

## FUNDAMENTOS LEY N° 153 LEY GENERAL DE SALUD

Han pasado más de ochenta años desde que fueron introducidas en el Código Penal las dos excepciones en las que el aborto no es punible. El art. 86 de dicho Código dispone que no son punibles el aborto que un médico diplomado *“ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre”* y cuando *el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente”*.

Sin embargo en el Sistema de Salud de nuestra Ciudad no se llevan a cabo dichas prácticas médicas. Las causas que originan este “divorcio” entre las normas y su aplicación se relacionan con factores ambientales, ideológicos, sociales y atinentes a la gestión pública. Y las consecuencias son harto conocidas y se plasman en índices estadísticos de mortalidad femenina.

Existe un acceso diferenciado a la atención de la salud, determinado por la pertenencia de clase social. Las mujeres que recurren a la práctica de abortos en pésimas condiciones sanitarias -abortos que no se realizan en el subsistema público de salud pese a no ser punibles para nuestra legislación- son las más pobres y desprotegidas y pagan con su vida intentando salvarla. No ocurre así con las mujeres de los sectores socioeconómicos medios y altos que cuentan con el dinero suficiente para recurrir al costoso y lucrativo circuito clandestino.

Pero nada justifica las restricciones institucionales que las mujeres deben enfrentar cuando pretenden acceder al aborto no punible. Por el contrario, esos impedimentos constituyen una flagrante violación del derecho a la vida y a la salud. En este sentido, y refiriéndose al artículo 86 inciso 1° del Código Penal, el Dr. Julio Maier sostuvo que *“Sin duda, esta disposición constituye una reglamentación del derecho a la vida y del derecho a la salud...Vale la pena acotar que por salud de la madre no se puede entender hoy tan sólo el perjuicio físico visible o detectable, sino que, como lo explicita nuestra Constitución (CCBA, 20, I), él comprende, también, aquellos daños psíquicos -quizás también orgánicos, aunque no los percibamos sensorialmente-”*.<sup>i</sup>

La negativa a realizar un aborto no punible por parte de establecimientos asistenciales de la Ciudad **constituye una violación a los derechos humanos** protegidos en los Tratados internacionales y Documentos de Conferencias mundiales que el Estado argentino ratificó e incorporó a la Constitución Nacional.

Entendiéndolo así, la Defensora del Pueblo de la Ciudad suscribió una Resolución por la que recomendó al Secretario de Salud que instruyera *“a todos los hospitales públicos con servicios de ginecología y obstetricia para que proporcionen los medios materiales y humanos que requiera el practicar los abortos no punibles que pudieren demandar las mujeres o los representantes legales de las víctimas de violaciones o abusos deshonestos contra mujeres incapaces, que deseen poner fin a los embarazos fruto de dichos abusos”*.<sup>ii</sup>

No instrumentar el aborto no punible vulnera el derecho a la vida -vivir una vida plena y saludable- y el derecho a la integridad personal -no ser sometido/a a tortura, trato cruel, inhumano o degradante-, derechos que constituyen lo que los/as expertos/as denominan el “núcleo duro” de los derechos humanos.

Tanto el derecho a la vida como el derecho a la preservación y atención de la salud gozan no sólo de la protección constitucional sino también de la emergente de las convenciones y demás instrumentos regionales e internacionales en materia de derechos humanos, hoy con jerarquía constitucional a partir de la reforma de 1994 de la Constitución Nacional y de normas expresas en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

La ley local se adecua a lo prescripto por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, instrumento de jerarquía constitucional (art. 75, inciso 22, CN) que establece el reconocimiento del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental (art. 12).

En este orden de ideas cabe preguntarse ¿Es posible que una mujer pueda alcanzar "el más alto nivel posible de salud física y psíquica" cuando su vida o su salud psíquica o física pelagra por causa de un embarazo, si no se le practica el aborto terapéutico?

El aborto no punible se inscribe en el marco de la salud reproductiva y de los derechos reproductivos en tanto derechos humanos. Correlativamente al reconocimiento de estos derechos, se instala el deber del Estado de proveer los mecanismos necesarios para su ejercicio por parte de la ciudadanía.

La realización de la práctica médica que nos ocupa constituye una de las dimensiones de los derechos sexuales y reproductivos y se encuadra, en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, dentro del conjunto de regulaciones de las políticas sanitarias de la Ciudad.

En la corta historia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, particularmente desde el mes de noviembre del año 2000, se ha hecho públicamente visible la sistemática conducta asumida por el Poder Ejecutivo en relación a las mujeres que concurren a los hospitales públicos demandando la interrupción no abortiva de sus embarazos con fetos inviábiles o requiriendo la realización de un aborto terapéutico. Con una actitud aparentemente legalista, pero en la que se esconde la negativa a efectuar la práctica médica solicitada, el Gobierno de la Ciudad ha instruido a los médicos que revistan en los efectores del Subsector Estatal de Salud respecto de la necesidad de exigir una "autorización judicial".

Ninguna duda cabe que dicha exigencia es absolutamente arbitraria, y así se han pronunciado los integrantes de nuestro Máximo Tribunal local:

*"En ocasiones como ésta, sin embargo la posibilidad de autorizar se encuentra transferida. La actora dice expresamente en su demanda que el ejercicio de los derechos que invoca no requiere de una autorización judicial, pero acude a ella ante la negativa de los médicos interrumpir su embarazo. **Entonces pide a los jueces que ordenen lo que, en estricto sentido, no requiere orden alguna**".<sup>iii</sup>*

*"No dejo de valorar las probablemente justificadas cautelas adoptadas por los médicos intervinientes. Pero más allá de ellas, lo cierto es que el resultado final -seguramente no querido- de todas esas precauciones **se cristaliza en una actitud a primera vista hipócrita e innecesariamente cruel**". (...) "es cierto, y ya lo anticipé, que una práctica terapéutica abortiva no precisa autorización judicial previa. No sólo no la precisa sino que no resulta jurídicamente posible concederla, a menos que, como en la situación planteada, se traiga ante los estrados judiciales la negativa de los profesionales a practicar la medida. Que se la traiga cuestionándola por arbitraria e ilegal por poner en riesgo la salud de la peticionante". (...) "Cualquiera sea la calificación que se le diera a la interrupción del embarazo (parto prematuro o aborto terapéutico), **la negativa del hospital a practicar el acto médico sin previa autorización judicial resulta ilegal y arbitraria**. Lo primero, pues la ley no exige ese recaudo para la realización de un parto prematuro. Menos aún para la concreción de un aborto terapéutico. Lo segundo, pues resulta contradictorio con los antecedentes con que el propio hospital contaba respecto al riesgo para la salud psíquica de la peticionante".<sup>iv</sup>*

Esta ley surge, entonces, como respuesta a una necesidad de las mujeres de la Ciudad de Buenos Aires, las que con la sanción de la norma verán garantizado el acceso a prácticas médicas legales. Viene esta ley, también, a ahuyentar temores

de los médicos que, al contar con un procedimiento al cual ceñirse, podrán ejercer su profesión conforme a los dictados de su arte y ética. Finalmente, esta ley pondrá límites a la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en el ámbito del Sistema de Salud, evitando las reiteradas violaciones a derechos humanos básicos.

Este proyecto ha surgido de la inquietud de la Dra. Dora Coledesky y ha sido elaborado por la Dra. Perla Eugenia Prigoshin y el Lic. Flavio Rapisardi, teniendo en cuenta invalorable aportes de investigadores e investigadoras.

Por todo lo expuesto, solicitamos la pronta sanción de la presente Ley.

---

<sup>i</sup> “Tanus, Silvia c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/Amparo”; Tribunal Superior de Justicia; 27/12/01.

<sup>ii</sup> Resolución 1665; año 1998; Dra. Alicia Oliveira.

<sup>iii</sup> “ST c/GCBA s/Amparo”; Voto de la Dra. Alicia Ruiz.

<sup>iv</sup> “ST c/GCBA s/Amparo”; Voto del Dr. Guillermo Muñoz.