

Aproximación al fenómeno de inaccesibilidad del aborto no punible

Agustina Ramón Michel*

En este trabajo¹ propongo una clasificación de las barreras que obstaculizan e impiden el acceso de las mujeres a los abortos permitidos² por la legislación argentina, como una forma de aproximarse al fenómeno de inaccesibilidad, que caracteriza al contexto argentino.

Como enseña Petchesky (1990, xi) el debate del aborto es la lucha ideológica sobre las definiciones posibles de mujer, sobre la familia, el Estado, la maternidad y la sexualidad. Esto explicaría, en parte, el contexto de restricciones en el que se inserta el aborto, en muchos de los países. Tanto en países en los que el aborto está legalizado en ciertas circunstancias como en los que está en determinados períodos del embarazo, existen condiciones sociales, prácticas sanitarias y regulaciones normativas, que asumiendo formas de barreras, restringen el ejercicio de decisión de las mujeres a interrumpir su embarazo.

Si bien entonces, no se trata de un problema específico de la Argentina, este país presenta ciertos rasgos que otorgan a la cuestión del aborto no punible y a la histórica inaccesibilidad, cierta particularidad, compartidos por otros países de la región, que nos refiere a un escenario, donde las adjudicaciones de derechos conviven y devienen frustradas con la falta de condiciones habilitantes. Veamos algunos de ellos:

Agradezco especialmente al equipo de investigación en el Cedes: Paola Bergallo, Mariana Romero, Silvina Ramos y Nina Zamberlin.

Este trabajo se basa en un artículo en elaboración, que se publicará en un libro sobre el tema del aborto y los derechos humanos en Argentina, a cargo de Paola Bergallo.

* Abogada. Investigadora becaria del CEDES. (Centro de Estudios de Estado y Sociedad). Buenos Aires-Argentina

1 Notas metodológicas: mucha de las descripciones que aquí se realizan, surgen de reuniones y discusiones con profesionales de la salud y abogadas/os, organizadas por el equipo del CEDES, y en la investigación realizada en el marco de un proyecto de investigación sobre aborto no punible. Y, también, de los casos de aborto no punibles, difundidos en medios de prensa o puestos a conocimiento por referentes del proyecto de investigación.

² Los abortos permitidos (también llamados abortos no punibles o abortos legales) son aquellos supuestos despenalizados en el Código Penal de La Nación. Art. 86. “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”

Pese a que contamos con un código penal que desde 1922 prevé supuestos permitidos de aborto - ubicándose como una legislación de vanguardia en el contexto latinoamericano de ese tiempo (Jiménez de Asúa, 1942)- la obtención de estos abortos ha estado prácticamente fuera del alcance de las mujeres.

De igual manera, el país posee índices que nos hablan del avance de la situación de las mujeres argentinas, sin embargo obtener una política pública nacional sobre los derechos sexuales y reproductivos exigió más muchísimos años de trabajo (Ramos, et al., 2009), la que además no incorporó el aborto, en ninguna de sus opciones regulativas.

Desde el ámbito de la salud pública, los datos epidemiológicos ofrecen una imagen poco alentadora. Las complicaciones por aborto inseguro es la primera causa de mortalidad de las mujeres embarazadas, al tiempo que genera aproximadamente 68.000 egresos hospitalarios anuales (Ministerio de Salud 2008 citado por Ramos, et al. 2009).

Políticamente, a diferencia de otros países en que el aborto es un “litmus test”, es decir un tema decisivo para ubicar políticamente a las personas, en Argentina la cuestión no es vista como un punto relevante para definir posiciones ideológicas. Lo que subrayo es el carácter episódico, polémico e inflexible de estas eventuales discusiones.

Respecto al espacio jurídico, salvo un clásico debate entre penalistas, (durante los sesenta) y algunos eventos aislados, no surgieron discusiones ni propuestas en el ámbito jurídico. Incluso, hasta hace poco, el aborto legal se mantuvo fuera de la agenda de la jerarquía de la Iglesia y los grupos conservadores. El recorrido del movimiento de mujeres también ayudaría a explicar parte de la marginación del tema. Los grupos de mujeres, que desde los 80' vienen trabajando por la liberalización de la legislación del aborto (Bergallo, Trabajo mimeo) se mantuvieron luchando a favor de una reforma legal que instaurará un modelo de plazos,³ e instalaron (durante los primeros años del regreso de la democracia) a los derechos reproductivos como el reclamo de alto perfil, (Durand y Guitiérrez 1999, 223, citando a Bellucci).

En definitiva, la norma del art. 86 no ha sido construida ni experimentada como un derecho de las mujeres, ni ha sido considerada como una obligación por parte del Estado ni de los profesionales de la salud, lo que no hace más que complejizar la realizabilidad del aborto no punible como derecho.

3 Esto ha ido cambiando en el último tiempo, donde la Campaña por el Aborto legal, Seguro y Gratuito y muchas de organizaciones de mujeres han ido avanzando en dos frentes, exigiendo la implementación de los no punibles, y luchando por una reforma legislativa a favor de un régimen de plazos. (Conversación con Paola Bergallo).

En lo que sigue, presento una propuesta clasificatoria de aquellas barreras que dificultan el acceso al aborto no punible. No pretendo realizar un examen exhaustivo de éstas, sino describir preliminarmente una clasificación que permita llevar a cabo una descripción al tema lo más sistémico y abarcativo posible, que dé cuenta del contexto fáctico y normativo que rodea a este tema, e identifique y analice los múltiples obstáculos que se activan en el camino de las mujeres hacia un aborto legal, muchos de los cuales en ocasiones son desplazados de su definición como barreras, pero que en los hechos, imponen a las mujeres, serias trabas en poder decidir acerca de interrumpir legalmente un embarazo.

La clasificación ensayada distingue, metodológicamente, los ámbitos desde donde actúan las barreras que dificultan el acceso.⁴ El primer ámbito es el **individual-social (I)**, donde se identifican aquellas condiciones socioeconómicas que, al influir en las posibilidades de acudir a los servicios de salud, suponen modalidades de barreras de acceso. Luego, el segundo ámbito, el **sistema de salud (II)**, corresponde a las características de los servicios sanitarios, como espacios donde se sitúan profundas trabas para obtener la interrupción legal del embarazo. El siguiente ámbito es el **estatal-regulatorio (III)**, donde se analiza las decisiones institucionales de los actores con responsabilidad en la regulación del aborto no punible, y si bien no constituye un ámbito espacial definido, puede ser identificado como una esfera generadora de barreras determinantes, lo que justifica su identificación particular. Finalmente y dada la tendencia a judicializar los pedidos de aborto no punible, el **ámbito judicial (IV)**, como un ámbito que, debido a los comportamientos obstaculizadores de integrantes de la sociedad civil, funcionarios judiciales y del sistema de salud, adquirió protagonismo institucional.

Quisiera hacer una serie de precisiones. Un aspecto a destacar es la interdependencia entre los diferentes ámbitos. En cada uno, existen una serie de factores que interactúan e influyen sobre los otros ámbitos, en una dinámica de retroalimentación que profundiza las dificultades en el acceso de las mujeres a los servicios de salud para obtener un aborto legal. Las barreras se acoplan y articulan unas con otras. Esto sugiere que una intervención positiva en la situación de inaccesibilidad tiene la capacidad de ser reprimida o frustrada sino se tiene en cuenta el resto de las barreras, pero también

4 Esta perspectiva encuentra su antecedente en varios estudios de sida, que hacen referencia a la vulnerabilidad programática, social e individual (Sansaviero 2003, 166).

admite las posibilidades de cambio y expansión que tiene una reforma de un factor sobre el conjunto de factores engastados.

Asimismo, lo que ocurre en cada uno de los ámbitos se presenta como un proceso que, analíticamente, podría describirse como conteniendo tres elementos articulados:

1. El reconocimiento, por parte de la mujer, de que su situación puede obtener respuesta dentro del sistema de salud y que puede exigir de éste una respuesta institucional que respete su derecho a la salud a través del acceso a un aborto.

2. Las posibilidades materiales para que la mujer pueda acceder al hospital y demandar atención médica, y el respeto frente a la opción de interrumpir su embarazo.

3. Lo relacionado a la atención de su salud y a las características que asume la respuesta institucional en el sistema de salud, en las agencias con responsabilidad política y, eventualmente, en el sistema de justicia.

Hay que tener en cuenta que además de las condiciones particulares que dan forma al acceso al aborto no punible existen factores estructurales que moldean en forma permanente la posición de las mujeres frente al sistema de salud. Uno de estos, son los lugares que ocupan las mujeres dentro de la sociedad, mirados a partir de las relaciones de género.⁵ Ser mujer tiene una relevancia absoluta al momento de explicar la situación de inaccesibilidad del aborto no punible.⁶ La perspectiva de género permite advertir las implicaciones que tiene “ser mujer” en este caso en particular, es decir, en qué medida las restricciones de acceso al acceso a los servicios de aborto no punible están signadas por ciertas constricciones de género, relacionadas a los roles sexuales. Y esto es así en al menos dos sentidos. Primero, las mujeres se encuentran en una situación desigual respecto a los varones de una misma sociedad, independientemente de otras condiciones sociales. Segundo, el tratamiento jurídico, social y político del aborto está motivado y permeado por una mirada sexista, que en esa medida se torna conservadora, naturalizada y silenciosa muchas de las veces.

Por razones de espacio, sólo me detendré en el ámbito estatal-regulatorio. Aquí describiré aquellas barreras que se generan o fortalecen, en el ámbito estatal, y las que derivan de la reglamentación, concretamente.

⁵ Hay quienes ubican al género como una barrera indirecta (AUPF y RUDA 2008, 170).

⁶ Poner de relieve este punto, no supone ignorar la fuerza estructurante que tiene la pobreza, al momento de disponer obstáculos y posibilidades dentro de la realidad social.

Vale realizar una afirmación, que luego se justificará en el desarrollo de este punto: el aborto no punible en la Argentina luego de casi noventa años de una norma permisiva (Bergallo y Ramón Michel 2009), se mantiene fuera del ámbito de la política pública y ha sido, desde el comienzo, despojado de su carácter de derecho.

Como señale al inicio, y a diferencia de otros países, en Argentina el aborto se ha mantenido fuera del grupo de aquellos temas determinantes en la discusión pública. Y cuando ingresó, transitoriamente, lo hizo con rasgos absolutos, desinformado y en términos antagónicos. Esto contribuyó a que los abortos no punibles, queden marginados y se demore en el avance sobre su tratamiento a nivel de políticas estatales.

El Estado brinda una insuficiente atención destinada al fortalecimiento y protección de la libertad y capacidades de las mujeres a decidir. Esto se manifiesta en muchos terrenos, entre los que se destaca la salud sexual y reproductiva. Pese al avance que la legislación sobre salud sexual y reproductiva, ha significado, aún se observan programas endebles, y derechos que todavía son “sombras de derecho” (Jaramillo Sierra 2004, 36). Como sucede en muchos otros procesos de adjudicación jurídica, estos derechos carecen de las condiciones habilitantes para su funcionamiento.

Una de las condiciones habilitantes del derecho a la atención del aborto no punible es la regulación de la práctica dentro de los servicios de salud y una voluntad materializada del Estado de garantizar el acceso a esta serie de permisos. ¿Y por qué constituye una condición habitante? Por un conjunto de factores que rodean la situación del aborto legal. Veamos algunos de ellos.

Ante todo, estamos frente a un ambiente de fuertes constricciones, con algunas variaciones según la localidad, pero en términos generales se trata de un fenómeno de inaccesibilidad generalizado, permanente y escasamente cuestionado.

Segundo, la inseguridad jurídica creo, juega un papel elemental, de acuerdo a la estructura de acción de los profesionales dentro de los servicios de la salud y a los rasgos y reacciones que genera el aborto en buena parte de la sociedad.

En tercer lugar, la estandarización de la práctica médica es necesario es la forma en que los profesionales de la salud están acostumbradas a trabajar. También una reglamentación de esta práctica, vendría ser una condición habilitante en que limitaría la arbitrariedad en la que pueden concurrir algunos profesionales; pensemos en el perfil discrecional que puede adoptar la determinación de la existencia de las causales por

parte de los médicos, por las ideas, valores y percepciones que rodean al aborto y las menos explicitadas y reflexionadas sobre rol de las mujeres.

Como cuarto factor, sabemos que los procedimientos para efectivizar los derechos siempre han tenido una relevancia particular para la protección de las mujeres (Lemaitre Ripoll, 2006, pág. 230). En muchos casos la lucha que han dado los grupos de mujeres, y los derechos conquistados vienen a contrarrestar y cuestionar prácticas profundamente arraigadas en la estructura social, y por lo tanto se enfrentan a resistencias activas y pasivas tanto de algunos miembros de la sociedad civil como de ciertas agencias estatales. Ciertamente esto se aplica al conjunto de adjudicaciones jurídicas contenidas en el artículo 86.

Finalmente, si bien la atención adecuada sin más restricciones que las dispuestas por la ley y una buena práctica médica, no se consiguen solamente poniendo al atención en un conjunto de reglas estandarizadas destinadas al personal de la salud, no hay dudas que una reglamentación de los abortos legales, acompañada de una capacitación, vendría a socavar gran parte de las resistencias médicas, a acompañar y brindar un dispositivo de protección para aquellos profesionales que se mueven en ambientes hospitalarios conservadores y a generar un mecanismo de presión o al menos a neutralizar sus actitudes desfavorables y contrarias al aborto no punible.

Las actividades del Estado respecto a la gobernabilidad del sistema de salud, tienen por objetivo asegurar la existencia y coordinación de un conjunto de prácticas y reglas para una atención de la salud integral respetuosa de los derechos de la ciudadanía, con competencia para sancionar las desviaciones por parte de los entes del sistema. Si bien la noción de coordinación es vaga, necesariamente incluye cierta competencia regulativa. Dado el esquema federal de gobierno, esta facultad puede pertenecer a las provincias, al gobierno nacional o a ambos. Sin embargo, tal como lo mencioné, la provisión de abortos no punibles no ha sido un tema de preocupación para las autoridades sanitarias, ni nacionales ni provinciales, salvo por algunas declaraciones y medidas aisladas e incompletas.

Esta dificultad de concretar proyectos se debe a una multiplicidad de razones. Decididamente, el carácter penalizador que tiene el aborto en las representaciones sociales, las distintas perspectivas sobre el rol de la mujer, los intereses políticos involucrados, el carácter controversial del debate sobre aborto, las percepciones por parte de los decisores políticos en torno a los supuestos costos que conlleva tomar el

tema como punto de agenda, el olvido por mucho tiempo del régimen de los abortos no punibles dentro de la lucha por la legalización del aborto, la falta de acogimiento del tema por parte de los grupos progresistas de la sociedad civil, la forma polarizada en que se dispuso el debate, son algunos factores que han influido en el panorama reglamentario.

La falta o el tipo de respuesta otorgada por los actores y agencias evidencian varias facetas del proceso político. Podemos distinguir, siguiendo a Jaramillo (2006, 60-1), a los decisores políticos (funcionarios con responsabilidad política y técnica en los ministerios de salud, legisladores, y cabezas del poder ejecutivo) en tanto actores institucionales y en tanto actores culturales. Como actores institucionales, han visualizado al aborto como un punto de agenda costoso políticamente, en gran parte por una falsa percepción acerca de lo que piensa la ciudadanía sobre la cuestión del aborto, por alianzas políticas, o falta de acuerdo en el seno de los partidos políticos, y al mismo tiempo han recibido reclamos de las organizaciones de mujeres, especialmente luego de casos públicos sobre mujeres a quienes se le obstaculizó el acceso a un aborto no punible. Como actores culturales, no han logrado desapegarse de la idea del aborto como un delito, algunos no han dedicado tiempo a reflexionar sobre el tema y asumen una postura pasiva o intuitivamente conservadora, y otros tienen claras posiciones conservadoras respecto a los asuntos de políticas de sexualidad y reproducción, y la gran mayoría, seguramente, es influenciado por los efectos del “veto moral” (Burns 2005). De esta manera, el aborto legal, como parte de la agenda de la salud sexual y reproductiva, ha quedado relegado, desplazado por consideraciones estratégicas, políticas, ideológicas pero también sociales y culturales.

Estas dificultades de materializar un programa estatal, es tratado como vulnerabilidad programática por trabajos teóricos sobre HIV y sida (AUPF & RUDA, 22, 67). De esta manera, si “el programa estatal representa la máxima expresión de ‘voluntad colectiva’...tendientes a construir capacidades (poder) en las mujeres” (67), la ausencia o insolvencia, en su caso, de iniciativas tendientes a la atención de los abortos no punibles desde un marco respetuoso de los derechos de las mujeres, nos estaría indicando el grado de (falta de) compromiso por parte de los tomadores de decisión. Esto se acentúa por la falta de identificación y representación del aborto no punible como un derecho.

Retomando el tema de las regulaciones sobre el aborto legal, en cinco jurisdicciones⁷ se han elaborado protocolos de atención y nótese que éstas, en su mayoría, han receptado muchos de los requisitos restrictivos de las prácticas dentro de los servicios de salud, o han incorporado nuevas exigencias, irracionales a la luz de otras prácticas similares y teniendo cuenta que el objetivo es proteger la salud y la decisión de las mujeres. Muchos de los requisitos incluidos en las regulaciones que se encuentran directamente vinculados a la penalización del aborto en general (Human Rights Watch 2006, 67).

A diferencia de otros países, como Estados Unidos donde la reglamentación fue una de las vías elegidas por los conservadores para limitar el derecho al aborto, no intuyo que la intención deliberada de quienes elaboraron estas regulaciones haya sido cercenar el acceso al aborto no punible. Esto no nos coloca en un mejor lugar, sino en un lugar de irreflexión, desidia, y apatía respecto al reconocimiento de los derechos de las mujeres a decidir sobre su sexualidad y reproducción y tratarlas como agentes morales.

Las barreras jurídicas no son solamente las originadas en la propia redacción de las normas, sino las derivadas de su interpretación, su aplicación y las prácticas que dan sentido a esas normas. En términos generales, estas regulaciones se constituyen como barreras, o tienen la potencialidad para conformarse como tales, por no reglamentar aspectos clave en la promisión de los servicios de aborto no punible, por imponer requisitos innecesarios y desproporcionados y finalmente y primariamente por su falta de mirada desde los derechos, que incluya las necesidades reales, y percepciones de las mujeres usuarias de los servicios y que tenga como principio regulador la agencia moral y la autonomía de las mujeres.

A continuación, de manera breve, apuntemos algunas deficiencias puntuales.

- El carácter general y poco preciso de los protocolos. No se establecen los procedimientos técnicos para la interrupción del embarazo. Es decir, que salvo el protocolo elaborado por el Ministerio de la Nación y Santa Fe, que lo adoptó como propio en el ámbito provincial, el marco sanitario ofrecido por estas regulaciones resulta insuficiente, en la medida en que de manera contradictoria se presenta políticamente como una guía técnica pero omite ofrecer un contenido que acuerde con esa pretensión. Tampoco se definen los principios éticos que deben guiar la práctica. No se incluyen

⁷ Provincia de Buenos Aires, Ciudad de Buenos Aires, Rosario, Provincia de Santa fe y Neuquén. También el Ministerio de Salud de la Nación elaboro en 2007 una guía, pero con el cambio de gestión del ministerio, el proceso quedó paralizado.

reglas generales sobre el consentimiento informado. No se incluyen previsiones especiales para los casos de peligro grave para la salud física o la vida ni los casos de violación sexual.

- La formulación restrictiva del inc. 2 art.86 es indudablemente una barrera concreta al acceso al aborto no punible. Por otro lado, respecto al inc. 1, la causal salud, si bien cuatro de los seis protocolos especifican que la salud debe entenderse de manera integral, y contamos con una legislación y jurisprudencia que apoyan esto, a lo largo de las regulaciones no se identifican términos ni previsiones que sean consistentes con esa lectura. Por ejemplo no se define como serán las pautas ni quienes intervendrán en la determinación del peligro en caso de afectación a la salud mental o social.

- En el mecanismo de certificación es donde se identifican los requisitos más desproporcionados. La mayoría de los protocolos oscilan entre la intervención de un profesional en interconsulta con otro colega y el dictamen de un comité de ética, pasando por equipos interdisciplinarios, comités ad hoc y autoridades hospitalarias. Adicionalmente la ausencia de previsión de una instancia de revisión administrativa en caso de decisión desfavorable al pedido de la mujer, lo que tiene como resultado arrastrar a la mujer hasta los tribunales.

- La exigencia de denuncia policial por parte la mujer en caso de violación constituye un requisito susceptible de crear barreras que impida o obstaculice la entrada de las mujeres a las instituciones sanitarias.

- La mayoría de los protocolos se limita a colocar en la cabeza del director/a del hospital como responsable de garantizar la práctica, sin incluir mecanismos sobre monitoreo y sanción dentro de los servicios de salud.

- Indudablemente, dado el contexto de inaccesibilidad, la mera enunciación de la posibilidad de activar el mecanismo de la objeción de conciencia resulta insuficiente. Cuestiones como la objeción de conciencia en hospitales escuelas, su utilización por parte de jefes de servicio, anestesistas, su alcance, entre otras, deberían, creo, haberse regulado de manera más específica.

- Resultan confusas también las disposiciones referentes a los plazos, ya sea porque no se indica desde cuando empiezan a correr, o porque no distinguen o sólo se refieren a alguno de los momentos del proceso. Igualmente incompletas son las previsiones acerca de menores de edad y mujeres con discapacidad cognitiva. Por ejemplo, hay protocolos que no especifican (ni remiten a una legislación determinada) la

edad a partir de la cual las adolescentes pueden consentir la práctica sin intervención de los progenitores. Si bien este obstáculo podría ser sorteado llevando a cabo una lectura integral y sistemática de la legislación, si estamos hablando de que uno de los objetivos declarados de estas guías es ofrecer pautas precisas y expresas a los profesionales de la salud, y sabemos que las/os adolescentes aún hoy son tratados de manera inadecuada esta omisión o insuficiencia regulativa resulta cuestionable.

- Algunas barreras no presentes en los protocolos actuales, pero que se observan en el derecho comparado, y valen la pena mencionar son el llamado “mandatory ultrasound”, es decir cuando se obliga a la mujer embarazada que solicite un aborto, a realizarse un ultrasonido y mirar el desarrollo del feto. También se incluye como paso obligatorio, que la mujer usuaria del servicio reciba determinada información. Esto incluye en muchas circunstancias datos ambiguos, tendenciosos, y poco científicos, como la referencia a los efectos negativos y profundos que tiene un aborto en la salud mental de las mujeres. Otra barrera regulatoria incluida en el derecho comparado, es el período de espera compulsivo. Si bien el tiempo de espera para el acceso a la intervención es un hecho muy concreto en los casos de aborto no punible en la Argentina, en ninguna norma se ha incluido esta de manera obligatoria.

Las autoridades responsables de las políticas de salud, a nivel legislativo y ejecutivo, al no reaccionar frente a la situación de inaccesibilidad en que se encuentra el aborto no punible, mantienen políticamente muchas de las barreras producidas en los otros ámbitos. La coordinación general del sistema de salud es una de las funciones sanitarias del Estado, la que incluye la regulación. Se puede discutir a qué ámbito del sistema federal de gobierno le corresponde esta tarea, pero lo que no se puede seguir avalando es que luego de tantos años de sanción del art.86, con una región y países que, en general avanzan, en el reconocimiento del derecho a acceder a abortos legales y seguros, aún hoy haya servicios de aborto fáctica y legalmente restringidos.

Voy cerrando. El fenómeno de inaccesibilidad del aborto no punible comparte rasgos con muchas otras situaciones, en las que el derecho se despliega de manera incompleta, intrincada y erizada. También, y en esa medida, señala que las adjudicaciones de los derechos no son suficientes, se requieren condiciones habilitantes para su ejercicio y cómo ambas, las adjudicaciones y condiciones, pueden adoptar formas diferenciadas cuando se trata de la reproducción y sexualidad de las mujeres.

La cuestión del género aparece aquí, atravesando a las mujeres que se encuentran en alguna circunstancia susceptible de encuadrarse en el artículo 86 CP. La igualdad entre varones y mujeres, no puede desarrollarse si se debilitan aquellos espacios de decisión clave para la mujer, como es su sexualidad y reproducción. Cuando la decisión de una mujer se ve seriamente afectada por restricciones y limitaciones del contexto, debemos preguntarnos en qué medida el Estado y la sociedad en general están tratando a las mujeres como agentes morales.

El aborto no punible ha tenido dificultades en ubicarse como un derecho sexual y reproductivo, incluso en el primer momento, en aquel momento de formulación, pues aún hoy el lenguaje de los derechos resulta ajena para el tratamiento jurídico y práctico de los abortos del art.86. La falta de acceso al aborto no punible, no está incluida en la agenda estatal (Ramos, et al., 2009) y tampoco es visualizada por la ciudadanía como un caso exquisito de incumplimiento estatal, que afecta en forma puntual a las mujeres, en tanto mujeres. Es decir, asistimos a una ausencia de conciencia sobre el derecho que tienen las mujeres que se encuentran en algunas de las circunstancias del art. 86 a interrumpir su embarazo. Si bien culturalmente han existido avances en la instalación de la salud sexual y reproductiva como derechos, y correlativas obligaciones del Estado y actores vinculados al sistema de salud, el aborto, se ha mantenido al margen de esta conceptualización jurídica pero también política y social.

Las fronteras del derecho a acceder a un aborto legal se ven construidas por barreras situadas en distintos ámbitos. Por razones metodológicas, he distinguido el ámbito individual-social, el del sistema de salud, el ámbito estatal-regulatorio y el judicial. Proponer una clasificación de las barreras no supone desconocer los contextos sociales, políticos e institucionales complejos, sino plantear una manera de acercarse a la situación actual de los abortos no punibles.

Concretamente, el ámbito estatal-regulatorio, él que aquí hemos descripto, nos remite a varias cuestiones. El aborto no punible como parte de las categorías de derechos, y la consiguiente pregunta primaria (o más bien preguntas) en torno a la realizabilidad de este derecho. El contexto social, sanitario, institucional y político nos indica que el derecho no es la respuesta ganadora. Pero este contexto también nos muestra que hay posibilidades y resistencias que rodean la realizabilidad de los abortos no punibles, y que ambas pueden moverse y mutar a partir de intervenciones públicas, entre las que se destaca las del Estado, sus agencias y agentes. Me interesa destacar el

calificativo público. Si bien se han dado respuestas institucionales a mujeres en casos de aborto legal, muchas de ellas han sido “privatizadas” ya sea porque se llevaron a cabo en una clínica privada disfrazada de alguna cirugía, o realizadas de manera encubierta, bajo el silencio que impone un contexto de restricciones, por profesionales comprometidos en los hospitales públicos. Esto no es suficiente, y si bien ofrece respuestas a las mujeres, lo hace de manera discrecional, inestable y por lo tanto inequitativo y reproduce, convalida y no cuestiona la situación de inaccesibilidad.

Como afirmé, el contexto de fuertes restricciones parecería sugerir los efectos favorables que podría tener la regulación del aborto no punible. La falta de visibilidad política del tema, más allá de los casos que tomaron estado público, dificultó por mucho tiempo que se lleva a cabo esta tarea. Fue recién a partir de 2007 donde asistimos a las primeras iniciativas regulatorias. Éstas si bien pueden ser vistas como lo mejor disponible, no responden a las necesidades reales de los servicios de salud y manifiestan un desdén hacia los derechos de las mujeres, en la medida en que se imponen requisitos irracionales, desproporcionados, sospechosos si se los compara con otras prácticas médicas técnicamente similares, y si se tiene en cuenta las características y los objetivos del art.86 CP. Además, estas regulaciones no han difundidas ni promovidas por las autoridades estatales, ni aplicadas por los servicios de salud, por lo persiste, en definitiva, la inaplicación de las regulaciones, y por lo tanto de la norma permisiva del CP.

Todo este cuadro alerta sobre la falta de conceptualización del acceso al aborto no punible como un derecho a recibir atención a la salud, y como toda la cuestión queda atrapado dentro del debate (o no debate) sobre la despenalización del aborto en general. La definición del aborto como un delito permea el conjunto de permisos del art. 86 y fortalece una serie de factores que restringen el acceso de las mujeres al aborto no punible desde los distintos ámbitos que hemos analizado.

Asimismo, una consideración seria de este panorama, debería llevarnos a interrogarnos acerca del compromiso, que tenemos como sociedad y que tiene el Estado, con la salud de las mujeres y su derecho a recibir atención en los servicios de salud, y cómo las reglas sociales, culturales y políticos sobre el género aún cuentan con la complicidad del derecho.

Bibliografía

AUPF, A. U., & RUDA, R. d. (2008). *Barreras: investigación y análisis sobre el acceso de las mujeres al derecho a decidir*. Montevideo: IPPF/RHO.

Bergallo, P. (2009) Aborto y justicia reproductiva: una mirada sobre el derecho comparado. Trabajo Mimeo.

Bergallo, P.; Ramón Michel, A.:. (2009). *El aborto no punible en el derecho argentino*. CEDES, FEIM, IPPF-RHO. Buenos Aires: Despenalización. org.

Burns, G. (2005). *The Moral Veto: Framing contraception, abortion, and cultural pluralism in the United States*. Cambridge: Cambridge University Press.

Durand, T. & Guitiérrez, M. (1999). Tras las huellas de un porvenir incierto: del aborto a los derechos sexuales y reproductivos. (A. Portugal, & C. Torres, Edits.) *El siglo de las mujeres* (28), 214-232.

HRW. (2006). *Víctimas por partida doble: obstrucciones al aborto legal por violación en México*. New York: Human Rights Watch.

Jaramillo Sierra, I. (2006). Reforma legal y patriarcado: El caso de la ley de cuotas para cargos de máximo nivel decisorio en Colombia. En C. Motta, & L. Cabal, *Más allá del derecho*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores.

Jiménez de Asúa, L. (1942). El aborto y su impunidad. *La Ley*, 26, 977.

Lemaitre Ripoll, J. (2006). Alcances de la reformas legal: La prohibición de despido a la mujer embarazada en Colombia. En L. y. Cabal, *Más allá del derecho: justicia y género en América Latina*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores.

Petchesky, R. (1990). *Abortion and woman's right: The state, sexuality, and reproductive freedom*. Boston: Northeastern University Press.

Ramos, et al. (2009). El acceso al aborto permitido por la ley: un tema pendiente de la política de derechos humanos en Argentina. En C. d. (CELS), *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2008*. Buenos Aires: Siglo XXI.

Sansaviero, R. e. (2003). *Condena, tolerancia y negación: el aborto en Uruguay*. Montevideo: Centro editorial de Investigación e Información para la Paz.