que rigen el acceso al aborto legal en la Argentina, y en el punto 5.2. describe algunos de los requisitos dentro de los cuales debe enmarcarse la objeción de conciencia en nuestro país.
- Sensibilizar a los equipos de salud acerca de que un pedido de ILE configura una consulta de salud que se enmarca en la ley N°26.529 que asegura a las pacientes, entre otros derechos, el respeto a sus creencias y conciencias.
- Enfocar el abordaje de la ILE por parte de los equipos de salud, partiendo de la base de que estamos ante una práctica sanitaria, encaminada a garantizar el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres; reconociendo que involucra reflexiones bioéticas, que no solo se relacionan con la vida en gestación sino que se deben abordar primordialmente desde el respeto por la autonomía, la confidencialidad y la intimidad como obligaciones éticas de los/as profesionales; así como la garantía de los derechos a recibir información, asistencia, trato digno y respetuoso libre de violencias de todas las usuarias, son parte central del ejercicio profesional de todo el personal sanitario. creencias y conciencias.
- Enfatizar que en ninguno de los casos de ILE, es necesaria la consulta previa a un Comité de Ética . Por el contrario, realizar esta consulta

puede considerarse una maniobra de obstaculización en el ejercicio del derecho y un supuesto de violencia institucional.

- Crear conciencia acerca de la obligación profesional de brindar información sanitaria de todas las alternativas técnicas para concretar una ILE, incluyendo el aborto farmacológico.
- Facilitar la información, circulación y el acceso a la medicación específica para la ILE farmacológica, por ser un método seguro, autogestivo, menos invasivo y traumático, eficiente y económicamente accesible.
- Realizar un diagnóstico de situación en cada institución sanitaria, a fin de relevar los recursos humanos que efectivamente estén disponibles para la atención de ILE para evitar demoras y re-victimizaciones en la atención de la salud.
- Organizar los Servicios de cada Institución de forma tal que la objeción de conciencia de profesionales no se traduzca en la negación, demora u obstaculización del acceso a la ILE, lo cual además de una falta ética, constituye un incumplimiento de obligaciones profesionales susceptibles de generar responsabilidades civiles, administrativas y penales.
- Revisar las currículaes de medicina legal y de bioética en las facultades de medicina para incorporar un enfoque de género y derecho humanos.
- Señalar la necesidad de que se realicen desde el Estado, campañas de difusión masiva y pública acerca de la legalidad de la interrupción de embarazos forzados o que impliquen un riesgo de vida o salud para las mujeres, como una forma de favorecer el empoderamiento de las mujeres de nuestra sociedad.
- Avanzar hacia la despenalización de la interrupción de los embarazos no deseados mediante un sistema de plazos que permita el aborto voluntario de las mujeres en el primer trimestre de gestación, dado que como lo muestra el caso relatado, y la evidencia de decenas de países en el mundo, el sistema de permisos o causales de no punibilidad,

siempre conlleva una aplicación fragmentada y discriminatoria, que termina por afectar de manera desproporcionada a las mujeres de los sectores más vulnerables.

IV. BIBLIOGRAFÍA.

ALEGRE, Marcelo. “¿Opresión a conciencia? La objeción de conciencia en la esfera de la salud sexual y reproductiva. Versión ampliada y con réplicas a críticas;” en Tratado de Derecho a la Salud, Clérico, L.; Ronconi, L.; Aldao, M. (Directores); Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires (2013). Disponible en la web en:

https://www.academia.edu/19420709/_Opresi%C3%B3n_a_conciencia_La_objeci%C3%B3n_de_conciencia_en_la_esfera_de_la_salud_sexual_y_reproductiva._Versi%C3%B3n_ampliada_y_con_r%C3%A9plicas_a_cr%C3%ADticas

ARIZA, Sonia; “Resistencias al acceso al aborto no punible”, en Revista Derecho Penal. Año I, N° 2, Ediciones Infojus, Buenos Aires, 2013.

ARIZA, Sonia; “La objeción de conciencia sanitaria: un estudio exploratorio sobre su regulación”, en Bergallo, Paola y Ramón Michel, Agustina (comp.) Aborto: razones para su legalización, Eudeba, Buenos Aires, 2016 (en prensa).

Asociación por los Derechos Civiles, *Acceso al Aborto No Punible en Argentina: Estado de Situación - Marzo 2015*, Buenos Aires, Asociación por los Derechos Civiles, 2015.

ASZKENAZI, Marcela; “Para pensar sobre el aborto. ¿Políticas de Estado o independencia en la decisiones? Una perspectiva histórica hacia el presente para decidir el futuro”. Clausuras y aperturas. Debates sobre el aborto, Buenos Aires, Espacio Editorial, 2007.

BERGALLO, Paola, “*De la libertad reproductiva a la justicia reproductiva: perspectivas feministas sobre derechos y reproducción*”. Justicia, género y reproducción. Buenos Aires, Librería, 2010.

BERGALLO, Paola. 2013. *Unleashing health rights in Argentine courts: from the myth of rights to the politics of rights*. Thesis (JSD)--Stanford University, 2012

BRIOZZO, Leonel (editor), *Iniciativas Sanitarias, Contra el aborto provocado en condiciones de riesgo*, Montevideo, Editorial Arena, 2007.

CARBAJAL, Mariana, *El aborto en debate: aportes para una discusión pendiente*. Buenos Aires, Paidós, 2009.

CELS, Derechos Humanos en Argentina: informe 2011, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2011.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (CSJN), caso F.,A.L s/Medida auto satisfactiva, sentencia del 13 de marzo de 2013, Fallos: 335:197.

Disponible en:

<http://servicios.csjn.gov.ar/confal/ConsultaCompletaFallos.do?method=verDocumentos&id=13517>

Última consulta 29 de febrero de 2016.

CHANETON, J y VACAREZZA, N, “*La intemperie y lo intempestivo. Experiencias del aborto voluntario en el relato de mujeres y varones*”. Buenos Aires, Editorial Marea, 2011.

DEZA, S, “*Objeción de conciencia y aborto en Tucumán: herramienta de mayorías*”, Jaque a la Reina. Salud, autonomía y libertad reproductiva en Tucumán, Buenos Aires, Editorial Cienflores, 2014.

DEZA, S, “*Gobierno del cuerpo de las mujeres: protocolos de aborto y objeción de conciencia*”, Perspectivas Bioéticas N° 37-38, Buenos Aires, FLACSO, 2015.

FAÚNDES, A y BARZELATTO, J, *El drama del aborto. En busca de un consenso*. Buenos Aires, Paidós, 2011.

FEMENÍAS, ML y VIDIELLA, G, “*El derecho de las mujeres a la salud*”, Perspectivas Bioéticas, Buenos Aires, Ediciones del Signo, 2005.

LUNA, F, “*Medical ethics and more: ideal theories, non-ideal theories, and conscientious objection*”, Journal of Medical Ethics, vol. 41, pp. 129–133, 2015.

MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN, *Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo*.

Disponible en:

<http://www.msal.gov.ar/images/stories/bes/graficos/0000000690cnt-Protocolo%20ILE%20Web.pdf>

Última acceso: 26 de febrero de 2016

MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN, *Protocolo para la Atención Integral de Víctimas de Violaciones Sexuales*.

Disponible en:

<http://www.msal.gov.ar/images/stories/bes/graficos/0000000691cnt-Protocolo%20VVS%20Web.pdf>

Última acceso: 29 de febrero de 2016

ROSTAGNOI, S y VIERA, M, *“Derechos sexuales y reproductivos: condiciones habilitantes y sujetos morales en los servicios de salud”*. Realidades y Coyunturas del aborto, Entre el derecho y la necesidad, Buenos Aires, Paidós, 2006.

NOTAS

³¹ Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo (op.cit).

³² Bergallo, Paola. 2013. Unleashing health rights in Argentine courts: from the myth of rights to the politics of rights. Thesis (JSD)--Stanford University, 2012.

V. ANEXO

Normativa nacional vigente en materia de derechos sexuales y reproductivos:

Ley 25.673

Créase el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable, en el ámbito del Ministerio de Salud. Objetivos.

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley:

ARTICULO 1° — Créase el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable en el ámbito del Ministerio de Salud.

ARTICULO 2° — Serán objetivos de este programa:

- a. Alcanzar para la población el nivel más elevado de salud sexual y procreación responsable con el fin de que pueda adoptar decisiones libres de discriminación, coacciones o violencia;
- b. Disminuir la morbimortalidad materno-infantil;
- c. Prevenir embarazos no deseados;
- d. Promover la salud sexual de los adolescentes;
- e. Contribuir a la prevención y detección precoz de enfermedades de transmisión sexual, de VIH/sida y patologías genitales y mamarias;
- f. Garantizar a toda la población el acceso a la información, orientación, métodos y prestaciones de servicios referidos a la salud sexual y procreación responsable;
- g. Potenciar la participación femenina en la toma de decisiones relativas a su salud sexual y procreación responsable.

ARTICULO 3° — El programa está destinado a la población en general, sin discriminación alguna.

ARTICULO 4° — La presente ley se inscribe en el marco del ejercicio de los derechos y obligaciones que hacen a la patria potestad. En todos los casos se considerará primordial la satisfacción del interés superior del niño en el pleno goce de sus derechos y garantías consagrados en la Convención Internacional de los Derechos del Niño (Ley 23.849).

ARTICULO 5° — El Ministerio de Salud en coordinación con los Ministerios de Educación y de Desarrollo Social y Medio Ambiente tendrán a su cargo la capacitación de educadores, trabajadores sociales y demás operadores comunitarios a fin de formar agentes aptos para:

- a. Mejorar la satisfacción de la demanda por parte de los efectores y agentes de salud;
- b. Contribuir a la capacitación, perfeccionamiento y actualización de conocimientos básicos, vinculados a la salud sexual y a la procreación responsable en la comunidad educativa;
- c. Promover en la comunidad espacios de reflexión y acción para la aprehensión de conocimientos básicos vinculados a este programa;
- d. Detectar adecuadamente las conductas de riesgo y brindar contención a los grupos de riesgo, para lo cual se buscará fortalecer y mejorar los recursos barriales y comunitarios a fin de educar, asesorar y cubrir todos los niveles de prevención de enfermedades de transmisión sexual, VIH/sida y cáncer genital y mamario.

ARTICULO 6° — La transformación del modelo de atención se implementará reforzando la calidad y cobertura de los servicios de salud para dar respuestas eficaces sobre salud sexual y procreación responsable. A dichos fines se deberá:

- a. Establecer un adecuado sistema de control de salud para la detección temprana de las enfermedades de transmisión sexual, VIH/sida y

cáncer genital y mamario. Realizar diagnóstico, tratamiento y rehabilitación;

- b. A demanda de los beneficiarios y sobre la base de estudios previos, prescribir y suministrar los métodos y elementos anticonceptivos que deberán ser de carácter reversible, no abortivos y transitorios, respetando los criterios o convicciones de los destinatarios, salvo contraindicación médica específica y previa información brindada sobre las ventajas y desventajas de los métodos naturales y aquellos aprobados por la ANMAT.

Aceptándose además las prácticas denominadas ligadura de trompas de Falopio y ligadura de conductos deferentes o vasectomía, requeridas formalmente como método de planificación familiar y/o anticoncepción; (Párrafo incorporado por art. 8° de la Ley N°26.130 B.O. 29/8/2006)

- c. Efectuar controles periódicos posteriores a la utilización del método elegido.

ARTICULO 7° — Las prestaciones mencionadas en el artículo anterior serán incluidas en el Programa Médico Obligatorio (PMO), en el nomenclador nacional de prácticas médicas y en el nomenclador farmacológico.

Los servicios de salud del sistema público, de la seguridad social de salud y de los sistemas privados las incorporarán a sus coberturas, en igualdad de condiciones con sus otras prestaciones.

ARTICULO 8° — Se deberá realizar la difusión periódica del presente programa.

ARTICULO 9° — Las instituciones educativas públicas de gestión privada confesionales o no, darán cumplimiento a la presente norma en el marco de sus convicciones.

ARTICULO 10° — Las instituciones privadas de carácter confesional que brinden por sí por terceros servicios de salud, podrán con fundamento en sus convicciones, exceptuarse del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6°, inciso b), de la presente ley.

ARTICULO 11° — La autoridad de aplicación deberá:

- a. Realizar la implementación, seguimiento y evaluación del programa;
- b. Suscribir convenios con las provincias y con la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para que cada una organice el programa en sus respectivas jurisdicciones para lo cual percibirán las partidas del Tesoro nacional previstas en el presupuesto. El no cumplimiento del mismo cancelará las transferencias acordadas. En el marco del Consejo Federal de Salud, se establecerán las alícuotas que correspondan a cada provincia y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

ARTICULO 12° — El gasto que demande el cumplimiento del programa para el sector público se imputará a la jurisdicción 80 - Ministerio de Salud, Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable, del Presupuesto General de la Administración Nacional.

ARTICULO 13° — Se invita a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a las disposiciones de la presente ley.

ARTICULO 13° — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Resolución 232/2007- Ministerio de Salud de la Nación

Programa Médico Obligatorio. Incorpórase la Anticoncepción Hormonal de Emergencia (AHE), como método anticonceptivo hormonal.

Bs. As., 2/3/2007

VISTO la Ley N°25.673 y la Resolución N°1991 de fecha 28 de diciembre de 2005 de esta Cartera Ministerial; y

CONSIDERANDO:

Que por Ley N°25.673 se crea el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable en el ámbito del Ministerio de Salud.

Que con el objeto de fortalecer la calidad de los servicios sanitarios relacionados con la salud sexual y la procreación responsable, que reciben los beneficiarios del SISTEMA NACIONAL DEL SEGURO DE SALUD y en consonancia con el artículo 6º de la mencionada ley se debe establecer un adecuado sistema de control para la detección temprana y la prevención adecuada de las enfermedades de transmisión sexual, VIH/SIDA y cáncer genital y mamario.

Que asimismo a demanda de los beneficiarios y en el marco de la atención primaria de la salud, a través de los prestadores de servicios, se tendrá que prescribir y suministrar los métodos y elementos anticonceptivos y de prevención que deberán ser de carácter reversible, no abortivos y transitorios, respetando los criterios o convicciones de los destinatarios, salvo contraindicación médica específica y previa información brindada sobre las ventajas y desventajas de los métodos naturales y aquellos aprobados por la ANMAT.

Que la Anticoncepción Hormonal de Emergencia (AHE) es un método anticonceptivo para ser utilizado en caso de emergencia, por lo que su distribución y difusión están contempladas dentro de las responsabilidades que el Estado debe cumplir según lo establecido en la Ley 25.673.

Que a fin de dar, cumplimiento con el artículo 7º de la Ley N°25.673 el método anticonceptivo hormonal de emergencia deberá ser, incluido en el Programa Médico Obligatorio, aprobado por Resolución Ministerial N°1991/ 2005.

Que se han tenido en cuenta las recomendaciones realizadas en la materia por la ORGANIZACION MUNDIAL DE LA SALUD, el PROGRAMA NACIONAL DE SALUD SEXUAL Y PROCREACION RESPONSABLE y la conformidad de la SECRETARIA DE PROGRAMAS SANITARIOS.

Que la DIRECCION GENERAL DE ASUNTOS JURIDICOS ha tomado la intervención de su competencia.

Que se actúa en el marco de las atribuciones acordadas por el artículo 1º del Decreto N°492/95.

Por ello, EL MINISTERIO DE SALUD RESUELVE:

ARTÍCULO 1º — Incorpórese en el punto 7 apartado 3 del Anexo I de la Resolución N°201/02- MS, sus ampliatorias y modificatorias, que forma parte integrante del PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO (PMO), la Anticoncepción Hormonal de Emergencia (AHE), como método anticonceptivo hormonal.

ARTÍCULO 2º — Incorpórese en los Anexos III y IV de la Resolución N°201/02-MS sus ampliatorias y modificatorias, con cobertura al CIENTO POR CIENTO (100%) los siguientes principios activos, formas farmacéuticas y presentaciones que a continuación se detallan:

- G03AC03 -LEVONORGESTREL, Comprimidos, 1,5 mg., envase por UN (1) comprimido.
- G03AC03 -LEVONORGESTREL, Comprimidos, 0,75 mg., envase por DOS (2) comprimidos.

ARTÍCULO 3º — Comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial y oportunamente archívese. —Ginés M. González García.

Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley:

DERECHOS DEL PACIENTE, HISTORIA CLINICA Y CONSENTIMIENTO INFORMADO

ARTICULO 1° — Ámbito de aplicación. El ejercicio de los derechos del paciente, en cuanto a la autonomía de la voluntad, la información y la documentación clínica, se rige por la presente ley.

Capítulo I

DERECHOS DEL PACIENTE EN SU RELACION CON LOS PROFESIONALES E INSTITUCIONES DE LA SALUD

ARTICULO 2° — Derechos del paciente. Constituyen derechos esenciales en la relación entre el paciente y el o los profesionales de la salud, el o los agentes del seguro de salud, y cualquier efector de que se trate, los siguientes:

a. Asistencia. El paciente, prioritariamente los niños, niñas y adolescentes, tiene derecho a ser asistido por los profesionales de la salud, sin menoscabo y distinción alguna, producto de sus ideas, creencias religiosas, políticas, condición socioeconómica, raza, sexo, orientación sexual o cualquier otra condición. El profesional actuante sólo podrá eximirse del deber de asistencia, cuando se hubiere hecho cargo efectivamente del paciente otro profesional competente;

- b.** Trato digno y respetuoso. El paciente tiene el derecho a que los agentes del sistema de salud intervinientes, le otorguen un trato digno, con respeto a sus convicciones personales y morales, principalmente las relacionadas con sus condiciones socioculturales, de género, de pudor y a su intimidad, cualquiera sea el padecimiento que presente, y se haga extensivo a los familiares o acompañantes;
- c.** Intimidad. Toda actividad médico - asistencial tendiente a obtener, clasificar, utilizar, administrar, custodiar y transmitir información y documentación clínica del paciente debe observar el estricto respeto por la dignidad humana y la autonomía de la voluntad, así como el debido resguardo de la intimidad del mismo y la confidencialidad de sus datos sensibles, sin perjuicio de las previsiones contenidas en la Ley N°25.326;
- d.** Confidencialidad. El paciente tiene derecho a que toda persona que participe en la elaboración o manipulación de la documentación clínica, o bien tenga acceso al contenido de la misma, guarde la debida reserva, salvo expresa disposición en contrario emanada de autoridad judicial competente o autorización del propio paciente;
- e.** Autonomía de la voluntad. El paciente tiene derecho a aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa, como asítambién a revocar posteriormente su manifestación de la voluntad.

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a intervenir en los términos de la Ley 26.061 a los fines de la toma de decisión sobre terapias o procedimientos médicos o biológicos que involucren su vida o salud.

En el marco de esta potestad, el paciente que presente una enfermedad irreversible, incurable o se encuentre en estadio terminal, o haya sufrido lesiones que lo coloquen en igual situación, informado en forma fehaciente, tiene el derecho a manifestar su voluntad en cuanto al rechazo de procedimientos quirúrgicos, de reanimación artificial o al retiro de medidas de soporte vital cuando sean

extraordinarias o desproporcionadas en relación con la perspectiva de mejoría, o produzcan un sufrimiento desmesurado. También podrá rechazar procedimientos de hidratación o alimentación cuando los mismos produzcan como único efecto la prolongación en el tiempo de ese estadio terminal irreversible o incurable. En todos los casos la negativa o el rechazo de los procedimientos mencionados no significará la interrupción de aquellas medidas y acciones para el adecuado control y alivio del sufrimiento del paciente. (*Inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 26.742 B.O. 24/5/2012*)

- f. Información Sanitaria. El paciente tiene derecho a recibir la información sanitaria necesaria, vinculada a su salud. El derecho a la información sanitaria incluye el de no recibir la mencionada información.
- g. Interconsulta Médica. El paciente tiene derecho a recibir la información sanitaria por escrito, a fin de obtener una segunda opinión sobre el diagnóstico, pronóstico o tratamiento relacionados con su estado de salud.

Capítulo II

DE LA INFORMACION SANITARIA

ARTICULO 3° — Definición. A los efectos de la presente ley, entiéndase por información sanitaria aquella que, de manera clara, suficiente y adecuada a la capacidad de comprensión del paciente, informe sobre su estado de salud, los estudios y tratamientos que fueren menester realizarle y la previsible evolución, riesgos, complicaciones o secuelas de los mismos.

ARTICULO 4° — Autorización. La información sanitaria sólo podrá ser brindada a terceras personas, con autorización del paciente.

En el supuesto de incapacidad del paciente o imposibilidad de comprender la información a causa de su estado físico o psíquico, la misma será brindada a su representante legal o, en su defecto, al cónyuge que conviva con el paciente, o la persona que, sin ser su cónyuge, conviva o esté a cargo de

la asistencia o cuidado del mismo y los familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad.

Capítulo III

DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO

ARTICULO 5° — Definición. Entiéndese por consentimiento informado la declaración de voluntad suficiente efectuada por el paciente, o por sus representantes legales, en su caso, emitida luego de recibir, por parte del profesional interviniente, información clara, precisa y adecuada con respecto a:

- a. Su estado de salud;
- b. El procedimiento propuesto, con especificación de los objetivos perseguidos;
- c. Los beneficios esperados del procedimiento;
- d. Los riesgos, molestias y efectos adversos previsibles;
- e. La especificación de los procedimientos alternativos y sus riesgos, beneficios y perjuicios en relación con el procedimiento propuesto;
- f. Las consecuencias previsibles de la no realización del procedimiento propuesto o de los alternativos especificados;
- g. El derecho que le asiste en caso de padecer una enfermedad irreversible, incurable, o cuando se encuentre en estadio terminal, o haya sufrido lesiones que lo coloquen en igual situación, en cuanto al rechazo de procedimientos quirúrgicos, de hidratación, alimentación, de reanimación artificial o al retiro de medidas de soporte vital, cuando sean extraordinarios o desproporcionados en relación con las perspectivas de mejoría, o que produzcan sufrimiento desmesurado, también del derecho de rechazar procedimientos de hidratación y alimentación cuando los mismos produzcan como único efecto la prolongación en el tiempo de ese estadio terminal irreversible e incurable;

- h.** El derecho a recibir cuidados paliativos integrales en el proceso de atención de su enfermedad o padecimiento.

Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 26.742 B.O. 24/5/2012

ARTICULO 6° — Obligatoriedad. Toda actuación profesional en el ámbito médico-sanitario, sea público o privado, requiere, con carácter general y dentro de los límites que se fijen por vía reglamentaria, el previo consentimiento informado del paciente.

En el supuesto de incapacidad del paciente, o imposibilidad de brindar el consentimiento informado a causa de su estado físico o psíquico, el mismo podrá ser dado por las personas mencionadas en el artículo 21 de la Ley 24.193, con los requisitos y con el orden de prelación allí establecido.

Sin perjuicio de la aplicación del párrafo anterior, deberá garantizarse que el paciente en la medida de sus posibilidades, participe en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario.

Artículo sustituido por art. 3° de la Ley N° 26.742 B.O. 24/5/2012

ARTICULO 7° — Instrumentación. El consentimiento será verbal con las siguientes excepciones, en los que será por escrito y debidamente suscrito:

- a.** Internación;
- b.** Intervención quirúrgica;
- c.** Procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos;
- d.** Procedimientos que implican riesgos según lo determine la reglamentación de la presente ley;
- e.** Revocación.
- f.** En el supuesto previsto en el inciso g) del artículo 5° deberá dejarse

constancia de la información por escrito en un acta que deberá ser firmada por todos los intervinientes en el acto. *Inciso incorporado por art. 4° de la Ley N° 26.742 B.O. 24/5/2012*

ARTICULO 8° — Exposición con fines académicos. Se requiere el consentimiento del paciente o en su defecto, el de sus representantes legales, y del profesional de la salud interviniente ante exposiciones con fines académicos, con carácter previo a la realización de dicha exposición.

ARTICULO 9° — Excepciones al consentimiento informado. El profesional de la salud quedará eximido de requerir el consentimiento informado en los siguientes casos:

- a.** Cuando mediare grave peligro para la salud pública;
- b.** Cuando mediare una situación de emergencia, con grave peligro para la salud o vida del paciente, y no pudiera dar el consentimiento por sí a través de sus representantes legales.

Las excepciones establecidas en el presente artículo se acreditarán de conformidad a lo que establezca la reglamentación, las que deberán ser interpretadas con carácter restrictivo.

ARTICULO 10° — Revocabilidad. La decisión del paciente, en cuanto a consentir o rechazar los tratamientos indicados, puede ser revocada. El profesional actuante debe acatar tal decisión, y dejar expresa constancia de ello en la historia clínica, adoptando para el caso todas las formalidades que resulten menester a los fines de acreditar fehacientemente tal manifestación de voluntad, y que la misma fue adoptada en conocimiento de los riesgos previsibles que la decisión implica.

Las personas mencionadas en el artículo 21 de la Ley 24.193 podrán revocar su anterior decisión con los requisitos y en el orden de prelación allí establecido.

Sin perjuicio de la aplicación del párrafo anterior, deberá garantizarse que el paciente, en la medida de sus posibilidades, participe en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario.

Artículo sustituido por art. 5° de la Ley N° 26.742 B.O. 24/5/2012

ARTICULO 11° — Directivas anticipadas. Toda persona capaz mayor de edad puede disponer directivas anticipadas sobre su salud, pudiendo consentir o rechazar determinados tratamientos médicos, preventivos o paliativos, y decisiones relativas a su salud. Las directivas deberán ser aceptadas por el médico a cargo, salvo las que impliquen desarrollar prácticas eutanásicas, las que se tendrán como inexistentes.

La declaración de voluntad deberá formalizarse por escrito ante escribano público o juzgados de primera instancia, para lo cual se requerirá de la presencia de dos (2) testigos. Dicha declaración podrá ser revocada en todo momento por quien la manifestó.

Artículo sustituido por art. 6° de la Ley N° 26.742 B.O. 24/5/2012

Artículo 11 bis: Ningún profesional interviniente que haya obrado de acuerdo con las disposiciones de la presente ley está sujeto a responsabilidad civil, penal, ni administrativa, derivadas del cumplimiento de la misma.

Artículo incorporado por art. 7° de la Ley N° 26.742 B.O. 24/5/2012

Capítulo IV

DE LA HISTORIA CLINICA

ARTICULO 13° — Definición y alcance. A los efectos de esta ley, entiéndase por historia clínica, el documento obligatorio cronológico, foliado y

completo en el que conste toda actuación realizada al paciente por profesionales y auxiliares de la salud.

La reglamentación establece la documentación respaldatoria que deberá conservarse y designa a los responsables que tendrán a su cargo la guarda de la misma.

ARTICULO 14° — Titularidad. El paciente es el titular de la historia clínica. A su simple requerimiento debe suministrársele copia de la misma, autenticada por autoridad competente de la institución asistencial. La entrega se realizará dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de solicitada, salvo caso de emergencia.

ARTICULO 15° — Asientos. Sin perjuicio de lo establecido en los artículos precedentes y de lo que disponga la reglamentación, en la historia clínica se debe asentar:

- a. La fecha de inicio de su confección;
- b. Datos identificatorios del paciente y su núcleo familiar;
- c. Datos identificatorios del profesional interviniente y su especialidad;
- d. Registros claros y precisos de los actos realizados por los profesionales y auxiliares intervinientes;
- e. Antecedentes genéticos, fisiológicos y patológicos del paciente, si los hubiere;
- f. En el caso de las historias clínicas odontológicas, éstas deben contener registros odontológicos que permitan la identificación del paciente;
- g. Todo acto médico realizado o indicado, sea que se trate de prescripción y suministro de medicamentos, realización de tratamientos, prácticas, estudios principales y complementarios afines con el diagnóstico presuntivo y en su caso de certeza, constancias de intervención de especialistas, diagnóstico, pronóstico, procedimiento, evolución y toda otra actividad inherente, en especial ingresos y altas médicas.

Los asientos que se correspondan con lo establecido en los incisos d., e., f. y g. del presente artículo, deberán ser realizados sobre la base de nomenclaturas y modelos universales adoptados y actualizados por la

Organización Mundial de la Salud, que la autoridad de aplicación establecerá y actualizará por vía reglamentaria.

Para el caso del inciso f. debe confeccionarse el registro odontológico, integrante de la historia clínica, en el que se deben individualizar las piezas dentales del paciente en forma estandarizada, según el sistema dígito dos o binario, conforme al sistema de marcación y colores que establezca la reglamentación.

Artículo sustituido por art. 1° de la Ley N° 26.812 B.O. 21/1/2013

ARTÍCULO 16° — Integridad. Forman parte de la historia clínica, los consentimientos informados, las hojas de indicaciones médicas, las planillas de enfermería, los protocolos quirúrgicos, las prescripciones dietarias, los los estudios y prácticas realizadas, rechazadas o abandonadas, debiéndose acompañar en cada caso, breve sumario del acto de agregación y desglose autorizado con constancia de fecha, firma y sello del profesional actuante.

ARTÍCULO 17° — Unicidad. La historia clínica tiene carácter único dentro de cada establecimiento asistencial público o privado, y debe identificar al paciente por medio de una “clave uniforme”, la que deberá ser comunicada al mismo.

ARTÍCULO 18° — Inviolabilidad. Depositarios. La historia clínica es inviolable. Los establecimientos asistenciales públicos o privados y los profesionales de la salud, en su calidad de titulares de consultorios privados, tienen a su cargo su guarda y custodia, asumiendo el carácter de depositarios de aquella, y debiendo instrumentar los medios y recursos necesarios a fin de evitar el acceso a la información contenida en ella por personas no autorizadas. A los depositarios les son extensivas y aplicables las disposiciones que en materia contractual se establecen en el Libro II, Sección III, del Título XV del Código Civil, “Del depósito”, y normas concordantes.

La obligación impuesta en el párrafo precedente debe regir durante el plazo mínimo de DIEZ (10) años de prescripción liberatoria de la responsabilidad contractual. Dicho plazo se computa desde la última actuación registrada en

la historia clínica y vencido el mismo, el depositario dispondrá de la misma en el modo y forma que determine la reglamentación.

ARTÍCULO 19° — Legitimación. Establécese que se encuentran legitimados para solicitar la historia clínica:

- a. El paciente y su representante legal;
- b. El cónyuge o la persona que conviva con el paciente en unión de hecho, sea o no de distinto sexo según acreditación que determine la reglamentación y los herederos forzosos, en su caso, con la autorización del paciente, salvo que éste se encuentre imposibilitado de darla;
- c. Los médicos, y otros profesionales del arte de curar, cuando cuenten con expresa autorización del paciente o de su representante legal. A dichos fines, el depositario deberá disponer de un ejemplar del expediente médico con carácter de copia de resguardo, revistiendo dicha copia todas las formalidades y garantías que las debidas al original. Asimismo podrán entregarse, cuando corresponda, copias certificadas por autoridad sanitaria respectiva del expediente médico, dejando constancia de la persona que efectúa la diligencia, consignando sus datos, motivos y demás consideraciones que resulten menester.

ARTÍCULO 20° — Negativa. Acción. Todo sujeto legitimado en los términos del artículo 19 de la presente ley, frente a la negativa, demora o silencio del responsable que tiene a su cargo la guarda de la historia clínica, dispondrá del ejercicio de la acción directa de “habeas data” a fin de asegurar el acceso y obtención de aquella. A dicha acción se le imprimirá el modo de proceso que en cada jurisdicción resulte más apto y rápido. En jurisdicción nacional, esta acción quedará exenta de gastos de justicia.

ARTÍCULO 21° — Sanciones. Sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil que pudiere corresponder, los incumplimientos de las obligaciones emergentes de la presente ley por parte de los profesionales y responsables de los establecimientos asistenciales constituirán falta grave, siendo pasibles

en la jurisdicción nacional de las sanciones previstas en el título VIII de la Ley 17.132 —Régimen Legal del Ejercicio de la Medicina, Odontología y Actividades Auxiliares de las mismas—y, en las jurisdicciones locales, serán pasibles de las sanciones de similar tenor que se correspondan con el régimen legal del ejercicio de la medicina que rija en cada una de ellas.

Capítulo V

DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 22° — Autoridad de aplicación nacional y local. Es autoridad de aplicación de la presente ley en la jurisdicción nacional, el Ministerio de Salud de la Nación, y en cada una de las jurisdicciones provinciales y Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la máxima autoridad sanitaria local.

Invítase a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a adherir a la presente ley en lo que es materia del régimen de sanciones y del beneficio de gratuidad en materia de acceso a la justicia.

ARTÍCULO 23° — Vigencia. La presente ley es de orden público, y entrarán vigencia a partir de los NOVENTA (90) días de la fecha de su publicación.

ARTÍCULO 24° — Reglamentación. El Poder Ejecutivo debe reglamentar la presente ley dentro de los NOVENTA (90) días contados a partir de su publicación.

ARTÍCULO 25° — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

DADA EN LA SALA DE SESIONES DEL CONGRESO ARGENTINO,
EN BUENOS AIRES, A LOS VEINTIUN DIAS DEL MES DE OCTUBRE
DEL AÑO DOS MIL NUEVE.

—REGISTRADA BAJO EL N°26.529 —

JULIO C. C. COBOS. — EDUARDO A. FELLNER. — Enrique Hidalgo.
— Juan H. Estrada.