



XVII CONGRESO NACIONAL y VII LATINOAMERICANO DE SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Tucumán, Argentina – 5, 6 y 7 de octubre de 2016

¿QUÉ NOS DEJA EL CASO “BELÉN”?

Mag. Soledad Deza¹ –Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Tucumán. Email: sd.tucuman@gmail.com

Comisión 9: Género y sexualidades: desafíos sociales y jurídicos.

Resumen

Este trabajo busca evidenciar, a través del caso Belén, que la confidencialidad de la relación médico paciente se devalúa frente a situaciones de aborto.

La privacidad de las mujeres que abortan y buscan ayuda sanitaria está protegida por obligaciones bioéticas y legales, pero el secreto profesional cede frecuentemente para colaborar con la persecución punitiva del Estado.

Sostengo que la denuncia post aborto es el último recurso para castigar que tienen los objetores de conciencia, que frente al hecho consumado, optan por criminalizar a las mujeres.

Detrás de la denuncia de aborto se esconden resistencias, números e injusticia reproductiva. Detrás de la denuncia de aborto se oculta una cuestión de género que requiere perspectiva para advertir que es más que normas lo que motiva que algunos médicos se conviertan en policías, jueces y sacerdotes.

¹ Abogada feminista. Mag. en “Género, Sociedad y Políticas Públicas” por (FLACSO). Docente del Observatorio de Género y Diversidad de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Tucumán (UNT). Directora del Centro de Estudios de Género de la Universidad San Pablo T (USPT). Integrante de Católicas por el Derecho a Decidir Argentina. Presidenta de la Fundación “Mujeres X Mujeres”.

Palabras Claves: Aborto- Confidencialidad- Justicia Reproductiva

Abstract

This paper seeks to demonstrate, through Belen's case, evidence that confidentiality of the physician patient relationship devalues against abortion situations.

The privacy of women who have abortions and seek medical aid is protected by bioethical and legal obligations, but often gives professional secrecy to collaborate with the punitive state persecution.

I submit that post abortion complaint is the last resource that conscientious objectors have to punish that against the fait accompli, they choose to criminalize women.

Behind the abortion denouncements, resistency, numbers and reproductive injustice hide. Behind abortion denouncing a gender issue hides, that requires perspective to warn that, is more than rules what motivates some doctors become policemen, judges and priests.

Key words: Abortion - Confidentiality- Reproductive Justice

Introducción: El caso “Belén”

En la madrugada del día 21/03/2014, Belén –nombre ficticio para proteger su verdadera identidad- llega con su mamá a la Guardia del Hospital de Clínicas Avellaneda en Tucumán buscando asistencia sanitaria por dolores abdominales y es atendida por las Dras. N.A y S.S. Tenía antecedentes vesiculares y de peritonitis, de modo su miedo era grande. Se le administra dos calmantes inyectables, se le coloca una vía y al cabo de estar más de 1 hora internada, tiene una hemorragia.

Es derivada por el Dr. J.M al Servicio de Ginecología sospechando por su abundante sangrado. Belén cuenta que desde ese momento de su derivación empezaron las sospechas, los rumores, las llamadas a la Guardia Policial, miradas feas e interrogatorios sobre “qué se había hecho”.

Una vez en el Servicio de Ginecología, El Dr. Martín le informa que estaba teniendo un aborto espontáneo de un feto de aproximadamente 18 semanas. Belén le dice que desconoce estar embarazada y lo repite en todas sus declaraciones, pero el Dr. Martín viola su deber de guardar secreto y pone en funcionamiento la maquinaria

criminal en contra de su paciente. Pero además, el Galeno le entrega a la Oficial de la Policía de turno la Historia Clínica de Belén donde anotó “causa judicial: homicidio”, incluso antes de hallar un feto. Segunda violación del secreto profesional².

A los pocos minutos la Jefa de Parteras- por orden del Dr. Martín- acude con la Guardia Policial del Hospital a los baños del Hospital “*a la búsqueda del producto que habría expulsado*” Belén.

En un baño del Hospital -existen contradicciones acerca de en cuál de ellos y hay varios- encuentran un feto y automáticamente es nombrado por médicos/as, policías y judiciales como “hijo” de Belén, sin tener ningún ADN hasta el día de hoy.

Sobre la edad gestacional del feto, la investigación penal también tiene serias contradicciones que lo llevan desde menos de 15 semanas hasta 32 meses de gestación. Ningún profesional justifica en qué criterio basa sus apreciaciones. Y sobre la edad gestacional del aborto de Belén no se tienen precisiones porque jamás se retiraron –se hicieron?- unos Estudios de Anatomía Patológica que figuran en su Historia Clínica enviados, pero no están en el expediente.

Interviene la Fiscalía V para disponer que Belén quede “aprehendida” en su internación. Ella jamás volvió a su casa porque cuando fue dada de alta partió directo hacia el Penal Santa Ester de Tucumán donde permaneció encarcelada preventivamente durante 872 días acusada primero de “*aborto seguido de presunto homicidio*”, luego de “*homicidio doblemente agravado por el vínculo y por alevosía*” y finalmente condenada por “*homicidio agravado por el vínculo en circunstancias especiales de atenuación*”.

Esta es la historia de un evento obstétrico adverso que se transforma en un caso policial primero y judicial después, pero que por la movilización social se convierte en un hecho político. Pero como sociedad ¿Qué nos deja el caso Belén?

1. Confidencialidad devaluada y desconocimiento de la ley

a. Marco normativo del secreto médico

El deber de guardar el secreto profesional tiene un gran andamiaje ético y jurídico. Los primeros tienen su base en el Juramento Hipocrático en el cual cada profesional de la salud jura “*guardar silencio sobre lo que, en mi consulta o fuera de*

² Según Dictamen del Ministro Fiscal en Expte. N° 14.931/14

ella, vea u oiga, que se refiera a la vida de los hombres y que no deba ser divulgado. Mantendré en secreto todo lo que pudiera ser vergonzoso si lo supiera la gente.” A su vez, está también impuesta como obligación ética y jurídica.

El **Código de Ética Médica de la Asociación Médica Argentina** expresa que *“el secreto profesional es un deber ético que en el miembro del Equipo de la Salud nace de la esencia misma de la profesión y se relaciona con el respeto a la libertad del paciente”* (art. 102); el art. 217 señala que *“El secreto profesional y de confidencialidad son derechos inalienables de los pacientes”* y que *“el Equipo de Salud está obligado a constituirse en celoso custodio de los mismos”*. Por su parte el art. 503 que dispone *“Toda persona asistida tiene derecho y configura además un deber ético para quien o quienes la tratan el respeto al secreto profesional que garantiza su intimidad y preserva el ejercicio de sus derechos y dignidad como persona.”* y el art. 504 indica que *“Esta obligación ética de confidencialidad incluye al personal administrativo que maneja archivos de historias clínicas.”*

En el ámbito del derecho privado, también la legislación se hace cargo de esta obligación de reserva. De esta forma, el art. 11 de la **ley nacional N° 17.132** que reglamenta el **ejercicio de la medicina** establece *“Todo aquello que llegare a conocimiento de las personas cuya actividad se reglamenta en la presente ley, con motivo o en razón de su ejercicio, no podrá darse a conocer —salvo los casos que otras leyes así lo determinen o cuando se trate de evitar un mal mayor y sin perjuicio de lo previsto en el Código Penal— sino a instituciones, sociedades, revistas o publicaciones científicas, prohibiéndose facilitar o utilizarlo con fines de propaganda, publicidad, lucro o beneficio personal”*.

La **ley nacional N° 26.529** de “Derechos del paciente” establece en el Art. 2 *“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: (...) 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”.

El derecho a la privacidad está protegido por varios tratados de derechos humanos. Entre ellos, la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y la Convención Americana de Derechos Humanos (1969). **La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)** dice textualmente en su art. 12: *“Nadie será objeto de intromisiones arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o correspondencia, ni de daños a su honor o reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales intromisiones o daños”.* En el mismo sentido, el artículo 17 del **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)** establece: *“(1) Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. (2) Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.* A su vez, el artículo 11 de la **Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)** dice: *“(2) Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. (3) Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.*

Desde la criminología también se ha valorado el deber de confidencialidad. Prueba de ello es que la revelación de un secreto sin que medie justa causa, ha sido tipificada como delito en el art. **156 del Código Penal**.

En el ámbito del derecho de procedimiento penal también se protege específicamente el deber de reserva del equipo de salud. El **Código Procesal Penal de Tucumán (CPPT)**, establece en el Art. 223 el “Deber de Abstención” aclarando que *“Deberán abstenerse de declarar sobre los hechos secretos que hayan llegado a su conocimiento en razón del propio estado, oficio o profesión, bajo pena de nulidad: (...) los médicos, farmacéuticos, parteras y demás auxiliares del arte de curar (...). Sin embargo, estas personas no podrán negar el testimonio cuando sean liberadas por el interesado del deber de guardar el secreto...”.* En cuanto a la “obligación de

denunciar”, la ley dispone en el Art. 326 inc. 2) del Código Procesal Penal de Tucumán que *“Tendrán obligación de denunciar los delitos perseguibles de oficio: (...) 2. Los médicos, parteras, farmacéuticos y demás personas que ejerzan cualquier ramo del arte de curar que conozcan esos hechos al prestar los auxilios de su profesión, salvo que el conocimiento adquirido por ellos esté por la ley bajo el amparo del secreto profesional.”*

El equipo de salud debe guardar secreto como regla general, las justas causas de revelación son las excepciones. Es lo que el mismo Soler ha llamado "*zona de facultad*"³ para dejar en claro que el profesional de la salud debe ser consciente de que sólo podrá revelar aquellos datos provenientes de una situación no protegida por el “secreto” y que debe callar en el resto de los casos.

b. Justificación moral del deber de guardar secreto

La justificación moral que desde la bioética⁴ se propone para el deber de confidencialidad radica en la dignidad, propia de la persona humana, como agente moral autónomo.

Desde una posición utilitarista, el respeto al deber de confidencialidad radica en la confianza que debe subyacer en la relación médico-paciente para generar un escenario favorable y empático para la anamnesis que contenga a aquel que tiene que “desnudar” su intimidad ante un profesional extraño y logre así un intercambio fluido y seguro para exponer con verdad los males que le aquejan. Este ámbito de tranquilidad que debe ser base de la atención sanitaria dispensada en cualquier ámbito, habrá de coadyuvar directamente en la optimización del servicio de salud prestado por el equipo y con idéntica intensidad, promoverá las condiciones conducentes para mejorar la calidad de las prestaciones e incentivar su búsqueda y acceso en la población más vulnerable que es la que corre usualmente con mayores riesgos.

Al mismo tiempo se impone destacar que no sólo existe una justificación moral teórica para el secreto médico, sino también una justificación moral desde la praxis que se apoya en la responsabilidad moral de cada profesional frente al hecho

³ SOLER, Sebastián en "Derecho Penal", t. IV, p. 132.

⁴ BECA, Juan Pablo (2011) “Confidencialidad y Secreto médico” disponible en http://medicina.udd.cl/centro-bioetica/files/2010/06/CONFIDENCIALIDAD_Y_SECRETO_MEDICO.pdf (consultado por última vez el 10/03/2014)

concreto de que la persona que busca atención sanitaria, en forma implícita pero real, deposita su confianza en que lo íntimo de su padecimiento no será divulgado. Si el profesional falla en la expectativa de reserva de la privacidad, habrá traicionado gravemente la confianza de una persona en condición de vulnerabilidad.

En la actualidad la relación médico-paciente se define como una forma particular de relación social que tiene su causa eficiente en la interacción que demanda la atención sanitaria de las personas y en cuya base, descansa una relación emocional⁵. Es la piedra angular de la gestión médico-asistencial y se encuentra condicionada socio-históricamente por la ideología y las normas éticas dominantes en un determinado contexto⁶. Además, el principio de la beneficencia exige a los galenos no sólo conocimientos técnicos sino también cualidades psicológicas y comportamientos subjetivos eficaces para que esa interacción no oblitere la autonomía y del paciente.

La protección de la autonomía y de la intimidad de quien en calidad de paciente se encuentra en una situación de asimetría de poder frente al sujeto supuesto de saber, reconoce como objetivo principal garantizar las condiciones necesarias para que quien padece alguna dolencia sea capaz de concretar en forma personal, auto-referente y libre, las elecciones que se imbrican en cualquier práctica sanitaria, sin interferencia alguna de terceros o del propio Estado (representado por el efector de salud en el ámbito de la salud pública).

Es así que el principio de autonomía no sólo apuntala la libertad del paciente, sino que por lo mismo, contribuye a generar un ámbito de tranquilidad y confianza que coadyuve todas sus decisiones y elecciones.

c. Justa causa de revelación de secreto

La concurrencia de ciertas **circunstancias excepcionales** se erige en un límite para la obligación de confidencialidad que deben los efectores de la salud y habrá de implicar necesariamente **la existencia de un interés perseguido por la revelación**

⁵ PEÑA FERNÁNDEZ, Marylin e Hiram Tápanes, Daumy (2012) “La relación médico-paciente en el ámbito de la imagenología” publicado en “Revistas de Humanidades Médicas” Vol 12, Nº 1 disponible en (<http://www.humanidadesmedicas.sld.cu/index.php/hm/article/view/187/111>) consultado por última vez el 16/12/2014.

⁶

que se demuestre notoriamente superior al que se preserva con el secreto⁷. Por este motivo, las circunstancias que lleven a un miembro del equipo de salud a revelar un secreto deben ser de tal magnitud⁸ que justifiquen la posibilidad cierta de restricción derechos fundamentales como son la intimidad, la privacidad, la libertad, la dignidad y el acceso a la atención sanitaria (también denominado derecho a la salud). Es lo que en doctrina se ha dado en llamar “**justa causa**”.

Sobre el alcance del concepto justa causa, conviene dejar en claro que estableciéndose entre el deber legal de secreto y la facultad de revelar una relación de regla excepción según se expuso, esta última debe tener raigambre legal. Este razonamiento deductivo se obtiene al advertir que al ser la obligación de guardar secreto, **una obligación genérica creada por la ley a modo de conducta esperada en todos los casos de atención sanitaria, habrán de estar también contempladas en leyes las situaciones puntuales que marginen este derecho del paciente** y facultan por tanto al profesional de la salud a comportarse por fuera de la conducta esperada por la legislación.

Tales situaciones que justifican un apartamiento de la regla de reserva son :

- a) Denuncia obligatoria según lo estipulan las leyes para los casos de Lepra (ley 11.359), Peste (ley 11.843), Enfermedades infectocontagiosas (ley 12.317), Enfermedades venéreas en período de contagio (leyes 12.331 y 16.668), Sida (ley 23.798) y Certificados médicos en A.R.T. (ley 24.557);
- b) Cuando por su importancia y trascendencia médica el caso sea informado a sociedades científicas (art. 11 ley 17.132);
- c) Cuando el médico actúa como perito, debido a que la relación que une al perito con la parte peritada no es una relación médico-paciente más que circunstancial
- e) Cuando el médico tratante sea requerido por la justicia en calidad de testigo y siempre que estuviere formalmente relevado de la obligación de abstención (art. 216 Código Procesal Penal de Tucumán)
- f) Cuando el médico reclame honorarios
- g) Denuncia de nacimientos y defunciones (ley 26.413 y Dec. 278/2011)
- h) En el caso de menores o incapaces, cuando no haya representantes legales o se encuentren en situación de

⁷ NÚÑEZ, Ricardo. “Tratado de Derecho Penal”, Primera Edición, Ed. Lerner, Córdoba, 1988, TV, pág. 95.

⁸ MUÑOZ CONDE, Francisco “Derecho Penal. Parte Especial”, pág. 216.

abandono, o bien cuando hubieren intereses gravemente contrapuestos entre el incapaz y su representante. (art. 72 Código Penal). i) Excepciones en caso de VIH, contempladas en el Decreto 1244/91 que reglamenta la ley 23.798. j) Cuando se trata de evitar un mal mayor (art. 11 Ley 17.132) La doctrina entiende que en estos casos, existe una colisión de deberes para el profesional médico (deber de guardar el secreto y obligación de denunciar) que deberían resolverse a la luz de la teoría del estado de necesidad o de la legítima defensa. El principio de estado de necesidad requerirá al profesional de la salud valorar los bienes jurídicos de la comunidad que entiende en peligro, frente a los bienes jurídicos individuales que está llamado a proteger y que habrán de vulnerarse con la divulgación. k) Situaciones en las que corre peligro la vida o la integridad física y psíquica de su paciente (Ley 26.485 de protección integral contra la violencia).

Para la denuncia post aborto se suele invocar como justificación la necesidad de evitar un mal mayor, invocando la urgencia de “salvar una vida”. Sin embargo, está claro que tal dilema no existe en tanto en una situación post aborto, independientemente de la censura moral que pueda reportar al profesional, la vida ya ha sido interrumpida y por ende, no hay existe ni en forma potencial. Tampoco existía en el caso de Belén una justificación de tales características dado que el feto apareció a hs. 3 en el Hospital (según Reconocimiento Médico Legal obrante a fs. 12 del Extpe. N° 14.941) y el Dr. Martín la atendió casi 4 horas después de ese hallazgo.

Ya en el año 1.998 **Bidart Campos** abordaba el tema sosteniendo que obligación de denunciar que tienen procesalmente profesionales de la salud cede en tanto no hay tensión de derechos que justifiquen necesidad para la justa causa y sostenía *“la vida en gestación que se había destruido con el aborto ya no podía protegerse en el caso, porque el nasciturus no existía. Ergo, el conflicto verdadero que, también con realismo, tenía que resolverse no incluía la protección a la vida en gestación de un ser al que el aborto había eliminado”*⁹.

Desde la bioética cabe preguntarse ¿Cuál es la acción benéfica que traduce la criminalización de la propia paciente si es que sólo depara cárcel para ella y no salva ninguna vida?

⁹ **BIDART CAMPOS**, Germán (1998) “Deber de denuncia penal y secreto profesional del médico” en La Ley, tomo 1998 – F; p. 545 y siguientes.

Con enfoque de género cabe afirmar también que debe primar la reserva que impone el secreto profesional por sobre la obligación de denunciar en orden a no afectar el principio de igualdad. La igualdad real de oportunidades y trato (art. 75 inc. 23 C.N.) es uno de los argumentos clave en estas cuestiones “*Ante la necesidad de atención médica por complicaciones de un aborto voluntario, no existe igualdad real de oportunidades y trato, si las mujeres de escasos recursos que solamente pueden acceder para su tratamiento a un hospital público son denunciadas por los profesionales actuantes, mientras que las mujeres con posibilidades económicas, en similar situación, concurren a un establecimiento sanitario en donde recibirán la debida atención y no serán denunciadas*”¹⁰.

Vale decir que frente a la regla legal de guardar secreto, sólo otra ley puede hacer ceder esa obligación. Y también queda claro que no existe estado de necesidad, ni mal mayor que evitar en los casos de atención de aborto en curso o post aborto, puesto que la vida intrauterina ya no existe cuando al profesional puede presentársele el dilema.

d. Jurisprudencia de más de medio siglo

Si bien el marco normativo es claro en lo que respecta la obligación de confidencialidad como las justas causas de revelación, también existe Jurisprudencia que desarticula cualquier duda al respecto.

Hace más de 50 años un Plenario de Cámaras Penales había resuelto en 1.966 la nulidad de toda investigación producida a consecuencia de la denuncia médica post-aborto en lo que se conoce como fallo “**Natividad Frías**”. Con razón uno de los votos señala la injusticia que significa que la persecución penal por abortos “*se aplica exclusivamente a las menesterosas a quienes la sociedad les cobra su altruista socorro hospitalario entregándolas convictas de ese delito*”¹¹.

¹⁰ **GIL DOMÍNGUEZ**, Andrés: “Aborto voluntario: la constitucionalización de la pobreza”, publ. en “Suplemento de Derecho Constitucional”, La Ley, ejemplar del 14/12/98, págs. 8/19.

¹¹ CNP. Plenario “**Natividad Frías**”. 1966. “sobre el art. 156 del Cód. Penal que conmina la revelación ‘de un secreto cuya divulgación puede causar daño’ cuando no medie ‘justa causa’, habré de decir, como tantas otras veces, que esta causa es exclusivamente legal. Es decir, que solamente una ley puede eximir de guardar el secreto debido, convirtiendo en obligación su quebranto. En ningún caso el simple interés público puede llegar a ser la causa justa porque ese interés jugaría siempre dando al traste con todos los secretos. Nada justificaría la reserva del sacerdote o la del abogado o la de cualquier otro profesional y no la de los versados en el arte de curar, puesto que la confesión o el conocimiento que éstos obtienen están generalmente condicionados por un mayor y más urgente apremio [...]. En anteriores votos también he dicho hasta el cansancio que no puede instruirse un sumario sobre una denuncia delictuosa porque el

Con posterioridad, en 2010, la CSJN fallo sobre la prevalencia de la obligación de guardar secreto por sobre la obligación de denunciar en lo que se conoce como fallo “**Baldivieso**”¹². Esto último en sintonía con el fallo “**De la Cruz Flores Vs. Peru**” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

De la misma forma en que el marco normativo es claro, la Jurisprudencia nacional e internacional también es clara.

e. Política sanitaria y calidad de atención

Las mujeres tienen el derecho humano no solo a acceder a la salud, sino a acceder a una atención sanitaria de calidad, libre de violencias y discriminación.

Entre los derechos que se le garantizan, figura la confidencialidad y es de los derechos que más se violan en la atención de aborto. El Comité de la **Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación para las Mujeres (CEDAW)** en su **Recomendación General N° 24** sobre la mujer y la salud, interpretando el artículo 12 de la Convención estableció la obligación de los Estados de eliminar “*la discriminación contra la mujer en lo que respecta a su acceso a los servicios de atención médica durante todo su ciclo vital, en particular en relación con la planificación de la familia, el embarazo, el parto y el período posterior al parto*”. También expresó su preocupación por el vínculo existente entre el cumplimiento del derecho a la privacidad en materia de salud, aborto, y salud de las mujeres, al expresar que: “*La falta de respeto del carácter confidencial de la información afecta tanto al hombre como a la mujer, pero puede disuadir a la mujer de obtener asesoramiento y tratamiento y, por consiguiente, afectar negativamente su salud y bienestar. Por esa razón, la mujer estará menos dispuesta a obtener atención médica para tratar enfermedades de los órganos genitales, utilizar medios anticonceptivos o atender a*

ordenamiento legal es hermético y no consiente su propia violación. Además, el interés público no podría justificar este inhumano dilema: o la muerte o la cárcel.”.

¹² CSJN in re “**Baldivieso**”. 2010. “...es difícil concebir un ámbito más ‘privado’ que el propio cuerpo. Precisamente, si los constituyentes encontraron serios motivos para prodigar protección contra las injerencias del gobierno a la intimidad que está resguardada ‘en un sobre’ (al domicilio, la correspondencia epistolar y los papeles privados, según reza la Constitución), esto es, un ámbito cuya proximidad a la persona es relativamente menor, más fundamento hay para entender que esa protección alcanza al mismo cuerpo de la persona. En efecto, el derecho de cada persona a excluir interferencias o invasiones de terceros en su cuerpo es un componente necesario de la vida privada en la que rige el principio de autonomía personal, por lo que este ámbito debe compartir, como mínimo, la misma expectativa de reserva que los lugares expresamente mencionados en el texto constitucional” Del voto de la Dra. Argibay.

casos de abortos incompletos, y en los casos en que haya sido víctima de violencia sexual o física”.

El **Comité contra la Tortura** de la Organización de Naciones Unidas (ONU) expresó que la denuncia post aborto y el acto de requerir a la paciente que cursa un aborto o llega con un aborto la confesión del delito, configuran trato cruel, inhumano y degradante¹³.

Este tipo de prácticas impactan desproporcionadamente en la vida de las mujeres por ser las que tienen la capacidad biológica de gestar y por ende, quienes atraviesan estas situaciones dilemáticas: ¿cárcel o muerte?

Lamentablemente en nuestra Provincia la criminalización de mujeres que abortan no es una excepción. Y antes de Belén, en el año 2012 existió “**María Magdalena**”¹⁴ un caso similar que tuvo lugar en la Maternidad Nuestra Señora de las Mercedes en el que finalmente ella fue absuelta –después de 3 años de proceso penal– precisamente porque se violó el secreto profesional y la investigación no tenía validez. La diferencia de Belén y María Magdalena fue que Belén no tuvo una Defensa diligente y eso se notó, porque pasó casi 900 días presa.

Una investigación que dirigí en la **Universidad San Pablo T de Tucumán** sobre el tema¹⁵ demostró que los profesionales de la salud pública efectivamente identifican como “violenta” la denuncia post aborto. Aunque no con la intensidad que amerita esa conducta.

La recolección de datos se llevó a cabo encuestando cara a cara 203 miembros del equipo de salud¹⁶ de los 4 Hospitales que atienden gineco-obstétricamente a mujeres en la provincia de Tucumán: Maternidad Nuestra Señora de las Mercedes¹⁷,

¹³ Informe del Relator Especial de la Comisión contra la Tortura de ONU”, Dr. Juan Méndez. http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/A-HRC-22-53_sp.pdf

¹⁴ “Dos médicas con objeción de Hipócrates”. Nota periodística del 13/08/2012 publicada por Pagina 12. Disponible en <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-200919-2012-08-13.html>.

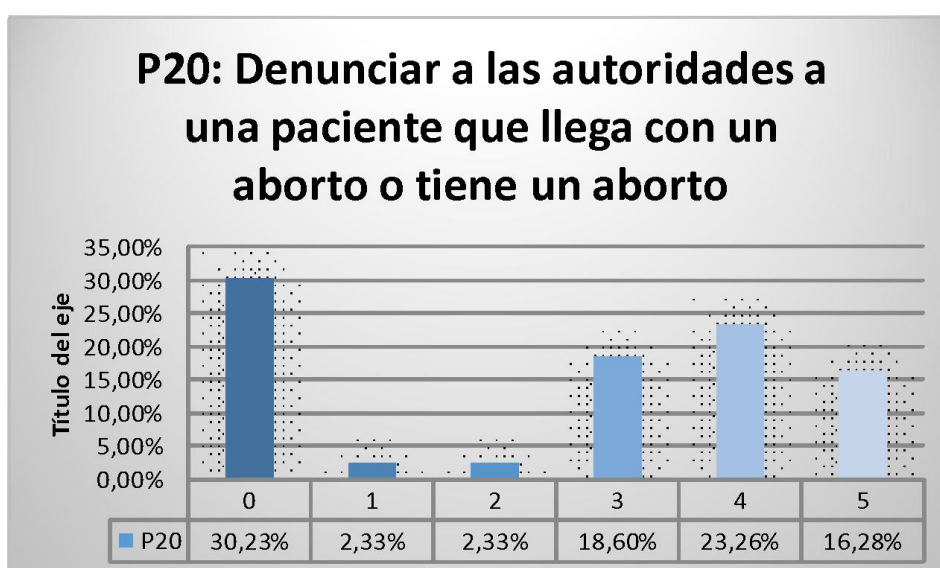
¹⁵ Proyecto de Investigación “Violencia en la atención pública gineco-obstétrica de las mujeres Tucumanas. Enfoque de género y derechos humanos”. **Dirección: Soledad Deza**. Aprobado mediante Resolución N° 1865/13.

¹⁶ El Decreto N° 1011/10 que reglamenta la ley 26.485 define equipo de salud –“personal de la salud”- en sentido amplio e incluya a quienes “prestan servicio” (profesionales) y a quienes “trabajan en el servicio” (administrativos/as, maestranza, etc)

¹⁷ 2° en número de partos anuales en América Latina. Aproximadamente con 12.000 nacimientos por año.

Hospital Eva Perón, Hospital Regional de Concepción y Hospital de Clínicas Avellaneda.

Se proponía calificar conductas enunciadas en la Encuesta del 0 (nada de violencia) al 5 (máxima violencia). La **“pregunta” 20** proponía calificar de 0 a 5 qué grado de violencia le reportaba a quien hacía la encuesta: **“Denunciar a las autoridades a una paciente que llega con un aborto o tiene un aborto”**. Los resultados indicaron que en el Hospital de Clínicas Nicolás Avellaneda 3 de cada 10 encuestados/as consideraron que la violación del secreto profesional no tenía violencia alguna, pero 7 de cada 10 –con distinta intensidad- la identificaron como violencia.



Fue llamativo el bajo nivel de calificación que obtuvo esta práctica o sea, la poca intensidad que le reconocen en términos de violencia, siendo que es identificada como “tortura” y como “delito” en diferentes ámbitos. Realizamos un “ranking” decreciente de prestaciones según el promedio de calificación que obtuvieron las diferentes prácticas y los resultados indican que la **denuncia post aborto** -al haber quedado en el puesto 38 de un total de 50 prácticas - es para los/as encuestados/as una acción menos violenta que **“Demorar o acelerar el trabajo de parto o la resolución de un aborto por conveniencia personal”** (4,02 prom), **“Referirse a la mujer en vez de por su nombre, por su patología (ej. "fm"=feto muerto, "abo"=aborto, "Histeria"=histérica, etc)”** (4,01), **“Impedir/forzar la lactancia”** (3,89 prom), **“Descalificar las pautas culturales de la mujer o sus acompañantes”** (3,78) o **“Realizar enema evacuante”** (3,09 prom).

El deprecio sanitario por la confidencialidad médico-paciente que le deben a pacientes que abortan se observa en nuestros Tribunales¹⁸ donde luego de relevar las causas de aborto judicializadas en Tucumán entre 1.992 y 2012 descubrimos un patrón que mostraba la colaboración del sector de la salud en esas investigaciones; y como corolario, la violación del secreto profesional que implica sacrificar voluntariamente obligaciones médico-legales para colaborar con el poder punitivo del Estado.

f. Interrogantes para pensar

Si la ley es clara y su interpretación judicial –Jurisprudencia- también es clara al momento de desarticular la tensión ficta “obligación de denunciar vs. obligación de guardar secreto” **¿Por qué médicos y médicas se empeñan en colaborar con el poder punitivo del Estado antes que en brindar salud?**

Aventuro dos respuestas potenciales: **“Porque les falta formación de grado”**. Y acá viene a jugar el rol de las Universidades en la formación de esos profesionales de la salud y de esos abogados. Ninguno de los profesionales que atendieron a Belén en el Hospital Avellaneda o María Magdalena en la Maternidad Nuestra Señora de las Mercedes salió de un repollo. Tampoco lo hicieron los Jueces que la condenaron convalidando un punto de partida que nulifica la investigación como es la violación del secreto médico. Tienen estudios de grado, especializaciones y hasta un proceso de selección que los/as legitima, como es el caso de los Magistrados.

“Porque es el último recurso que tiene un profesional objetor de conciencia para castigar a quien aborta” es mi otra respuesta. Quien denuncia a su paciente con un aborto en curso, es seguramente el/la misma/a profesional que le negará la prestación de interrupción legal de embarazo (ILE) a una mujer que cursa un embarazo forzado o riesgoso invocando razones de conciencia¹⁹.

¹⁸ **ALVAREZ**, Mariana “La forma de judicializar el aborto. Qué mujeres y qué procesos se llevan adelante en Tucumán” en JAQUE A LA REINA (2014). Ed. Cienflores. Bs. As. La autora señala que las Fiscalías de Instrucción en lo Penal de Tucumán registran investigaciones en torno a eventos obstétricos que no son delito y que además, evidencian la colaboración del sector de la salud en las mismas. A modo de ejemplo señala causas penales caratuladas como “aborto natural” (v. gr Expte N° 16105/01, 11304/08, 21209/02 etc), “aborto en grado de tentativa” (v. gr 25796/01, 2904/99, 9955/98, 11227/95, etc) “aborto espontáneo no provocado” (v. gr Expte N° 8104/2006), y “aborto espontáneo” (v. gr Exptes. N° 37098/10, 7307/05, 42627/04, 23043/98, 30053/2001, 22987/10, 13889/12, 31637/06 etc) en las cuales han sido criminalizadas mujeres cuya identidad se resguarda por razones de humanidad.

¹⁹ La objeción de conciencia frente al aborto es una herramienta que permite al personal de la salud eximirse de cumplir con ciertas prácticas sanitarias invocando razones religiosas o de conciencia. Nació como una herramienta para proteger minorías (v.gr servicio militar) pero frente a los derechos sexuales y

Denunciar a una mujer evidencia el último ejercicio de poder que puede ejercer quien lo detenta en la relación médico-paciente: el profesional.

El caso de Belén muestra que la criminalización de mujeres que abortan –sea provocada o involuntariamente- no es un problema que se agote en el derecho. Es más que normas y sentencias lo que generó la “cárcel” de Belén.

La verdadera “cárcel” de Belén fue promovida por resistencias culturales, religiosas, éticas y políticas que se encarnan en las cosmovisiones personales que atravesaron al equipo de salud que la atendió y decidió violar la confidencialidad; las cosmovisiones personales que determinaron que un Fiscal no archive desde el inicio una investigación nula por violación del secreto; las cosmovisiones personales de una Defensa Oficial ociosa que no fue capaz de argumentar en favor de la inocencia de su defendida teniendo las pruebas en el expediente y finalmente, también las cosmovisiones personales de un Tribunal que, marginando la sana crítica, leyó sesgadamente las pruebas y consolidó una condena que fue moral, antes que jurídica.

Podría pensarse también que interactúan ambas variables: ignorancia y castigo moral.

Para intentar desentrañar estas ansias sanitarias de condenar desde un lugar de poder a quien está vulnerablemente expuesta e intentar comprender por qué los/as médicos/as se convierten frente al aborto en policías, sacerdotes o jueces²⁰ propongo hacer un paneo de qué significa el aborto en nuestra sociedad para mirarlo más allá del derecho, como un hecho de la realidad.

2. El aborto desde distintas miradas

Podemos pensar en el aborto desde distintos puntos de vista para “mirarlo” como un dato fáctico, como una prestación sanitaria, como una cuestión penal, como matriz que convierte paciente en delincuente o como un punto presente y pendiente en la Agenda Política.

reproductivos en general, y frente al aborto en particular, se ha transformado en un arma agresiva que llega a vaciar de contenido las políticas públicas en Tucumán. Para profundizar ver: **DEZA**, Soledad (2014) “Objeción de conciencia: herramienta de mayorías en Tucumán” en JAQUE A LA REINA. Ed. Cienflores. Bs. As.

²⁰ **ROSTAGNOL**, Susana (2006) “Lugares y sentidos del aborto voluntario: un diálogo con la bioética” en “Perspectivas Bioéticas” Año 11. Numero 21, Segundo Semestre. Bioética y Género Vol II. Ed. Del Signo. Buenos Aires

a. Aborto como dato fáctico:

Según el Ministerio de Salud de la Nación, anualmente entre 370.000 y 522.000 mujeres interrumpen de forma clandestina un embarazo²¹.

En 2012 murieron en nuestro país 33 mujeres a causa de embarazos terminados en aborto. Dos de ellas eran adolescentes menores de 20 años y 7, jóvenes de entre 20 y 24 años. En 2013, murieron 43 mujeres por la misma causa y el 50% de las muertes por embarazo terminado en aborto correspondió a mujeres de 15 a 29 años, entre ellas nueve de adolescentes de 15 a 19 años²².

En 2011 se registraron 47.879 egresos hospitalarios por aborto en el país, de los cuales el 19% correspondió a mujeres menores de 20 años. No se consignan datos oficiales posteriores porque este indicador no se encuentra en las estadísticas vitales publicadas por la Dirección de Estadísticas en Salud.

En el mundo, el 11 % de las muertes maternas es por aborto y en América latina el 13 %. Pero en la Argentina esa cifra sube al 20%. Mientras que Uruguay, Perú, Paraguay y Honduras cumplieron con el compromiso asumido en los Objetivos del Desarrollo del Milenio (ODM) con Naciones Unidas para bajar la mortalidad materna, Argentina no pudo hacerlo²³.

Solo para pensar otra cifra: la del “negocio”. La Organización Mundial de la Salud (OMS) recomienda el aborto farmacológico como alternativa terapéutica sin riesgos.²⁴ En nuestro país ese aborto se hace a través de un medicamento autorizado por la ANMAT²⁵ (Administración Nacional de Medicamentos, Alimentación y Tecnología) para circular exclusivamente para patologías gástricas, aunque está indicado por el mismo Ministerio de Salud como método preferido para interrupciones legales de

²¹ Protocolo para la Atención Integral de las Personas con Derecho a Interrumpir Legalmente un Embarazo. Insumo producido por el Ministerio de Salud de la Nación. Disponible en <http://www.msal.gov.ar/images/stories/bes/graficos/0000000690cnt-Protocolo%20ILE%20Web.pdf>

²² Datos de la Dirección de Estadísticas en Salud. No se consignan las muertes correspondientes a los años 2014 y 2015 dado que aún no se publicaron las Estadísticas Vitales correspondientes. Información Disponible en <http://deis.msal.gov.ar/>

²³ “En manos de los Varones”. Entrevista a Silvina Ramos y Mariana Romero, investigadoras de CEDES publicada en Página 12 del 6/02/2015. Disponible en <http://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/las12/13-9491-2015-02-06.html>

²⁴ “Aborto sin riesgos: Guía técnica y de políticas para el sistema de salud”. Disponible en http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/77079/1/9789243548432_spa.pdf

²⁵ Información disponible en <http://www.anmat.gov.ar/farmacovigilancia/Misoprostol.asp>

embarazo (ILE) en su Protocolo²⁶. Esta “bipolaridad” de política sanitaria impacta en el precio del medicamento que pasó de costar \$ 450 la caja de 20 comprimidos, a \$ 100 cada pastilla.

Se ve claro que en Argentina el aborto es antes que un delito, un dato fáctico.

b. Aborto como una prestación sanitaria lícita:

El aborto es también una prestación médica lícita cuando el embarazo es forzado o riesgoso para la mujer.

Desde 1.921 esta práctica debe estar disponible y asegurada para cada mujer que cursa una gestación no consentida o una gestación que pone en riesgo su vida y su salud. Sin embargo, resistencias culturales, sociales, religiosas y políticas que se tejen – y entretejen- en torno a la maternidad y la decisión autónoma de interrumpirla, prácticamente excluyeron de la oferta sanitaria pública esta prestación.

A tal punto esas resistencias, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se vio obligada a dictar el fallo que se conoce como **F.A.L**²⁷ que no crea ningún derecho, sino que revitaliza uno que llevaba más de 100 años de rehén de una coma²⁸. Uno de los grandes mensajes que compone este fallo es el de colocar la atención de aborto en el marco de una relación médico-paciente y vincularla obligaciones, responsabilidades y violencia cada vez que un profesional de la salud la deniega, demora u obstaculiza.

A pesar de F.A.L la consulta sobre aborto legal²⁹ resulta difícil de enmarcar para el imaginario médico, en la ley N° 26.529 que regula los derechos de los/as pacientes. A veces esas resistencias toman la forma de la objeción de conciencia³⁰, a veces de información sanitaria falsa o información que no está basada en la evidencia

²⁶ Protocolo op. cit

²⁷ CSJN en fallo F.A.L s/Medida Autosatisfactiva del 12/03/2012.

²⁸ La disputa en la dogmática penal se encarnó en una coma (signo de puntuación en el inc. 2) del art. 86 del Código Penal) que marcó durante casi un siglo diferencias para el acceso al aborto según la mujer hubiera sido capaz o “idiota o demente”. Esta discusión terminó con el fallo F.A.L.

²⁹ El fallo F.A.L le llama “legal, en tanto despenalizado” (Considerando N° 25) . Por eso es correcto hablar de aborto legal frente a un embarazo forzado o que pone en riesgo la salud o la vida de la mujer.

³⁰ **DEZA**, Soledad (2015) “Gobierno del Cuerpo de las Mujeres: Protocolos de aborto y objeción de conciencia” en “Rev. Perspectivas Bioéticas”, N° 37-38. FLACSO. Disponible en <http://ojsbioetica.flacso.org.ar/index.php/pb/article/view/120>

científica e incluso a veces toma la forma de derivaciones mal hechas³¹ que se suceden una tras otras solo para avanzar en la edad gestacional y dificultar el aborto.

Y en ocasiones esa resistencia se recrudece y no se escatima en introducir la violencia. La ley N° 26.485 indica que los maltratos en la atención post aborto sean “*naturales o provocado, punibles o no*” configuran violencia obstétrica contra la mujer. Al igual que “*negar una prestación lícita de salud reproductiva*” configura un supuesto de violencia contra la libertad reproductiva (art. 6 inc.d y e del Decreto N° 1011/10 que reglamenta la ley). Y el Relator de la Comisión contra la Tortura de Naciones Unidas (ONU) viene señalando que estos casos son “tortura” directamente³².

c. Aborto como una cuestión penal:

La decisión autónoma de abortar sin que medie un embarazo forzado o riesgoso para la mujer es una conducta reprochable desde el punto de vista penal y la amenaza de cárcel es para la mujer y para quien colabore.

La penalización del aborto es justificada por el Código Penal para proteger la vida embrionaria que para existir, requiere instrumentalizar a la mujer. Una vida que es humana en potencia, por eso el diferente tratamiento penal del homicidio y el aborto. Una vida fetal. Coincido con **Ortiz Millán** cuando afirma que es “inmoral” la penalización del aborto por varias razones³³. Porque al menos dentro del primer

³¹ Según el art. 2 inc. a) de la ley 26.529 “El profesional actuante sólo podrá eximirse del deber de asistencia, cuando se hubiere hecho cargo efectivamente del paciente otro profesional competente” y esa derivación debe asentarse en la Historia Clínica para surtir efectos. Es común que se utilice esta “herramienta” para sacarse de encima a la paciente, pero sin haber tomado los recaudos de encontrar otro profesional dispuesto a garantizar la prestación médica. Acompañé el pedido de una mujer de 29 años que gestaba un feto anencefálico y que fue derivada no sólo entre varios profesionales entre sí la Maternidad Nuestra Señora de las Mercedes de Tucumán, sino también hacia otro Hospital con el argumento de que su domicilio le hacía pertenecer a otra área operativa de atención. Finalmente el aborto se hizo allí donde había iniciado la relación médico-paciente que era lo que correspondía, pero con un mes de demora y violencias.

³² Informe Del Relator Espacial de la Comisión contra La Tortura de ONU, Dr. Juan Mendez (1/02/2013) http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/A-HRC-22-53_sp.pdf.

³³ Este autor sostiene que todos estamos de acuerdo en que matar a un ser humano es un acto inmoral, sin embargo no todos estamos de acuerdo sobre si el feto es un ser humano con todos los derechos, dignidad y valor que tienen los seres humanos ya nacidos. Al referirse al hecho de compartir un código genético, aclara que de ese solo dato biológico no se sigue la asignación de valor moral. Lo mismo al referirse a la persona potencial, que en sí misma, descarta como idea a una persona actual puesto que toda vida potencial tiene la misma potencia de ser o no ser finalmente una persona. También aclara que el concepto de persona proviene del derecho y no de la ciencia, algo que se ha “tergiversado” no ingenuamente en el discurso conservador principalmente católico. Para profundizar ver **ORTIZ MILLÁN**, Gustavo (2009) “La moralidad del aborto”. Ed. Siglo XXI. México.

trimestre encarna la opción estatal de proteger un ser acerca del cual no hay acuerdos desde la ciencia de que sea humano y susceptible de valoración moral, porque favorece hipocresías sociales que se consolidan en la “selectividad” con que opera el sistema punitivo³⁴, porque no disuade de abortar y empuja al circuito clandestino³⁵ y finalmente, porque supone la autonomización del feto por fuera de la voluntad de la mujer lo cual supone un ejercicio ilegítimo de poder por el cual el Estado trata de imponer un punto de vista que no es compartido por todos.

Entiendo que tanto la subsistencia de la penalización del aborto voluntario sin límite de tiempo, como la negativa de nuestros representantes debatir la vigencia de los presupuestos morales que justifican esa penalización, se apoyan y retroalimentan a la vez en un estereotipo de género que a partir de identificar una diferencia sexual – tener la capacidad biológica de gestar- asigna un rol social a todas las mujeres: el de madre.

Para la ley 26.485 existe violencia simbólica cuando “*a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos transmita y reproduzca dominación, desigualdad y discriminación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad*”³⁶.

El derecho es “control social”³⁷ y se entrama con otros sistemas normativos de igual importancia (usos sociales, reglas morales y éticas, dogmas religiosos) que también contribuyen al disciplinamiento de cuerpos, costumbres, roles, deseos, gustos y datos biológicos. Y en el campo penal este control se potencia con la amenaza de cárcel. ¿Qué es el delito de aborto, sino un mensaje público estatal destinado a naturalizar la

³⁴ Esta selectividad que se ensaña con mujeres pobres y que evidencia un doble estándar en justicia reproductiva según la escasez de recursos simbólicos y materiales con que se cuenta para acceder a la salud y luego, a la justicia. El caso de “Belén” en Tucumán muestra este costado. Para mayor información ver DOZ COSTA, Fernanda en <https://www.amnesty.org/es/latest/campaigns/2016/05/miscarriage-of-justice-in-argentina-freebelen/>

³⁵ Las cifras que arroja el Ministerio de Salud son por demás concluyentes: **entre 370.000 y 522.000 abortos por años en la clandestinidad y de forma insegura, poniendo en peligro la salud y la vida de la mujer.**

³⁶ Art. 5 inc. 5 de la ley 26.485.

³⁷ RAFFIN, Marcelo (2006) “Transmutaciones del horizonte jurídico de la posmodernidad”. Materiales para una teoría crítica del derecho. Ed. Buenos Aires. Lexisnexis. Ed. Abeledo Perrot. p. 331 - 356

maternidad forzada? ¿Qué es el delito de aborto sino un veto³⁸ estatal a la autonomía de las mujeres?

d. Aborto como matriz que convierte paciente en delincuente

En nuestro Sistema Penal toda persona es inocente hasta que se demuestra lo contrario. Esto indica que si no median pruebas capaces de convencer con grado de “certeza” –ni indicios, ni suposiciones, ni ganas - no es posible una condena.

A Belén se le imputó un homicidio agravado por el vínculo sin que esté probado un homicidio y sin que esté probado el vínculo. Aparece un feto en un Hospital y como coincide geográficamente esa aparición con una mujer con un aborto, la presunción de inocencia se hace añicos. Ella fue culpable para todos: salud, policía y poder judicial.

No importó que no se sepa en qué baño apareció el feto, ni el baño al que fue Belén. No importó que el feto haya sido encontrado por una Partera del Hospital casi 1 hora antes de que Belén entrara al Hospital. No importó que no se haya preservado la escena del supuesto crimen, pese a haber un Destacamento Policial que funcional las 24 horas en el Hospital. No importó que existan contradicciones acerca de cuántos fetos hubo esa madrugada y cuántos tuvo a la vista quién hizo la Autopsia que, dicho sea de paso, tiene serias contradicciones en las medidas, la edad gestacional y hasta el color de piel. No importó que el feto que dicen haber encontrado en un hospital, se haya “confundido” primero y “perdido” después en la misma Morgue del Hospital. No importó que los Jueces hayan faltado a la verdad en su sentencia afirmando que recolectaron prueba que no recolectaron. No importó que la Defensa Oficial de Belén contrariara los dichos de su propia defendida que dijo en todo momento no saber que estaba embarazada, no haber matado a nadie. No importó que Belén dijera en sus declaraciones “nada que ver con el relato que hacen”³⁹.

El único relato que importó fue el que construyeron para acusarla y condenarla.

De paciente con un “aborto espontaneo incompleto sin complicaciones”, se convirtió en minutos en delincuente.

La “chica del aborto” jamás contó con el principio de inocencia a su favor. Fue culpable desde que su cuerpo, naturalmente, rechazó su embarazo.

³⁸ BELUCCI, Mabel (2014) “Historia de una desobediencia. Aborto y Feminismo”. Ed. Didot. Bs. As.P. 80.

³⁹ Datos que salen del Expediente N° 14.931/14.

e. Aborto como un punto presente y pendiente de la Agenda Política:

Pueden identificarse distintas ideologías detrás del discurso de los derechos reproductivos y no-reproductivos. Mas allá de la incidencia concreta de cada uno de estos discursos en la subsistencia de la penalización del aborto, cierto es que en nuestro imaginario social el deseo de no maternar se encuentra inscripto como “crimen” en cualquier caso y que el desplazamiento de la discusión política desde el terreno de las libertades básicas hacia el de la “cultura de la muerte”⁴⁰, ha sido parte de una estrategia política cuidadosamente diseñada en América Latina⁴¹ luego del advenimiento de la democracia.

De esta forma el aborto se ubica en varias Agendas Políticas.

Desde hace tiempo que el activismo católico-conservador se recicla en base a diferentes “desplazamientos” desde lo religioso a lo secular para debilitar derechos sexuales y reproductivos⁴². Desautorizando el uso del condón, los anticonceptivos y la educación sexual estos sectores históricamente activan para instalar una moral sexual católica -impropia de un pluralismo democrático- en leyes y políticas que implementan derechos. En materia de aborto la Agenda que busca conservar el status quo incluye tres ejes de acción bien marcados: impedir el debate sobre la legalización del aborto bajo lo que se ha llamado “factura moral”⁴³, polarizar la disputa política en términos de vida o muerte y erigirse en defensores exclusivos de la vida.

La Agenda Feminista activa desde hace tiempo para incidir en la Agenda Política e instalar el debate de la legalización del aborto. Desde distintas vertientes se ensalza la violación de derechos que supone la criminalización de una decisión que sólo las mujeres están en condiciones éticas de juzgar, la desigualdad que implica la

⁴⁰ **MORAN FAUNDEZ**, Jose Manuel et Al. “La inevitable maternidad. Actores y argumentos conservadores en casos de aborto no punible en la Argentina”. *Actores y discursos conservadores en los debates sobre sexualidad y reproducción en Argentina*. Córdoba. Católicas por el Derecho a Decidir, 2011.

⁴¹ **DINIZ**, Debora (2011) “Ética, aborto y democracia” en Rev. Perspectivas Bioéticas de FLACSO. Nro. 28/29. Disponible en <http://ojsbioetica.flacso.org.ar/index.php/pb/article/view/31/30>

⁴² **VAGIONNE**, Juan Marco et Al (2013) “Algunos puntos de discusión en torno al activismo (religioso) conservador en América Latina” en “Conservadurismo, Religión y Política. Perspectiva de investigación en América Latina”. Ed. CONICET y Católicas por el Derecho a Decidir Argentina.

⁴³ **NUGENT**, Guillermo (2010) “El Orden Tutelar. Sobre formas de autoridad en América Latina”. Ed. CLACSO. Lima. El autor refiere agendas que se negocian entre jerarquías eclesásticas y los Estados, en las que la Iglesia compromete silencios frente a temas vinculados en general a pobreza y obtiene el compromiso de los Estados de obturar la discusión de ciertos temas.

diferencia sexual a la hora de elegir un plan de vida⁴⁴ y por sobre todo, la necesidad de que en términos democráticos se habilite el reconocimiento de la soberanía reproductiva⁴⁵, como una “deuda” con las mujeres.

El sector de la salud es otro actor estratégico. Es central la participación de “la ciencia” en el desplazamiento político logrado al posicionar el discurso de “inicio de la vida” como pivot jurídico de un debate⁴⁶ y es central a la hora de respaldar el punto de vista sanitarista del tema: el aborto inseguro como un problema de salud pública, más que de autonomía de las mujeres.

A modo de conclusión

El aborto es contra cultural.

Una mujer que decide poner fin a su embarazo subvierte el orden que asocia mecánicamente maternidad a lo femenino. Una mujer que decide abortar evidencia que sexualidad y reproducción no es un binomio necesario. Una mujer que decide abortar trasciende su “naturaleza” e impone otra visión posible de sí misma definida desde la propia voluntad. Una mujer que aborta se sale de los cánones de “normalidad”⁴⁷ que están pre-figurados en los roles de género y por ello, interpela. Una mujer que aborta pone en jaque la heterosexualidad como regla social. Una mujer que decide abortar desafía con su sola existencia un mandato cultural, religioso y moral que nos identifica “naturalmente” en un orden patriarcal que se sirve de la reproducción y del trabajo doméstico para funcionar.

Infelizmente, la disputa religiosa en torno al aborto confundió los términos del debate político en los últimos años en América Latina. Debatir la

⁴⁴ Con la idea del “buen samaritano” se explica que no existe un deber general de rescatar a una persona. “De hecho hay un solo espacio donde la ley ha requerido sacrificios íntimos y realmente significativos de una persona para salvar otra: la ley sobre el aborto (...) Cuando una ley prohíbe a una mujer liberarse del feto que está en su interior, parece ejercer una discriminación severa en contra de las mujeres, aún si los fetos se consideraran personas”. **TRIBE**, Laurence H (2012) “El aborto: guerra de absolutos”. Ed Fondo de Cultura Económica. México. P 298.

⁴⁵ “Quien controla el destino del feto controla el destino de una mujer. Sean cuales sean las condiciones de la concepción, si el control reproductivo de un feto lo ejerce alguien que no sea la mujer, ese control reproductivo se quita sólo a las mujeres como mujeres. Impedir que una mujer tome la única decisión que le deja una sociedad desigual, es aplicar la desigualdad sexual” **MACKINNON**, Catherine (1995) “Hacia una teoría feminista del Estado”. Ed. Cátedra. España. P. 441.

⁴⁶ **DINIZ** op. cit

⁴⁷ **ROSTAGNOL**, S op. Cit. p. 52

legalización/despenalización del aborto implica decidir como sociedad, si bajo los postulados democráticos laicos, podemos sostener que es justo que una mujer que no desea ser madre, vaya presa.

La penalización del aborto es una resistencia cultural más a la autonomía de las mujeres. No la única, pero si la más violenta porque depara el encuentro con la “cárcel”. Y la violación del secreto profesional es el último recurso de objetores y objetoras para castigar desde su lugar de poder.

Mientras tanto, esto es mientras subsista la penalización del aborto voluntario, las cosmovisiones morales los efectores de salud no pueden mediar en la criminalización de mujeres que abortan. Las obligaciones médico-legales les imponen el respeto de la confidencialidad, el derecho penal los amenaza con incurrir en un delito y la ética les impide cualquier maleficencia en perjuicio de quienes deben aliviar.

Una lectura “des-crítica” del derecho permitirá que éste “*no se lave las manos de las prácticas sociales de poder del discurso*”⁴⁸ puesto que es por sobre todo poder, política, práctica social, mandatos culturales, violencia y disciplina.

Que los/as profesionales de la salud promuevan bienestar y garanticen atención sanitaria. Para juzgar están los/as Jueces/zas y aún con herramientas jurídicas, no siempre administran justicia para las mujeres.

Bibliografía:

ALVAREZ, Mariana “La forma de judicializar el aborto. Qué mujeres y qué procesos se llevan adelante en Tucumán” en JAQUE A LA REINA (2014). Ed. Cienflores. Bs. As.

BELUCCI, Mabel (2014) “Historia de una desobediencia. Aborto y Feminismo”. Ed. Didot. Bs. As.

BECA, Juan Pablo (2011) “Confidencialidad y Secreto médico” disponible en http://medicina.udd.cl/centro-bioetica/files/2010/06/CONFIDENCIALIDAD_Y_SECRETO_MEDICO.pdf (consultado por última vez el 10/03/2014)

⁴⁸**ENTELMAN**, Ricardo (2006) en “Discurso normativo y organización de poder” en “Materiales para una teoría crítica del derecho” Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. P. 215

BIDART CAMPOS, Germán (1998) “Deber de denuncia penal y secreto profesional del médico”. Ed. La Ley. Bs. As.

DEZA, Soledad (2014) “Objeción de conciencia: herramienta de mayorías en Tucumán” en JAQUE A LA REINA. Ed. Cienflores. Bs. As.

DEZA, Soledad (2015) “Gobierno del Cuerpo de las Mujeres: Protocolos de aborto y objeción de conciencia” en “Rev. Perspectivas Bioéticas”, N° 37-38. FLACSO. Disponible en <http://ojsbioetica.flacso.org.ar/index.php/pb/article/view/120>

DINIZ, Debora (2011) “Ética, aborto y democracia” en Rev. Perspectivas Bioéticas de FLACSO. Nro. 28/29. Disponible en <http://ojsbioetica.flacso.org.ar/index.php/pb/article/view/31/30>

ENTELMAN, Ricardo (2006) en “Discurso normativo y organización de poder” en “Materiales para una teoría crítica del derecho” Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires.

GIL DOMÍNGUEZ, Andrés (1998) “Aborto voluntario: la constitucionalización de la pobreza” en “Suplemento de Derecho Constitucional. Ed. La Ley. Bs. As.

MACKINNON, Catherine (1995) “Hacia una teoría feminista del Estado”. Ed. Cátedra. Madrid.

MORAN FAUNDEZ, Jose Manuel et Al (2011) “La inevitable maternidad. Actores y argumentos conservadores en casos de aborto no punible en la Argentina”. *Actores y discursos conservadores en los debates sobre sexualidad y reproducción en Argentina*. Córdoba. Católicas por el Derecho a Decidir.

MUÑOZ CONDE, Francisco “Derecho Penal. Parte Especial”. Ed. Tirant lo Blanch. Madrid.

NUGENT, Guillermo (2010) “El Orden Tutelar. Sobre formas de autoridad en América Latina”. Ed. CLACSO. Lima.

NÚÑEZ, Ricardo (1988) “Tratado de Derecho Penal”. Primera Edición. Ed. Lerner. Córdoba.

PEÑA FERNÁNDEZ, Marylin e Hiram Tápanes, Daumy (2012) “La relación médico-paciente en el ámbito de la imagenología” publicado en “Revistas de Humanidades Médicas” Vol 12, N° 1 disponible en (<http://www.humanidadesmedicas.sld.cu/index.php/hm/article/view/187/111>) consultado por última vez el 16/12/2014.

ROSTAGNOL, Susana (2006) “Lugares y sentidos del aborto voluntario: un diálogo con la bioética” en “Perspectivas Bioéticas” Año 11. Numero 21, Segundo Semestre. Bioética y Género Vol II. Ed. Del Signo. Buenos Aires

SOLER, Sebastián en "Derecho Penal", t. IV, p. 132.

ORTIZ MILLÁN, Gustavo (2009) "La moralidad del aborto". Ed. Siglo XXI. México.

RAFFIN, Marcelo (2006) "Transmutaciones del horizonte jurídico de la posmodernidad". Materiales para una teoría crítica del derecho. Ed. Buenos Aires. Lexisnexis. Ed. Abeledo Perrot. Bs. As.

TRIBE, Laurence H (2012) "El aborto: guerra de absolutos". Ed Fondo de Cultura Económica. México. P 298.

VAGIONNE, Juan Marco et Al (2013) "Algunos puntos de discusión en torno al activismo (religioso) conservador en América Latina" en "Conservadurismo, Religión y Política. Perspectiva de investigación en América Latina". Ed. CONICET y Católicas por el Derecho a Decidir Argentina.