

EL ABORTO EN DEBATE ABORTION

APORTES PARA UNA
DISCUSIÓN PENDIENTE

NOTES FOR A DEBATE
THAT IS PENDING

MARIANA CARBAJAL

*Esta publicación es una iniciativa conjunta de
Católicas por el Derecho a Decidir Argentina y
la Asociación por los Derechos Civiles.*

Católicas por el Derecho a Decidir agradece el apoyo de IPPF,
Región del Hemisferio Occidental para esta publicación.

La Asociación por los Derechos Civiles agradece a
la Fundación Open Society Institute por su permanente apoyo,
en especial el brindado para realizar esta publicación.

Dossier.

El Aborto en Debate. Aportes para una discusión pendiente.

Por Mariana Carbajal.

Mayo 2010.

El aborto es un grave problema sanitario en la Argentina. Estimaciones recientes señalan que se practican alrededor de 460 mil abortos por año en la clandestinidad^{1 2}. Las consecuencias de los abortos inducidos con métodos inseguros, en la mayoría de los casos en cuerpos de mujeres de escasos recursos, son la principal causa de la mortalidad materna desde hace más de veinte años. De cada 100 muertes relacionadas con el embarazo, el parto o el puerperio, 21 son producto de complicaciones post aborto, de acuerdo con las últimas estadísticas oficiales. En 2008, de los 296 fallecimientos por complicaciones obstétricas, 62 fueron por embarazados terminados en abortos³. Más de la tercera parte de las muertes por aborto correspondieron a la provincia de Buenos Aires, la más poblada. Desde la restauración democrática, en 1983, hasta 2008, 2578 mujeres fallecieron por abortos inseguros en el país⁴.

Las últimas estadísticas del Ministerio de Salud revelan que cada hora, siete mujeres egresan de un hospital público del país después de haber estado internadas por complicaciones debidas a un aborto. A lo largo del año 2007 se internaron 59.960 mujeres por esa causa, solo en el sector público. El 16,3% de los casos correspondieron a las adolescentes entre 10 y 19 años⁵. Por cada aborto que requiere internación, hay otros siete que no la necesitarán⁶.

La cifra de internaciones por aborto, no obstante, ha experimentado en los últimos años un leve descenso. En 2005 fue de 68.869, sin

contar las provincias de Salta y Tucumán, que no suministraron datos⁷. Se presume que la disminución puede deberse a la expansión del aborto con medicamentos, un fenómeno que se registra también en otros países de Latinoamérica que como Argentina tienen legislaciones restrictivas para acceder esa práctica médica. El uso de misoprostol, un fármaco de venta en las farmacias con receta, indicado para úlcera gástrica, se ha propagado a través del boca a boca⁸. Con píldoras de misoprostol, las mujeres pueden realizarse el aborto en sus casas en las primeras semanas de gestación de forma segura, sin la presencia de un médico.

Desde agosto de 2009, una ONG –Lesbianas y Feministas por la Descriminalización del Aborto- ofrece información sobre el aborto con medicamentos a través de una línea telefónica (011-15 66 64 7070). En los primeros 8 meses de funcionamiento, la línea recibió 3188 llamadas de mujeres con embarazos no deseados que querían interrumpirlos. Casi el 50 por ciento de las mujeres que preguntaron cómo usar el misoprostol no tenía hijos y el 40 por ciento entre 1 y 2⁹.

Marco Legal

El aborto es un delito en la Argentina, pero la práctica no está penalizada en ciertas circunstancias. El problema que se observa es que son frecuentes los obstáculos en hospitales públicos para acceder a un aborto no punible. Se suele exigir una autorización judicial, que no es necesaria legalmente, y que demora en llegar por interpretaciones restrictivas de los permisos para abortar en el ámbito judicial.

El Código Penal, de 1921, dice en su artículo 85:

“El que causare un aborto será reprimido:

1) con reclusión o prisión de 3 a 10 años, si obrare sin consentimiento de la mujer. Esta pena podrá elevarse hasta 15 años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer;

2) con reclusión o prisión de 1 a 4 años, si obrare con consentimiento de la mujer. El máximo de la pena se elevara a 6 años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer”

El artículo 86 establece las excepciones:

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

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

1) si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios;
2) si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto”.

Y el artículo 88 dice:

“Será reprimida con prisión de uno a cuatro años, la mujer que causare su propio aborto o consintiere en que otro se lo causare. La tentativa de la mujer no es punible”¹⁰.

Hacia la despenalización y la legalización

En 2005, se conformó en el país la Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito, un movimiento que reúne a más de 250 organizaciones de mujeres, sindicales, sociales y de derechos humanos de todo el país. En 2007, después de dos años de discusiones, la Campaña consensuó un proyecto de ley para despenalizar y legalizar la interrupción voluntaria del embarazo hasta las 12 semanas de gestación y más allá de ese plazo en ciertas circunstancias. La iniciativa fue presentada en 2008 en la Cámara de Diputados con la firma de 22 legisladores de distintos partidos políticos pero perdió estado parlamentario sin tratamiento dos años después. En marzo de 2010 se volvió a presentar pero esta vez con un apoyo más amplio: 40 diputados y diputadas de un plural arco político lo firmaron y varios más expresaron su respaldo a la iniciativa¹¹.

Para evitar interpretaciones restrictivas y arbitrarias, como ocurre con la regulación de los abortos no punibles, el proyecto está escrito en un lenguaje muy claro. Sus puntos principales son:

- Consagra el derecho de toda mujer a interrumpir voluntariamente un embarazo dentro de las primeras 12 semanas del proceso gestacional.
- Y fuera de ese plazo si el embarazo fuera producto de una violación, acreditada con denuncia judicial o policial o formulada en un servicio de salud; si estuviera en riesgo la salud o la vida de la mujer; si existieran malformaciones fetales graves.
- La práctica del aborto deberá garantizarse gratuitamente en los servicios públicos de salud. Las obras sociales y las prepagas deberán cubrirla.

- Contempla la objeción de conciencia. Los objetores deberán inscribirse en un registro en cada establecimiento de salud. Pero en “todos los casos la autoridad responsable deberá garantizar la realización de la práctica”.
- Si el aborto se debe realizar a una mujer de menos de 14 años, “se requerirá el asentimiento de al menos uno de sus representantes legales”.
- Si se trata de una mujer declarada incapaz en juicio se pedirá el consentimiento informado de su representante legal.
- No se podrá exigir una autorización judicial en ningún caso.
- La penalización del aborto se elimina del Código Penal, con excepción de los casos en que la práctica se realice sin el consentimiento de la mujer.

Los diputados y diputadas que avalaron el proyecto de la Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal son Juliana Di Tulio, Héctor Alvaro, Adela Segarra, Héctor Recalde y Adriana Puiggrós del Frente para la Victoria (al que pertenece la presidenta Cristina Fernández de Kirchner); María Luisa Storani, Néstor Hugo Castañón y Silvana Guidici de la U.C.R.; Miguel Barrios, Lisandro Viale, Mónica Fein, Alicia Ciciliani, Ricardo Coccovillo y Roy Cortina, del Partido Socialista; Cecilia Merchán y Victoria Donda de Libres del Sur; Marcela Rodríguez, Fernanda Gil Lozano y Fernanda Reyes, de la Coalición Cívica. Nélide Belous, de Proyecto Progresista. María Josefa Areta, de Frente de Todos, de Corrientes; Claudio Lozano y Liliana Parada de Proyecto Sur. Fabián Peralta, Horacio Alcuaz y Gerardo Milman, de GEN; Martín Sabbatella, Vilma Ibarra, Carlos Heller, Jorge Rivas y Ariel Basteiro, de Nuevo Encuentro; Adriana García y Lorena Rossi, de Peronismo Federal, y Verónica Benas, de SI. Luego de su presentación en la Cámara baja, también la diputada del PRO —centro derecha— Laura Alonso manifestó su apoyo al proyecto.

La mayoría de los legisladores que lo respaldaron, fundamentaron públicamente su apoyo en el derecho de las mujeres a decidir sobre su cuerpo. Unos días antes, el bloque de Nuevo Encuentro (centroizquierda y aliado al oficialismo) presentó su propio proyecto, que despenaliza el aborto en las primeras 14 semanas de gestación. De todas formas, avalaron también con su firma el de la Campaña. La despenalización y legalización del aborto hasta el momento nunca se debatió en el Congreso.

“Aspiramos a que la maternidad sea una elección y no un mandato”, destacó Martha Rosenberg, del Foro por los Derechos Reproductivos, una de las organizaciones que integra la Campaña, en la conferencia de prensa, en la que se dio a conocer la nueva presentación de la iniciativa, y en la que participaron también legisladores. “Este proyecto tiene que ver con los derechos humanos y con la profundización de la democracia”, sostuvo Estela Díaz, de ADEM - Mujereando, otra de las entidades que forman parte de la Campaña.

Se debe recordar que en julio de 2006, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos difundió una propuesta de reforma del Código Penal elaborada por una comisión de expertos convocada ad hoc que consideraba “no punible a la mujer cuando el aborto se practicare con su consentimiento y dentro de las tres meses desde la concepción, siempre que las circunstancias lo hicieran excusables”¹². Ese anteproyecto, sin embargo, nunca se discutió en el ámbito parlamentario porque el propio Poder Ejecutivo lo archivó.

La presidenta Cristina Fernández no se ha pronunciado sobre el tema recientemente.

El jefe de Gabinete, Aníbal Fernández, en cambio, se explayó en una entrevista radial en marzo de 2010¹³. Al preguntársele sobre su

posición frente al debate por la despenalización que podría darse en el Congreso, tras la presentación de los proyectos de la Campaña y de Nuevo Encuentro, se pronunció por “encontrarle una solución” a la criminalización del aborto. El jefe de Gabinete se definió como “un tipo de fe”, “católico” y dijo que “desde el punto de vista dogmático” está “absolutamente en contra del aborto”. “La verdad —afirmó— es que no hay nadie en el mundo que esté a favor del aborto como concepto. El tema es que la casuística obliga a todo el mundo a pensar en eso”. Contó que siendo intendente del partido bonaerense de Quilmes le tocó conocer muchos casos de mujeres que caían para practicarse un aborto en manos de “hijos de puta” que “por tres pesos las hacen pedazos” y “encima las tenemos que denunciar para penalizarlas”. A “todo esto hay que encontrarle una solución”, consideró. Y anunció que “voy a trabajar de cualquier manera”, a pesar que el tema “colisiona con mi dogmatismo”, para que “este tipo de bestialidades que se cometen y que padece nuestra gente y que tiene que ser resuelta, encuentra la mejor forma. Y a la mejor forma que encuentre, voy a sumarme”, se comprometió.

Aborto no punible

Los permisos para abortar previstos en los incisos 1° y 2° del artículo 86 suelen ser objeto de interpretaciones restrictivas, tanto de parte de profesionales de la salud como de funcionarios de la justicia, a pesar de su vigencia desde 1921. Esta situación se ha convertido en los últimos años en un fuerte obstáculo para que las mujeres puedan acceder a los abortos no punibles y ha generado que muchas de ellas tengan que recurrir hasta las más altas instancias judiciales para

obtener un aval que les permita interrumpir un embarazo en los circunstancias contempladas en el Código Penal.

Un caso emblemático es el de L.M.R. Tenía 19 años cuando fue abusada sexualmente y quedó embarazada. La jovencita vive en la localidad de Guernica, en el sur del conurbano de la provincia de Buenos Aires, y padece una discapacidad mental que la mantiene anclada en los 10 años. Cuando la madre de L.M.R. constató en el Hospital de Guernica que la adolescente estaba embarazada pidió el aborto no punible. Pero se lo negaron: la enviaron a realizar la denuncia del abuso sexual y la derivaron al hospital de cabecera de la provincia, el San Martín de la ciudad de La Plata. La denuncia policial la hizo el 24 de junio de 2006.

Al Hospital San Martín llegó con un embarazo de 14 semanas y media aproximadamente. El 4 de julio fue internada para realizarle los estudios pertinentes y las autoridades hospitalarias solicitaron con carácter de urgente la reunión del Comité de Bioética del centro de salud. Dado que se trataba de un aborto no punible, encuadrado en el artículo 86 inciso 2º del Código Penal, le practicaron los exámenes prequirúrgicos para concretar la práctica. Pero llegó una orden de una jueza de Menores de La Plata —Inés Siro—, que exigía la interrupción de todos los procedimientos médicos sobre L.M.R. Y a partir de ahí se inició el proceso para impedir el aborto. El puntapié inicial para obstaculizarlo en realidad fue la intervención de la titular de la Unidad Fiscal de Investigación (UFI) N° 5 de La Plata, Sonia Leila Aguilar, quien —más allá de sus atribuciones— extrajo un juego de fotocopias del expediente iniciado por el abuso sexual y las remitió con carácter urgente a la jueza Siro, que estaba en turno. Lo hizo invocando la “dudosa constitucionalidad”, a su

criterio, del artículo 86, inciso 2º del Código Penal. La magistrada dictó una sentencia que prohibió el aborto. Ese fallo fue ratificado por la Cámara Civil de La Plata. Finalmente la madre de L.M.R. apeló y la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires avaló el pedido de aborto no punible de la adolescente. El pronunciamiento del máximo tribunal bonaerense fue rápido. Pero cuando el expediente le llegó hacía ya un mes y medio de la solicitud de interrupción del embarazo. El fallo de la Suprema Corte es significativo por varios motivos: en primer lugar, ratificó la constitucionalidad del artículo 86 inciso 2º —sectores conservadores alegan insistentemente que es inconstitucionalidad por permitir el aborto en algunas circunstancias—, en segundo lugar, dejó en claro que no es necesaria la exigencia de una autorización judicial para la práctica de un aborto no punible. En el mismo sentido se pronunciaron luego, en otros casos similares de aborto no punible, las cortes provinciales de Mendoza (caso C.C.A., agosto de 2006) y Entre Ríos (caso M.F.C., setiembre de 2007).

Pero con la sentencia de la Suprema Corte bonaerense no terminó el peregrinar de L.M.R. y su familia. Aun con el permiso judicial, el Hospital San Martín se negó a realizarle el aborto (alegó que el embarazo estaba muy avanzado, pero luego se supo que todos los médicos habían hecho objeción de conciencia) y no hubo otro centro médico del sector público donde pudiera hacérselo. Tuvo que recurrir, con el apoyo del movimiento de mujeres, a una clínica privada. La gestación llevaba ya 20 semanas.

Como consecuencia del caso L.M.R., que tuvo amplia trascendencia en los medios, y el trabajo de incidencia de integrantes de la Campaña Nacional por el Derecho al Aborto y de mujeres con militancia

política comprometidas con la defensa de los derechos sexuales y reproductivos, la provincia de Buenos Aires decidió implementar un protocolo de atención de abortos no punibles. Tiene status de resolución del Ministerio de Salud, y está vigente desde comienzos de 2007. Su aplicación se ha ido extendiendo en los hospitales públicos. Otras jurisdicciones también han avanzado con reglamentaciones similares como las provincias de Neuquén y Santa Fe y algunas ciudades como la de Buenos Aires, aunque en este último caso la interpretación del inciso 2º del artículo 86 es restrictiva: como sostienen los sectores más conservadores, indica que solo alcanza a las mujeres idiotas o dementes que resultan embarazadas en un abuso sexual y no a cualquier mujer violada.

El tortuoso camino que tuvo que recorrer L.M.R. para acceder a un aborto no punible fue denunciado ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. La demanda fue promovida el 25 de mayo de 2007 por el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (Cladem), el Instituto de Género, Derecho y Desarrollo de Rosario (Insgenar) y la Asociación Católica por el Derecho a Decidir, de Córdoba. El caso fue admitido seis meses después. Las organizaciones que llevaron el caso L.M.R. a Ginebra reclaman al Estado argentino una serie de medidas para garantizar que “nunca más” se repitan las violaciones a los derechos de las mujeres que sufrió la adolescente, entre ellas la reglamentación por ley de la atención de los abortos no punibles.

En el marco de la demanda internacional, la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación reconoció que negar el acceso al aborto no punible es una violación de los derechos humanos de las mujeres. “Puede concluirse que existió una interferencia ilegítima” del Poder

Judicial de la provincia de Buenos Aires, “ya que la aplicación del artículo 86, inciso 2º, del Código Penal (...) no requiere autorización judicial”, señaló un dictamen del organismo dependiente del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. El CDH de la ONU todavía no se pronunció sobre el caso L.M.R. Sin embargo, en las observaciones finales sobre Argentina, tras examinar el informe presentado por el país en el 98º período de sesiones, en marzo de 2010, para evaluar la aplicación del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, el CDH expresó “su preocupación por la legislación restrictiva del aborto contenida en el artículo 86 del Código Penal, así como por la inconsistente interpretación por parte de los tribunales de las causales de no punibilidad contenidas en dicho artículo”. Y consideró que: “El Estado Parte debe modificar su legislación de forma que la misma ayude efectivamente a las mujeres a evitar embarazos no deseados y que éstas no tengan que recurrir a abortos clandestinos que podrían poner en peligro sus vidas. El Estado debe igualmente adoptar medidas para la capacitación de jueces y personal de salud sobre el alcance del artículo 86 del Código Penal”.

El CDH es el órgano de la ONU que vigila el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, un tratado con rango constitucional en la Argentina.

El caso L.M.R. y otros que se sucedieron y que también tuvieron amplia cobertura de los medios permitieron visibilizar las barreras que enfrentan las mujeres para acceder a un aborto no punible, entre ellas, la exigencia arbitraria de una autorización judicial. Y a la vez difundir que en el país existen permisos para abortar que históricamente no se cumplían. En ese marco, durante 2007, en el

último tramo de la presidencia de Néstor Kirchner, el entonces ministro de Salud de la Nación, Ginés González García –hoy embajador en Chile— encargó la redacción de una Guía Técnica para la Atención Integral de los Abortos No Punibles a un equipo de destacadas especialistas. El documento fue terminado a fines de 2007, pero con el cambio de gestión en diciembre de ese año, al asumir la presidencia Cristina Fernández y cambiar el ministro de Salud, quedó cajoneado y no se le dio difusión en los efectores de salud. Recién a comienzos de 2010, a partir de otros casos resonantes de adolescentes violadas que tuvieron que enfrentar múltiples barreras para acceder a una interrupción legal de embarazo, la Guía se colgó en la página web del Ministerio de Salud¹⁴ y la coordinadora del Programa Nacional Salud Sexual y Procreación Responsable, Paula Ferro, anunció que tendrá rango de resolución ministerial y promoverá su adopción en los hospitales públicos. También asumió el compromiso público de promover que se adopte en las distintas provincias la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación¹⁵.

La Guía Técnica reafirma que el aborto es legal en cuatro circunstancias, de acuerdo con el artículo 86 del Código Penal, es decir, realiza una interpretación amplia de los permisos:

- En casos de peligro para la vida de la mujer.
- En los casos de peligro para la salud de la mujer.
- Cuando el embarazo sea producto de una violación.
- Cuando el embarazo sea producto del atentado al pudor sobre mujer idiota o demente. En este caso el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto.

El documento provee el marco jurídico para que los médicos se sientan respaldados en sus prácticas. Pero advierte que “el profesional de la salud debe actuar con imparcialidad evitando que aspectos sociales, culturales, religiosos, morales u otros interfieran en la relación con la mujer” y que “debe respetarse el derecho de la mujer de decidir sobre las cuestiones relacionadas con su cuerpo, su salud y su vida”. Frente a un pedido de un aborto no punible, la Guía establece que no deben expedirse ni comités de bioética ni autoridades sanitarias. La práctica se debe llevar adelante en un plazo máximo de cinco días a partir de su requerimiento, en caso contrario podrán ser pasibles los médicos de una denuncia por incumplimiento de sus deberes de funcionario público o de una sanción administrativa. “A las mujeres que soliciten o requieran un ANP se les garantiza una atención ágil e inmediata. Las instituciones en las cuales se practiquen deberán prestar toda la colaboración necesaria para que el ANP pueda ser brindado lo más pronto posible y se prohíbe en todo caso la imposición por parte de las instituciones o sus empleados de requisitos adicionales o innecesarios”, advierte el manual, de unas cincuenta páginas en las que, además, se actualizan y ponen al alcance de los profesionales de la salud los procedimientos clínicos y quirúrgicos recomendados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) para la interrupción de un embarazo, incluido el aborto con medicamentos.

La Guía Técnica propone cómo iniciar la consulta, cómo brindar contención a la mujer y cómo tratar el dolor, entre otros aspectos. Y establece que la atención de un ANP debe terminar siempre con consejería en anticoncepción y la adopción de parte de la mujer de algún método para evitar embarazos no deseados.

Respuestas judiciales

A comienzos de 2010 dos casos de aborto no punible conmovieron a la opinión pública: a dos adolescentes violadas por sus padrastros en la ciudad patagónica de Comodoro Rivadavia, provincia de Chubut, les negaron en el hospital público local el acceso a la interrupción de la gestación que solicitaron. En el primer caso, A.G. de 15 años, tuvo que llegar hasta el Superior Tribunal de Justicia de la provincia para pelear por su derecho. Finalmente, el 8 de marzo, la corte chubutense se expidió a su favor y por unanimidad avaló su pedido para abortar. El fallo revocó la sentencia de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia que había negado la autorización y encuadró el caso como un aborto no punible contemplado en el inciso 2° del Código Penal. Es decir, confirmó que cualquier mujer –y no únicamente aquellas con discapacidad mental– tienen el derecho a terminar con una gestación fruto de una violación. La sentencia es de suma importancia porque es la primera de una corte provincial que dictamina con una interpretación amplia sobre los alcances de ese permiso para abortar, sin que el caso haya devenido en abstracto, es decir, sin que se haya practicado aún la interrupción del embarazo legal reclamada. “La interpretación restrictiva del inciso en análisis implica atribuir a las mujeres actos heroicos que el derecho no puede imponer. En el caso, imponerle a una niña de quince años, que denuncia haber sido violada por quien ella consideraba su padre, papá de cuatro de sus hermanos, llevar adelante un embarazo no querido, existiendo varios informes en el curso del proceso que afirman que la situación ha puesto en riesgo no sólo su salud psíquica sino también la física”, señaló el fallo. Además, el Superior Tribunal le “encomendó” al Hospital Regional

de Comodoro realizar la práctica “en el menor plazo que indique la ciencia médica”, pero advirtió que si ese centro de salud provincial no cuenta con los recursos humanos para realizarla, se debe llevar adelante en otro hospital público o clínica privada de la ciudad. Al mismo tiempo, sugirió al gobernador de Chubut implementar una guía de atención de los abortos no punibles para que los médicos sepan cómo actuar, no se judicialicen los pedidos y se eviten demoras innecesarias en el acceso al derecho. A.G. hacía dos meses esperaba una respuesta favorable.

La sentencia del Superior Tribunal reafirmó además que no es necesaria la autorización judicial para llevar adelante los abortos no punibles. “Es una exigencia adicional que a la mujer se le representa como una carga y una vulneración a su derecho de acceder al aborto en los casos permitidos por la ley”, subrayó uno de los jueces en su voto. En ese sentido, la corte provincial hizo un llamado de atención a los médicos que deben realizar la práctica. “El cumplimiento de las normas jurídicas es un deber del profesional, y su incumplimiento es susceptible de sanción legal cuando se nieguen en forma no justificable a la constatación de alguna de las causales previstas en el art. 86 del C. P. y/o la consecuente prestación del servicio. Los casos de ‘Abortos no punibles’ son uno de los tantos componentes que integran el servicio de salud, por lo que se deben respetar los estándares de calidad, confidencialidad, competencia técnica, rango de opciones disponibles e información científica actualizada”, dice el fallo.

El embarazo ya llevaba aproximadamente 20 semanas cuando el caso llegó al alto tribunal. El pedido de una autorización para abortar se había presentado en los primeros días de enero de 2010. La madre de A.G., Aurora Luisa Fuentes, prefirió judicializar el caso para que

la práctica fuera realizada en un hospital público a fin de resguardar material genético para probar la violación. Si no hubiese sido por ese motivo, hubiera recurrido a un médico privado –según dijo– para evitar los obstáculos que sufrieron en la misma Justicia.

En primera instancia, la jueza de Familia N° 3 de Comodoro Rivadavia, Verónica Daniela Robert, había fallado en contra del pedido de autorización para abortar. Robert fundamentó su decisión en la defensa de la vida del feto y en el hecho de que podría ser riesgoso para la vida de A. G. llevar adelante el aborto por lo avanzado del embarazo. También la Sala B de la Cámara de Apelaciones había rechazado el pedido. La sentencia del Superior Tribunal tuvo consecuencias inmediatas: unos días después de conocerse, la misma Sala B de la Cámara de Apelaciones cambió su postura y avaló el aborto no punible de María, otra adolescente, de 15 años de la misma ciudad, también embarazada como producto de la violación de su padrastro y a quien le habían negado la práctica en el hospital local por considerar que no encuadraba el caso en los supuestos de no punibilidad por no ser discapacitada mental. También en primera instancia le habían rechazado el pedido de autorización para abortar. Las dos adolescentes pudieron abortar en un hospital público de la ciudad de Trelew, provincia de Chubut. A ambas les practicaron el aborto con medicamentos. En abril de 2010, la Legislatura de la provincia empezó a debatir un proyecto de ley para reglamentar la atención de los abortos no punibles, que fue aprobado por unanimidad el 20 de abril. La norma establece que la interrupción de un embarazo en los casos de aborto no punible, “no requiere de autorización judicial ni de ningún otro requisito más que los expresados en la presente norma, siendo la imposición de exigencias adicionales considerada como atentatoria de los derechos de la mujer

y la exposición a incrementar el riesgo para su salud”. En ese sentido, la ley señala que “las maniobras dilatorias, el suministro de información falsa y la reticencia para llevar a cabo la práctica del aborto cuando ésta se encuadre en el artículo 86 del Código Penal, por parte de los profesionales de la salud y las autoridades hospitalarias, constituirán actos sujetos a la responsabilidad administrativa, civil y/o penal correspondiente”.

También inhibe al personal hospitalario, en tanto se trate de una mujer adulta y capaz, de consultar con el esposo, conviviente, padre, madre o cualquier otra persona, “aún cuando se pretenda ofrecer mejor atención, sosteniendo que esto constituirá un incumplimiento al deber de confidencialidad”.

Es interesante destacar que mientras A.G. y María daban la batalla legal para acceder a un aborto no punible, distintos estamentos del Gobierno Nacional avalaron por primera vez el reclamo para acceder a una interrupción legal de embarazo de una mujer violada, es decir, respaldaron una interpretación amplia de la excepción descrita en el inciso 2º del artículo 86 del Código Penal: la Secretaría de Derechos Humanos se presentó como *amicus curiae* en el Superior Tribunal de Justicia, el Programa de Salud Sexual y Procreación Responsable del Ministerio de Salud brindó asesoramiento jurídico a la abogada de la madre de A.G. y el Consejo Nacional de las Mujeres se pronunció a través de un comunicado de prensa. “Con la negativa a efectuar una práctica médica desincriminada por el Código Penal en su artículo 86 incisos 1º y 2º, el sistema público de salud incurre en la primera de las sucesivas modalidades de violencia de que se ha hecho objeto a la niña aludida, condenadas todas por la Ley N° 26.485 de Prevención, Sanción y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres.

La negativa de un efector de salud a cumplir con la normativa vigente en desmedro de la integridad psicofísica de una joven violada por aquél a quien consideraba su padre biológico, configura una violencia institucional que implica, además, violencia reproductiva y psicológica. El CNM reitera que la realización de un aborto no punible no es una cuestión judicial, por lo que nunca se debería haber exigido una autorización judicial que el Código penal no requiere, obligando innecesariamente a una niña a exponer su intimidad en los tribunales. Dicho accionar es revictimizador y adquiere visos de tortura!”, sostuvo el CNM, en referencia al caso de María. En un sentido similar se había manifestado unos días antes sobre el caso de A.G.

También el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) avaló el reclamo de las dos jovencitas.

Es habitual en el país que frente a cada caso de aborto no punible que se judicializa, aparezcan activistas de grupos “anti derechos” y obispos de la Iglesia Católica para condenar la realización de la práctica e incluso presionar a la familiar de la mujer embarazada para que continúe con la gestación forzada y luego entregue en adopción a la criatura. Como constante, se observa al mismo tiempo, la decisión inquebrantable de las niñas/jóvenes violadas de ejercer su derecho a abortar. Con absoluta valentía han defendido su autonomía para decidir sobre su futuro y su proyecto de vida. En algunos casos —aislados— en que han cambiado de parecer, lo han hecho porque han sido brutalmente manipuladas y presionadas: en estas circunstancias el Estado ha sido cómplice por acción u omisión, de grupos “anti derechos”. Como en el caso de una niña mendocina de 12 años, embarazada como consecuencia de abusos sexuales, que en setiembre de 2008 sufrió el acoso de miembros de grupos

fundamentalistas que irrumpieron en la habitación del Hospital Pediátrico Humberto Notti, donde había sido internada, sin que las autoridades hospitalarias lo impidieran. La niña le contó al juez de Familia N° 1 de Mendoza, Germán Ferrer, que debía autorizar el aborto no punible, que esas personas le mostraron y dejaron panfletos con fetos mutilados. La intención de la irrupción era clara: atormentarla para que resolviera continuar con el embarazo forzado. La niña finalmente manifestó que seguiría con la gestación. Entonces, el magistrado rechazó el pedido de aborto no punible: alegó el cambio de decisión de la niña y que el hecho de someterla a una interrupción de embarazo afectaría su salud psíquica¹⁶.

Como antecedente del fallo del Superior Tribunal de Justicia de Chubut se debe destacar la sentencia que dictó la Cámara del Crimen (Sala B) de la ciudad de Viedma, provincia de Río Negro el 18 de mayo de 2009, en el caso de la niña F.N.M. , de 12 años, con un embarazo producto de un abuso sexual, que avaló la interrupción de la gestación, “atento a que se trataba de un embarazo no voluntario y provenientes de un delito de abuso sexual previsto en el Código Penal”. La práctica se realizó dos días después, el 20 de mayo, en el Hospital Área Programa Viedma. Pero la defensora de Menores e Incapaces, Teresa B. Molaro apeló el fallo, con un argumento recurrente en la Justicia entre quienes se oponen a la realización de los abortos no punibles: sostiene que el pronunciamiento ha violado la protección constitucional del *nasciturus* y la trascendencia del reconocimiento del derecho a la vida en el sistema legal vigente; y considera que el derecho a la inviolabilidad de la vida se encuentra en rango superior al resto de los derechos. La apelación fue concedida y el caso llegó al máximo tribunal de Río Negro, cuando el aborto ya se había hecho. El Superior Tribunal de Justicia avaló los fundamentos

esgrimidos por la Cámara del Crimen, pero declaró que el caso había devenido abstracto. En la tramitación de la apelación, tanto la Defensora de Menores como la fiscal de Cámara y la Procuradora General de la provincia de Río Negro rebatieron los argumentos de Molaro y también avalaron la sentencia de la Cámara.

El aborto no punible en la Corte Suprema

La Corte Suprema de Justicia tiene la posibilidad de dilucidar los alcances de los permisos para abortar y sentar jurisprudencia. El Partido Socialista de La Pampa y organizaciones de mujeres de esa provincia presentaron el 6 de abril de 2010 un recurso de queja en el máximo tribunal del país contra el veto del gobernador peronista de La Pampa, Mario Jorge, en diciembre de 2007 a una ley que reglamentaba la atención de los abortos no punibles en esa jurisdicción con una interpretación amplia de los permisos previstos en el Código Penal. La normativa vetada compartía los criterios de la Guía Técnica de Atención Integral de los Abortos No Punibles, que redactó el Ministerio de Salud de la Nación.

La ley llevó el N° 2394 y fue aprobada el 29 de noviembre de 2007 por la Legislatura unicameral pampeana por amplia mayoría: 18 votos a favor –incluidos legisladores peronistas— y sólo 5 en contra. El mismo día de su sanción, el obispo de la ciudad de Santa Rosa, capital provincial, Rinaldo Fidel Bredice, salió a repudiarla y la calificó de “claramente inconstitucional”: idéntico argumento al que luego apelaría Jorge para vetarla.

¿Cuál es la discusión de fondo que podría despejar el máximo tribunal? Cómo debe interpretarse el concepto de salud a la hora de decidir un aborto terapéutico. La ley pampeana –siguiendo

jurisprudencia de la propia Corte Suprema— hablaba de “salud integral” y la definía como un “estado de bienestar físico, psíquico y social”, del mismo modo que lo hace la Organización Mundial de la Salud. El gobernador Jorge, en cambio, apoyó un criterio antiguo, el mismo que enarbolan los sectores más conservadores vinculados con la Iglesia Católica para restringir el acceso a los abortos no punibles y que se refiere a la ausencia de enfermedad.

El principal argumento para vetarla radicó en que el texto de la ley introducía, para el gobernador, “interpretaciones a la legislación de fondo” que ampliaban y modificaban la aplicación de una figura penal, en este caso, la referida a los abortos no punibles. Y en ese sentido, invadía la esfera del Congreso Nacional al reformar el Código Penal. Por esa razón la consideró “inconstitucional”.

En los últimos años, se presentaron distintos proyectos de ley en el Congreso para reglamentar el artículo 86. Algunos empezaron a tratarse en comisiones pero nunca llegaron a votarse en el recinto.

Contraofensiva conservadora

Algunas semanas después del fallo del Superior Tribunal de Chubut en el caso A.G., se presentó en el hospital de El Bolsón, provincia de Río Negro, una chica de 17 años embarazada que denunció en la justicia haber sido víctima en los últimos años de los abusos sexuales de su padre y un tío, y pidió la interrupción de la gestación. Pero en el centro de salud se rehusaron a practicarle el aborto no punible. Como consecuencia de la negativa, el área legal del Ministerio de Salud de la provincia le pidió al juez de instrucción penal de la ciudad de Bariloche que investigaba los abusos sexuales, Martín Lozada, que determinara si encuadraba el caso en los permisos previstos en

el Código Penal para abortar. Lozada avaló la práctica sin dilaciones el 5 de abril de 2010 y tres días después se hizo el aborto en un hospital público de Bariloche con el acompañamiento del Ministerio de Salud provincial. Pero ocho días después, el 14 de abril, la Cámara Primera del Crimen de esa ciudad anuló la sentencia de Lozada, al hacer lugar a la apelación que había elevado la defensora del no nacido. El tribunal de segunda instancia consideró que el magistrado era incompetente para actuar —por pertenecer al fuero penal— y que debió intervenir un juez de Familia. Además, cuestionó que no hizo lugar a los requerimientos obstructivos de la defensora del no nacido para frenar el aborto no punible. A eso llamó “violación de las garantías constitucionales”.

Uno de los integrantes de la Cámara Primera del Crimen es un conocido activista católico en Bariloche, con rango de ministro de la eucaristía, que los domingos suele entregar hostias a los fieles que comulgan en la iglesia de la Inmaculada Concepción de la ciudad rionegrina: se trata de Alfonso Pavone, quien además tiene un hijo sacerdote. El tribunal reconoció en su sentencia que debió declarar “abstracta” la apelación dado que la interrupción del embarazo ya se había realizado. Pero aclaró que su intención era adoctrinar con esa sentencia a los jueces inferiores para evitar que avalen, como hizo Lozada, la realización de abortos no punibles con una interpretación amplia de los permisos previstos en el Código Penal. Pavone lo explicó en su voto así: “Resulta imprescindible pronunciarse a fin de evitar que en el futuro se produzcan situaciones semejantes”. Y más adelante precisó aún más: “Permitir que se instale la opinión (de Lozada) sería ni más ni menos legalizar encubiertamente el aborto”.

En su fallo Lozada aclaró que a pesar de ser un juez penal y de estar convencido de que el Código Penal no establece que sea necesaria una autorización judicial, decidió dar una respuesta, dado que “el presente caso ofrece ribetes dramáticos que deben ser dirimidos con la máxima celeridad, en referencia al drama que vivía la niña, identificada por la iniciales T.N. Su embarazo llevaba 12 semanas. Lozada encuadró el caso dentro de los permisos previstos en inciso 2° del artículo 86 del Código Penal. “No es el juez el que habilita o autoriza la interrupción, sino, en cambio, la norma legal misma la que efectúa tal cosa. Está claro, entonces, que en supuestos como el aquí tratado el legislador no ha dejado en manos de los jueces la tarea de preferir la vida de una u otra persona, puesto que el mismo consagró el resultado de la ponderación entre el derecho a la vida del nasciturus y el derecho de la mujer, víctima de una violación”, indicó Lozada en su sentencia.

El juez señaló que “en nuestro ordenamiento jurídico la vida se protege desde la concepción hasta la muerte con diferente intensidad. (Pero) no merece el mismo tratamiento legislativo la etapa previa al nacimiento, y así lo prevé el Código Penal argentino, que la posterior al mismo”.

Aunque otorgó el permiso para abortar a T.N. por tratarse de un embarazo producto de una violación, el juez de Bariloche Martín Lozada advirtió en su sentencia que de continuar la gestación se pondría “en riesgo psíquico la salud” de la adolescente. Al respecto, estableció que debe tomarse en consideración el concepto de “salud” de la Organización Mundial de la Salud, en “el sentido de considerarla como aquel estado de bienestar físico, psíquico y social, y no solamente la ausencia de afecciones y enfermedades”.

El juez Lozada cuestionó la cantidad de veces que T.N. tuvo que repetir su drama y reafirmar su decisión de abortar. Lo hizo ante: 1) Una psicóloga y una asistente social de Promoción Familiar, 2) otra psicóloga, además de la anterior, 3) una tercera psicóloga, en la Cámara Gesell 4) una médica y otra asistente social, esta vez del Hospital, 5) el médico forense 6) otra medica ginecóloga, del hospital, 7) el psicólogo forense. Cada uno de ellos emitió un informe que, con ligeras variantes, concluye en que la niña T.N no quiere continuar con el embarazo porque éste es consecuencia de la violación de su padre; y que tampoco quiere tenerlo y darlo en adopción¹⁷. La anulación del fallo del juez Lozada fue apelada por el defensor público de T.N. El caso llegó así al Superior Tribunal de Justicia de Río Negro. Al cierre de esta edición todavía no se había pronunciado. Como se dijo más arriba, las acciones de sectores conservadores por invalidar los permisos para abortar son permanentes y se expresan de distintas formas. Dudar de la palabra de la niña es una. Pero hay otras. Mientras se sucedían los dos casos de Comodoro Rivadavia, por ejemplo, en una provincia del norte del país, en Santiago del Estero, otra niña, muy humilde, de 14 años, embarazada también como consecuencia de abusos sexuales, fue presionada por funcionarios de la Dirección de Infancia, Adolescencia y Familia (Dinaf) del propio gobierno provincial para que desista de su decisión de interrumpir la gestación forzada. Incluso, tres integrantes de la Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito, fueron denunciadas penalmente por la titular de la Dinaf, quien pidió que se investigue la posible comisión de un delito, luego de que fueran hasta la casa de la niña y le informaran a sus padres sobre el derecho que tenía para abortar en un hospital público¹⁸.

El caso de Ana María Acevedo

Seguramente ayudará a despejar las resistencias que persisten en los hospitales públicos frente a los abortos no punibles además de la implementación de protocolos de atención, el juicio contra seis médicos del sector público que se está desarrollando en Santa Fe por la muerte de la joven Ana María Acevedo. Esta mujer de 19 años, muy pobre, madre de tres hijos pequeños, estaba embarazada y sufría cáncer. El embarazo ponía en riesgo su vida, pero los médicos le negaron el derecho al aborto no punible estipulado en el artículo 86 del Código Penal.

La crónica de su dolor comienza a ser registrada en mayo de 2006, cuando Ana María recurrió al hospital de su localidad, Vera, porque tenía un fuerte malestar de muelas. Tras cinco meses de atención odontológica, el 23 de octubre de ese mismo año, fue derivada al Hospital Cullen, de la ciudad de Santa Fe. Allí le detectaron un cáncer en el maxilar y le extrajeron una parte del tumor de las partes blandas de su cuello. La familia dice que no le explicaron la gravedad del cuadro ni que debía tomar precauciones para no quedar embarazada. El 23 de noviembre de 2006 fue derivada al Servicio de Oncología del Hospital Iturraspe, dependiente del gobierno provincial, pero ante la sospecha de que podía estar embarazada no le iniciaron el tratamiento por el cáncer porque la quimioterapia está contraindicada para la salud del feto. El embarazo se confirmó el 7 de diciembre. El 22 de febrero de 2007 el Comité de Bioética del Iturraspe se enteró del caso y lo analizó. La reunión quedó registrada en un documento escrito. Muestra claramente lo poco que valía la vida de Ana María para los médicos. “¿En algún momento se pensó en un aborto terapéutico? Por convicciones, cuestiones religiosas, culturales, en este hospital (y en Santa Fe) no”, dice el acta de la discusión. También

precisa: “En este estadio de la enfermedad aún se puede hacer quimioterapia y radioterapia como chance para mejor calidad de vida”, pero “con el embarazo en curso ambas posibilidades terapéuticas se descartan”. Y más adelante sigue: “La familia, los padres expresan que no se le está haciendo nada. Y en realidad es así, pues se le está tratando el dolor pero no se combate la enfermedad”. Con esa negativa, la madre de Ana María deambuló por los tribunales para reclamar el aborto terapéutico. La autorización nunca llegó.

El caso salió a la luz después de que Ana María fuera sometida a una cesárea, el 26 de abril de 2007. Ya estaba en la Unidad de Terapia Intensiva “en estado pre mortem, es decir, con una marcada insuficiencia respiratoria y falla de órganos”, según explicó el médico Emilio Schinner, en el expediente clínico. La criatura que dio a luz, de 22 o 23 semanas de gestación, sobrevivió 24 horas. Ana María murió el 17 de mayo.

En un primer momento, el entonces director del Iturraspe, Andrés Ellena, negó que la madre y el padre de Ana María hubieran pedido un aborto terapéutico. La mentira quedó en evidencia cuando se conoció la historia clínica de la joven. Le costó el cargo. Allí dice textualmente: “Se habla con la familia, padre y madre refieren querer realizar aborto, se habla con el director en presencia de los mismos y se les explica que no se puede realizar de ninguna manera. Familia muy agresiva, amenazando que va a recurrir a la Justicia”, dice el parte, fechado el 22 de marzo de 2007.

Ana María apenas había podido ir a la escuela primaria y trabajaba como empleada doméstica. A los 16 años había parido al primero de sus tres hijos. Antes de recibir el diagnóstico de cáncer, su madre—como ella era menor—había iniciado los trámites para que le hicieran

una ligadura tubaria. “Tenía todos los papeles firmados, pero en el hospital de Vera no se la quisieron hacer”, recordó la mamá de Ana María. A la muchacha le negaron el derecho a elegir el método anticonceptivo elegido y también el acceso a un aborto terapéutico, no punible de acuerdo con el Código Penal. Su historia y su nombre son un emblema para el movimiento de mujeres argentino.

La causa judicial por su muerte la lleva adelante abogadas de la Multisectorial de Mujeres de Santa Fe, integrantes de la Campaña Nacional por el Derecho al Aborto. Ya fueron procesados los médicos involucrados por los delitos de lesiones culposas e incumplimiento de los deberes de funcionario público, sentando el precedente en el país de que no practicar un aborto legal puede constituir un delito. El fallo es del juez Eduardo Pocoví, del Juzgado de Primera Instancia Penal Correccional de la Quinta Nominación de Santa Fe. Los procesados son el ex director del Iturraspe, Andrés Ellena, y los jefes de los servicios de Oncología, César Blajman, y de Ginecología, Raúl Alejandro Musacchio por el delito de “incumplimiento de los deberes de funcionario público y lesiones graves culposas en concurso real”; mientras que los médicos Jorge Venanzi, oncólogo radiólogo del mismo hospital; Sandra Barbieri, directora del hospital Samco de la localidad santafesina de Vera y José Manuel García, presidente del Concejo de Administración de ese centro de salud —donde fue atendida Ana María en un primer momento— lo están por el delito de “incumplimiento de los deberes de funcionario público”.

(Notas)

¹ Pantelides, E.; Mario, S. Fernández, S; Manzelli, H.; Gianni, C. y Gaudio, M.: “Estimaciones de la magnitud del aborto inducido”, informe preliminar presentado a la Comisión Salud Investiga, Ministerio de Salud de la Nación, 2006

² El valor resulta del cálculo de estimaciones del aborto inducido por medio del método de los egresos hospitalarios por complicaciones de aborto (Singh, S. y Wulf, D.: “Niveles estimados de aborto inducido en seis países latinoamericanos”, en International Family Planning Perspectives, número especial, 1994) y es también el valor promedio del rango estimado por el método residual (Bongaarts, J.: “A framework form the analysis of the proximate determinants of fertility” en Population and Development Review, vol. 4N° 1, 1978.

³ Fuente: *Anuario Estadístico 2008 de la Dirección de Estadística e Información en Salud del Ministerio de Salud de la Nación.

⁴ Diario Clarín, 7 de abril de 2010

<http://www.clarin.com/diario/2010/04/07/opinion/o-02175295.htm>

⁵ Sistema de Estadísticas en Salud -SES- publicado por la DEIS, Ministerio de Salud de la Nación, 2009.

⁶ Diario Página/12, 2 de junio de 2007.

⁷ Diario Página/12, 14 de enero de 2008.

⁸ Diario Página/12, 21 de marzo de 2010.

⁹ Diario Página/12, 23 de abril de 2010.

¹⁰ Código Penal, Libro Segundo. Título I, capítulo I.

¹¹ Diario Página/12, 17 de marzo de 2010.

¹² Comisión para la elaboración del Proyecto de ley de Reforma y Actualización Integral del Código Penal, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

¹³ Radio La Red, programa Marca de Radio, conducido por Eduardo Aliverti.
20 de marzo de 2010.

¹⁴ http://www.msal.gov.ar/saludsexual/downloads/guia_tecnica_abortos_no_punibles

¹⁵ Diario Pagina12, 13 de marzo de 2010
<http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/subnotas/141918-45706-2010-03-13.html>

¹⁶ Diario Página/12, 17 de setiembre de 2008.

¹⁷ Diez Andrea, La lucidez moral de una niña llamada T (<http://guillermoberto.wordpress.com/2010/04/20/la-lucidez-moral-de-una-nina-llamada-t-a-proposito-del-aborto-autorizado-en-bariloche/>)

¹⁸ Diario Página/12, 5 de abril de 2010.

Dossier.

Abortion. Notes for a debate that is pending

By Mariana Carbajal.

May 2010.

In Argentina, abortion is a serious public health problem. Recent estimates show that about 460,000 clandestine abortions are performed every year.^{1 2} Complications as a result of abortions performed with unsafe methods, in most cases on the bodies of impoverished women, have been the main cause of maternal death in the country for more than twenty years. According to the latest official statistics, of 100 deaths linked to pregnancy, delivery or post-partum conditions, 21 are the product of post-abortion complications. In 2008, out of the 296 deaths caused by obstetric complications, 62 corresponded to pregnancies that had ended in abortions.³ More than a third of all abortion-related deaths occurred in Buenos Aires province, the most populated in the country. In the period from the restoration of democracy in 1983 to 2008, 2,578 women have died in Argentina due to unsafe abortions.⁴

The latest statistics published by the Ministry of Health show that every hour seven women are discharged from a public hospital in the country after having been hospitalized for abortion-related complications. In 2007, a total of 59,960 women were hospitalized for this reason alone in public hospitals; 16.3% of them were between 10 and 19 years old.⁵ For every abortion requiring hospitalization, there are seven others that do not need it.⁶

However, the number of hospitalizations due to abortion has decreased slightly in recent years. In 2005 there were a total of 68,869 hospitalizations without counting two of the country's 23 provinces (Salta and Tucuman) that had not supplied data.⁷ It is presumed that the decrease could be due to the increase in abortion induced by medication (medical abortion), a phenomenon that has also been documented in other Latin American countries that, like Argentina, have legislation that restricts access to this medical practice. The use of misoprostol, a medicine for gastric ulcers that is sold in drugstores with a filled, has spread through word of mouth.⁸ With misoprostol capsules, women can safely perform abortions at home during the first weeks of pregnancy, without requiring the presence of a doctor. Since August 2009 there is an NGO – Lesbianas y Feministas por la Descriminalización del Aborto (Lesbians and Feminists for the Decriminalization of Abortion) – that offers information on medical abortion through a hotline (54-11-15 66 64 7070). In its first eight months of operations, the line received 3,188 calls from women with unwanted pregnancies who wished to interrupt their pregnancy. Almost 50% of the women asking how to use misoprostol were childless, while 40% of the callers had either had one or two children already.⁹

Legal Framework

Abortion is a crime in Argentina, but the practice is not penalized under certain circumstances. The problem is that there are many obstacles to access legal abortion in public hospitals, including the demand for a court permission that is not required by the law and takes time to obtain, as courts sometimes have a restrictive way of interpreting the circumstances under which abortion is allowed. The Penal Code drafted in 1921 says in Article 85:

“Whoever causes an abortion will be punished:

- 1) with 3 to 10 years imprisonment if he acted without the consent of the woman. This penalty could be increased up to 15 years if the abortion is followed by the woman’s death.
- 2) with 1 to 4 years imprisonment if he acted with the consent of the woman. The maximum penalty will be increased to 6 years if the abortion is followed by the woman’s death.”

Article 86 establishes the exceptions:

“Doctors, surgeons, midwives or pharmacists who abuse their science or art in order to cause abortion or contribute to cause it will suffer the penalties mentioned in the former article and also a special suspension of their license for a period that is double that of the sentence.

Abortion practiced by a certified doctor with the consent of the pregnant woman is not punishable if:

- 1) it has been done to avoid danger to the mother’s life or health, and if this danger can not be avoided by any other means;
- 2) if pregnancy is the result of a rape or indecent assault against an idiot or demented woman. In this case, consent must be obtained by her legal guardian for the abortion.”

And Article 88 says,

“The woman who causes her own abortion or consents in someone else causing it will be punished with one to four years of imprisonment. An unsuccessful attempt of abortion by the pregnant woman is not a punishable act.”¹⁰.

Towards decriminalization and legalization

In 2005, the *Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito* (National Campaign for Legal, Safe and Free Abortion) was created. The movement brings together more than 250

women's, social and human rights organizations, as well as unions, from all over Argentina. After two years of discussions, in 2007 the Campaign agreed on a bill to decriminalize and legalize voluntary interruption of pregnancy up to the 12th week and beyond that period under certain circumstances. The initiative was submitted to the Chamber of Deputies in 2008, endorsed by 22 deputies from several political parties but two years later it lost parliamentary status because it had never been discussed in plenary in the Chamber. In March 2010 it was submitted again, this time with broader support as 35 deputies of both genders and from a diversity of positions in the political spectrum endorsed it while several others expressed their support for the initiative.¹¹

In order to avoid restrictive and arbitrary interpretations, as happens with the regulation of legal abortions, the draft is written in very clear language. Its main points are the following,

- It consecrates the right of all women to voluntarily interrupt pregnancy during the first 12 weeks.
- And beyond that period, if the pregnancy was the result of rape, reported to a Court, police station or health service; if the woman's health or life were at risk; if serious foetal malformations exist.
- As a practice, abortion must be guaranteed free of cost in public health services. Private health insurance plans must also cover it.
- It allows for conscientious objection. Each public health facility will have a register for objectors but "in every case responsible authorities must guarantee that the practice can be performed".
- If the abortion is to be performed on a woman who is younger than 14, "the consent of at least one of her guardians will be required".
- If the woman undergoing the abortion has been declared unfit by a Court, the informed consent of her legal representative will be sought.

- Court permission cannot be demanded in any case.
- Criminalization of abortion is deleted from the Penal Code, with the exception of those cases in which it is performed without the woman's consent.

The following deputies endorsed the draft proposal by the National Campaign for the Right to Legal Abortion: Juliana Di Tulio, Héctor Alvaro, Adela Segarra, Héctor Recalde and Adriana Puiggrós from *Frente para la Victoria* (Victory Front, President Cristina Fernández de Kirchner's party); María Luisa Storani, Néstor Hugo Castañón and Silvana Guidici from *Unión Cívica Radical* (Radical Civic Union, U.C.R.); Miguel Barrios, Lisandro Viale, Mónica Fein, Alicia Ciciliani, Ricardo Coccovillo and Roy Cortina, from the Socialist Party; Cecilia Merchán and Victoria Donda from *Libres del Sur* (Free Ones from the South); Marcela Rodríguez, Fernanda Gil Lozano and Fernanda Reyes, from *Coalición Cívica* (Civic Coalition); Nélide Belous, from *Proyecto Progresista* (Progressive Project); María Josefa Areta, from *Frente de Todos*, (Everybody's Front) Corrientes Province; Claudio Lozano and Liliana Parada from *Proyecto Sur* (South Project); Fabián Peralta, Horacio Alcuaz and Gerardo Milman, from GEN; Martín Sabbatella, Vilma Ibarra, Carlos Heller, Jorge Rivas and Ariel Basteiro, from *Nuevo Encuentro* (New Encounter); Adriana García and Lorena Rossi, from *Peronismo Federal* (Federal Peronism) and Verónica Benas, from *Espacio Solidaridad e Igualdad* (Solidarity and Equality Space, ESI). After the draft bill was introduced in the Lower Chamber, deputy Laura Alonso from *Propuesta Republicana* (Republican Proposal, PRO) – a center-right party – expressed her support for it. Most of those deputies supporting the bill, publicly said that the rationale for their endorsement was the right of women to decide about their bodies. A few days earlier, the *Nuevo Encuentro* bloc (center-left and allied to the ruling party) submitted its own draft

decriminalizing abortion up to the 14th week of pregnancy. In any case, they also endorsed the Campaign's bill. Up till now, decriminalization and legalization of abortion have never been discussed in Parliament.

“Our aspiration is that motherhood be a choice and not a command”, highlighted Martha Rosenberg, from *Foro por los Derechos Reproductivos* (Reproductive Rights Forum), one of the NGOs that is involved in the Campaign, during the press conference to announce that the bill was to be submitted again. Members of Parliament also took part in that conference. “This bill has to do with human rights and with deepening democracy”, stated Estela Díaz, from *ADEM-Mujereando*, also a member of the Campaign.

It is worth remembering that in July 2006 the Ministry of Justice and Human Rights circulated a proposal for the reform of the Penal Code drafted by an *ad hoc* committee of experts that considered “the abortion performed with the consent of the woman and during the first three months of pregnancy, whenever circumstances made it excusable, is not punishable”.¹² However, this draft was never discussed by the Parliament because the Executive itself filed it, instead of making it into a bill.

President Cristina Fernández has made no public statements on the topic recently. However, the Chief of Cabinet, Anibal Fernández, discussed it at large during a radio interview in March 2010.¹³ Asked about his position on the debate around decriminalization that could take place in the Parliament, after the bills by the Campaign and *Nuevo Encuentro* were introduced, he said he was for “finding a solution” to the criminalization of abortion. The Chief of Cabinet defined himself as “a guy who has a faith”, “a Catholic”, and stated that “from a dogmatic point

of view” he was “completely against abortion”. And he added, “The truth is that nobody in the world is in favour of abortion as a concept. The issue is that case law forces everyone to think about it.” He shared that when he was Mayor of the Quilmes district in Buenos Aires Province he learnt of many cases in which women went for abortion to “some sons of bitches” who “tore them into pieces just for a few coins”, and then, “on top of that we had to take those women to Court and penalize them”. In his view, “a solution must be found for this.” He announced that he was going to “work, anyhow”, even though “the issue clashes against my dogmatism” so that “this type of brutality that is perpetrated and that our people suffered be solved in the best way possible”. He expressed his commitment by saying “And whatever the best way I find, I will go for it”.

Legal abortion

In spite of being in force since 1921, the situations in which permission for abortion is granted as described in Article 86.1 and 2 are often subjected to restrictive interpretations on the part of health professionals and also of Justice personnel. In recent years, this situation has become a serious obstacle for women to access legal abortion and has forced many of them to take their cases to the highest juridical offices in search of an authorization to interrupt their pregnancies even when their situations comply with the requirements stated in the Penal Code.

A representative case is that of L.M.R. At 19, she was sexually abused and became pregnant. The young woman lived in Guernica, a town in southern Greater Buenos Aires (Buenos Aires province) and her mental age was 10 years, due to a mental disability. When L.M.R.’s mother got the confirmation of the pregnancy from

Guernica Hospital, she requested the legal abortion her daughter was entitled to. But it was denied. The mother was sent to report the sexual abuse and then to bring her daughter to the main province's hospital, San Martin, in the provincial capital of La Plata. She reported the abuse on June 24, 2006.

L.M.R. arrived at San Martin Hospital with approximately 14 ½ weeks of pregnancy. On July 4 she was hospitalized in order to be subjected to the relevant investigations and the hospital authorities requested an urgent meeting of the hospital's Bioethics Committee. Given the fact that it was a case of legal abortion as contemplated by Article 86.2 of the Penal Code, L.M.R. was subjected to the pre-surgery tests needed to perform the abortion. However, a La Plata Juvenile Court Judge – Inés Siro – ordered that all medical procedures on L.M.R. be stopped. The first step in the process to prevent the abortion had been the intervention of the head of the La Plata Attorney General Investigation Unit (*Unidad Fiscal de Investigacion*, UFI) No. 5, Sonia Leila Aguilar, who – going beyond her mandate – photocopied the file of the sexual abuse report and sent them as “urgent” materials to Judge Siro who was on duty. To do this, she invoked what she considered the “dubious constitutionality” of Article 86.2 of the Penal Code. The judge issued a decision forbidding the abortion that was later upheld by La Plata Appeals Court – Civil Division. L.M.R.'s mother appealed and finally the Provincial Supreme Court supported the request for a legal abortion to be performed on the adolescent. The highest provincial court passed a swift verdict. But by the time the case reached it, 45 days had already passed since the interruption of pregnancy was first requested. The Supreme Court's decision is significant for several reasons: in the first place, it upheld the constitutionality of Article 86.2 – conservative sectors have

repeatedly argued that it is unconstitutional as it allows abortion under some circumstances – and, in the second place, it made it clear that no legal authorization is needed to perform a legal abortion. In similar cases of legal abortion, the provincial Courts of Mendoza (C.C.A. case, August 2006) and Entre Rios (M.F.C. case, September 2007) passed similar verdicts.

But L.M.R. and her family's ordeal did not end with the Buenos Aires Supreme Court verdict. Even with the Court's permission, San Martin Hospital refused to perform the abortion (arguing that the pregnancy was too advanced, but it was later known that all doctors had raised conscientious objections) and there was no other public hospital available to do it. With the support of the women's movement, L.M.R. had to resort to a private facility when she was already in her 20th week of pregnancy.

As a consequence of the L.M.R. case that was widely covered by the media and of the advocacy work done by members of the National Campaign for the Right to Abortion as well as by women active in party politics and also committed to defending sexual and reproductive rights, the Buenos Aires province decided to implement a protocol for care in cases of legal abortion. It has the status of a Ministry of Health directive and is in force since mid 2007. It has been gradually implemented throughout the public hospital system. Other jurisdictions have also moved ahead with similar regulations, as is the case of the Neuquén and Santa Fe provinces and some cities like Buenos Aires even though in the latter, Article 86.2 is interpreted in a restrictive manner: like the conservative sectors' states, it only applies to "idiotic or demented women" whose pregnancies are the result of sexual abuse and not to any woman who has been raped.

The tortuous path that L.M.R had to travel in order to access legal abortion was denounced before the United Nations Human Rights Committee (HRC), the UN body monitoring the application of the International Covenant on Civil and Political Rights, a treaty that has constitutional status in Argentina. The petition on the L.M.R. case was submitted on May 25, 2007 by the *Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer* (Latin American and Caribbean Committee for the Defence of Women's Rights, Cladem), *Instituto de Género, Derecho y Desarrollo* (Gender, Law and Development Institute, Insgenar), from Rosario, and *Asociación Católicas por el Derecho a Decidir* (Association of Catholics for a Free Choice), from Cordoba. Six months later, it was accepted. The organizations taking the L.M.R. case to Geneva demanded from the Argentinean State a series of measures, including legally regulating medical attention in cases of legal abortion, to guarantee that “never again”¹⁴ would women's human rights violations like those suffered by this teenager occur.

In the context of the international petition, the National Human Rights Secretary acknowledged that denying access to legal abortion constitutes a violation of women's human rights. “It can be concluded that an illegitimate interference (by the Buenos Aires Province Court system) has taken place, because enforcing Article 86.2 of the Penal Code... does not require legal authorization”, said a statement by the National Human Rights Secretary, a body of the Ministry of Justice, Safety and Human Rights. The UN HRC has not yet issued a decision on the L.M.R. case. However, in its concluding observations on Argentina, after reviewing the report submitted by the country during its 98th session, March 2010, on the application of the International Covenant on Civil and Political Rights, the HRC expressed its concern about restrictive

legislation on abortion in Article 86 of the Penal Code, as well as on inconsistent interpretation by Courts of the grounds for non-punishable abortions contained in the said article. And recommended that the State amends its legislation in such a way that it effectively helps women to avoid unwanted pregnancies and resort to clandestine abortions that could place their lives at risk, and to train judges and health professionals on the scope of Article 86 of the Penal Code.

The L.M.R. case, and others that took place after it and were also widely covered by the media, gave visibility to the barriers faced by women to access legal abortion, including the arbitrary demand of Court permission, and to the fact that in the country there is permission to have an abortion under certain circumstances even when those allowances have historically not been upheld. In this context, during 2007, when the Nestor Kirchner's presidency was coming to the end of its term, the then National Minister of Health, Ginés Gonzalez Garcia – now Ambassador in Chile – asked a team of well known experts to produce Technical Guidelines for Comprehensive Care in Cases of Legal Abortion. The document was finalized by the end of 2007 but in December of that same year when the new President, Cristina Fernandez, took office, a new Minister was appointed for the Health portfolio and the document was shelved. It never reached the health professionals that should have implemented it. It was only in early 2010, after other well publicized cases of raped adolescents having to face several barriers to access a legal interruption of their pregnancies came to light, that the Guide was uploaded to the Ministry of Health's webpage¹⁵ and the Coordinator of the National Program for Sexual Health and Responsible Procreation, Paula Ferro,

announced that it will have the status of a ministerial decree and she will promote its adoption by public hospitals. The National Secretary for Human Rights also committed publicly to promote its adoption in the different provinces.¹⁶

The Technical Guide affirms that abortion is legal under the following four circumstances, according to Article 86 of the Penal Code, providing a broad interpretation of the allowances:

- Where the woman's life is at risk.
- Where the woman's health is at risk.
- When pregnancy is the product of rape.
- When pregnancy is the product of indecent assault against an "idiotic or demented" woman. In this case, the consent of her legal representative must be obtained in order to perform the abortion.

The document provides the legal framework for doctors to feel supported in their practices. But it also warns that "the health professional must act impartially, avoiding interference from social, cultural, religious, moral or other aspects in his or her relationship with the woman" and adds that "the woman's right to decide on matters related to her body, health and life must be respected."

When a legal abortion is requested, the Guide establishes that neither Bioethics Committees nor health authorities need to be consulted. The practice must be performed in the five days following the request for it, otherwise doctors could be sued for failing to fulfil their obligations as public servants or have administrative sanctions imposed on them. The fifty page long Guidelines state that "Women requesting or needing a legal abortion must be guaranteed expeditious and immediate care. The facilities in which the legal abortion will be performed must provide all the cooperation needed for it to be provided as soon as possible.

In all cases it is prohibited that the facilities or its employees impose additional or unnecessary requirements.” The Guidelines also update and make available to health professionals those clinical and surgical procedures recommended by the World Health Organization (WHO) for interrupting pregnancies, including medical abortion.

The Technical Guidelines also suggest how to begin the consultation, how to provide support to the woman and how to treat her pain, among other aspects. They establish that care for a legal abortion case must always include, at the end of the process, counselling on contraception and the adoption of some methods to avoid unwanted pregnancies on the part of the woman.

Judicial responses

In early 2010 there were two cases of legal abortion that moved public opinion: in the Patagonian city of Comodoro Rivadavia, Chubut province, a public hospital refused two adolescents who had been raped by their step-fathers access to the interruption of their pregnancies. In the first case A.G., 15 years old, had to reach the Provincial Higher Justice Court to fight for her right. Finally on March 8, the Chubut Court prevailed in her favour and unanimously supported her request to have an abortion. This decision revoked a prior one by the Comodoro Rivadavia Appeals Chamber that had denied authorization and framed the case as a legal abortion as envisaged in Article 86.2 of the Penal Code. That is, it confirmed that any woman – and not only those having a mental disability – has the right to end a pregnancy that is the product of rape. This decision is of extreme importance, as it is the first by a Provincial Court putting forth a broad interpretation

on the scope of this allowance for abortion. It is important to note that this happened without the case having turned into an abstraction, that is, without the legal interruption of pregnancy that was requested having already taken place, as happened in some other cases that follow. “A restrictive interpretation of the clause under analysis implies demanding of women heroic acts that the Law can not impose. In this case, it would be to impose on a fifteen-year-old girl who denounced having been raped by him whom she considered her father and who had fathered four of her brothers and sisters, that she carry on with an unwanted pregnancy, in the presence of several reports included in the file that state that the situation has placed not only her mental but also her physical health at risk”, states the Court verdict. The Superior Court also “mandated” Comodoro Rivadavia Regional Hospital to perform the procedure “in the shortest period that medical science indicates” and warned that if the facility did not have the human resources required to do it, it must be done by another public hospital or private clinic in the city. At the same time, it suggested to the Governor of Chubut to implement a guide for the care of legal abortion so that doctors would know how to act, requests would not be taken to the judicial system and unnecessary delays in accessing this right would be avoided. A.G. had been waiting for a positive answer for two months by the time the verdict was issued.

The Highest Court verdict also confirmed that no Court permission is needed to perform a legal abortion. “It is an additional demand that constitutes a burden for the woman and a violation to her right to access abortion in the cases in which the law allows it”, stressed one of the judges in his vote. In that sense, the provincial Court warned the doctors who must perform the practice:

“Fulfilling legal norms is a duty for professionals and failure to do so can result in legal punishment when the confirmation of any of the grounds contemplated in Article 86.2 of the Penal Code and/or the consequent provision of service are denied in a non-justifiable manner. Legal abortion cases are one of many elements that make up a health service thus the standards of quality, confidentiality, technical competence, range of available options and updated scientific information also must be complied with in these cases”, says the sentence.

When the case reached the Highest Court, A.G. had already been pregnant for 20 weeks. The request for permission to perform the abortion had been submitted in early January 2010. A.G.’s mother, Aurora Luisa Fuentes, chose to take the case to Court so the practice could be performed in a public hospital and genetic material could be preserved in order to prove that the rape had occurred and to identify the perpetrator. She said that had it not been for this reason, she would have resorted to a private practice, to avoid the obstacles she and her daughter had to face while going through the justice system.

The first trial judge, the head of the Comodoro Rivadavia Family Court No. 3, Verónica Daniela Robert, had turned down the request for authorization to perform the abortion. Robert based her decision on the defence of the foetus’ life and the fact that the abortion could pose a danger for A.G.’s life, as the pregnancy was advanced. Chamber B of the Appeals Chamber had also rejected the request. The verdict from the Highest Court had immediate consequences: a few days after it was passed, the same Chamber B of the Appeals Chamber changed its position and allowed a legal abortion for another adolescent, María, aged 15 and from the same town as A.G., who was also pregnant as a result of having been

raped by her stepfather. The local hospital had refused to perform an abortion for María considering that, as she had no mental disability, she fell outside the grounds for non-punishable abortions. The first trial judge had also refused her request for authorization to have an abortion.

Both adolescents were able to have their abortions done in a public hospital in the city of Trelew, Chubut. Both underwent medical abortions. In April 2010, the provincial Parliament started to discuss a bill to regulate care for legal abortions, that was unanimously passed in April 20, 2010. The new law affirms that in cases of legal abortion “no Court permission nor any other requirement beyond those mentioned in the current law is required. Imposing additional demands is considered an attack against women’s rights and a likely way to increase the risk to her health.” The law also states that “deploying dilatory tactics, providing false information and the reluctance to carry an abortion that falls under the dispositions in Article 86 of the Penal Code on the part of health professionals and hospital authorities will be considered acts liable to the consequent administrative, civil and/or criminal sanctions.” It also forbids the hospital staff, when the woman is of legal age and capacity, to consult her husband, de-facto partner, father, mother or any other person, “even if it is done under the pretence of providing better attention, as this will be considered a breach of confidentiality.”

It is worth mentioning that while A.G. and María fought in Court to access legal abortion, different levels of the National government were supporting for the first time the claim to access legal abortion when the pregnancy was the result of rape, that is, they were supporting a broader interpretation of the exception mentioned in Article 86.2 of the Penal Code. In the case of A.G., the Human

Rights Secretary submitted an *amicus curiae* to the Highest Court of Justice; the Sexual Health and Responsible Procreation Program, from the Ministry of Health, provided legal advice to A.G.'s mother's lawyer, and the *Consejo Nacional de las Mujeres* (National Women's Council, CNM) made its position known through a press statement. "Through the denial to perform a medical practice that the Penal Code renders unpunishable in its Articles 86.1 and 86.2, the public health system is responsible for the first of several forms of violence that have been perpetrated against the girl in question, all of them condemned by Law 26485 to Prevent, Punish and Eradicate Violence against Women. The denial of a health agent to implement the current laws damaged the psycho-physical integrity of a young woman raped by him who she considered her biological father, constitutes a kind of institutional violence that also results in reproductive and psychological violence. CNM considers that performing a legal abortion is not a matter for the Courts, so a Court permission that the Penal Code does not require should never have been demanded, as it unnecessarily forced a girl to expose her private life before a Court. These type of actions constitute re-victimization and could even amount to torture!" stated CNM in reference to Maria. It had made similar statements about A.G. few days earlier.

The Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (National Institute against Discrimination, Xenophobia and Racism, INADI) also supported the demand of the two young women.

With every case of legal abortion that goes to the Courts, activists from "anti-rights" groups and bishops of the Catholic Church condemn the practice and even put pressure on the family of the pregnant woman to make her continue with the forced pregnancy

and then give the baby away in adoption. However, the unshakeable decision to exercise their right to abortion on the part of the girls/young women who have been raped is a constant feature. With full courage they have defended their autonomy to decide about their future and their life projects. In some isolated cases they have changed their minds, but it has been because they felt brutally manipulated and pressurised; in these circumstances, the State has been an accomplice of the “anti-rights” groups by acts of commission or omission. One of these cases was that of a 12 year-old-girl from Mendoza Province, pregnant as a result of sexual abuse, who in September 2008 suffered harassment by fundamentalist groups who broke into her room in Paediatric Hospital Humberto Notti where she was hospitalized, without the hospital authorities stopping them. The girl told Mendoza Family Judge No. 1, Germán Ferrer, who was in-charge of allowing the non-punishable abortion, that those people had shown and left her leaflets with mutilated fetuses. The intention behind the break-in was clear: to torment her into deciding to continue with her pregnancy. In the end, the girl expressed her intention to continue with the pregnancy. Then, the judge rejected the request for the legal abortion, invoking the change in the girl’s decision and the fact that subjecting her to an interruption of the pregnancy would affect her psychological health.¹⁷

A precedent to the Chubut Highest Court is the sentence by Viedma Criminal Chamber (B Chamber), Río Negro Province, on May 18, 2009, in the case of F.N.M., a 12-year-old girl, pregnant as a result of sexual abuse, supporting interruption of her pregnancy “taking into account that it was a non-voluntary pregnancy resulting from a crime of sexual abuse recognised by the Penal Code”. The abortion took place two days later, on May 20, in the Viedma

Programme Area Hospital. But the Public Defender for the Juvenile and Unfit Defender, Teresa B. Molaro, appealed the sentence using an argument that is often heard in the Justice system from those opposed to performing legal abortions: that the sentence violates constitutional protections to the *nasciturus* (foetus). She also invoked the transcendence of recognition of the right to life in the current legal system and considered that the right to inviolability of life enjoys a higher rank than all other rights. The appeal was granted and the case was taken to the Rio Negro Highest Court, after the abortion had already taken place. The Highest Court upheld the grounds invoked by the Criminal Chamber but declared that the case had already become an abstraction (as the abortion had already been performed). While processing the appeal, the Public Defender for the Juvenile acting on behalf of F.N.M., the Chamber Prosecutor, and the Rio Negro Attorney Office argued against Molaro's arguments and supported the verdict from the Criminal Chamber.

Legal abortion at the Supreme Court

The National Supreme Court can elaborate on the scope of the authorization for abortion and set a precedent. On April 6, 2010, La Pampa Socialist Party and women's organizations from that province submitted a complaint to the country's highest court against the veto issued in December 2007 by the *peronista* (ruling party) governor of La Pampa, Mario Jorge, against a law regulating care for legal abortion in the province that included a broad interpretation of the allowances mentioned in the Penal Code. The vetoed law shared the criteria of the Technical Guidelines for Comprehensive Care in Cases of Legal Abortion drafted by the

National Ministry of Health.

In 2006, the bill had been assigned the number 2394 and it was passed by the unicameral La Pampa Parliament in November 2007 with a wide majority: 18 votes in favour – including from peronista legislators – and only 5 against. On the same day, the bishop of Santa Rosa, the provincial capital, Rinaldo Fidel Brédice, publicly repudiated the law, considering it “clearly unconstitutional”, the same argument that would be later invoked by Jorge to veto it.

What is the background discussion that the highest tribunal could help clarify? It is about how the notion of “health” should be interpreted when deciding on therapeutic abortion. The Pampa law – following jurisprudence by the Supreme Court itself – spoke of “holistic health” and defined it as “a state of physical, psychological and social wellbeing”, like the World Health Organization does. But Governor Jorge supported an old-fashioned notion, the same one that the most conservative sectors linked to the Catholic Church invoked, to restrict access to legal abortion and one that is centered on the absence of illness.

The main argument for the veto was that, according to the Governor, the law would introduce “interpretations on the background legislation” that would extend and modify the application of a penal definition, in this case that of legal abortion. And in that sense, it invaded the field of the National Parliament, the only one entitled to amend the Penal Code. For this reason it was considered “unconstitutional”.

In the last years, several bills have been introduced in the National Parliament to regulate Article 86. Some began to be discussed in commissions but none was ever voted in plenary.

Conservative Backlash

A few weeks after the verdict from the Chubut Highest Court on the A.G. case was issued, a 17-year-old pregnant girl went to the El Bolsón Hospital, Río Negro Province, to denounce that in recent years she had been sexually abused by her father and one of her uncles, and requested an interruption of her pregnancy. But the facility refused to perform the non-punishable abortion. As a consequence, the legal department at the provincial Ministry of Health asked the criminal pre-trial judge from Bariloche city who was already investigating the sexual abuses, Martín Lozada, to decide if the case fell under the allowances stipulated by the Penal Code for abortion. On April 5, 2010, Lozada agreed that the practice be performed without any delay and three days later the abortion was performed at a public hospital in Bariloche with the accompaniment of the provincial Ministry of Health. But eight days later, on April 14, the First Chamber of Appeals – Criminal Division of that same city revoked Lozada’s decision, admitting the appeal that had been submitted by the defender acting on behalf of the unborn. The first appeal tribunal considered that the judge had no competence to act – as he belonged to the Criminal jurisdiction – and a Family Judge should have intervened. It also challenged the failure to admit the obstructive demands submitted by the defender acting on behalf of the unborn to stop the non-punishable abortion. It called this “violation of Constitutional guarantees”.

One of the members of the First Chamber of Appeals – Criminal Division – is a well-known Catholic activist in Bariloche, with the status of Minister of Communion who on Sundays often gives communion to the believers in the church of the Immaculate Conception in the Río Negro city. His name is Alfonso Pavone

and one of his sons is a priest. In its verdict, the Chamber acknowledged that it should have declared the appeal “abstract”, as the interruption of pregnancy had already taken place. But it clarified that its intention was to indoctrinate the lower judges through this appeal to avoid them supporting, as Lozada had done, the practice of non-punishable abortions through a broader interpretation of the allowances stipulated in the Penal Code. Pavone provided the following explanation for his vote: “It is indispensable to make a statement in order to avoid the occurrence of similar situations in the future.” And then he made it even clearer: “To allow that his (Lozada’s) opinion gets established would amount to none less than covertly legalizing abortion.”

In his verdict, Lozada clarified that in spite of his being a Criminal judge and being convinced that the Penal Code does not prescribe Court permission as a requirement, he decided to nevertheless provide an answer given that “the present case shows dramatic elements that must be decided upon with the utmost celerity” referring to the situation the girl, identified by the initials T.N., was experiencing. At that time, she was in her 12th week of pregnancy.

Lozada framed the case under the allowances contemplated in Article 86.2 of the Penal Code. “It is not the judge who enables or authorizes the interruption but it is rather the law itself that does it. It is clear, then, that in cases like the one we are addressing here, the legislator has not left to the judge’s decision the task to prefer the life of one person over the other, as he himself has already come to a conclusion after weighting the right to life of the *nasciturus* against the right of the woman who was a victim of rape”, stated Lozada in his decision.

The judge added that, “in our juridical system, life is protected since conception to death with different intensity. But – and the

Argentinean Penal Code so stipulates – the time prior to birth does not deserve the same legislative treatment as the one after that.”

As he granted T.N. permission to have the abortion, because her pregnancy was the result of rape, the Bariloche judge Martín Lozada warned in his decision that if the pregnancy were to be continued, “there would be a psychological health risk” for the adolescent. He considered that, in this regard, the definition of “health” proposed by the World Health Organization were to be taken into account, “in the sense of understanding health as a state of physical, psychological and social wellbeing and not merely the absence of illness or wellbeing”.

Judge Lozada questioned the number of times that T.N. had to repeat what she was experiencing and restate her decision to have an abortion. She did this before 1) a female psychologist and a female social worker from the Family Promotion department; 2) a second female psychologist; 3) a third female psychologist, this time *in camera*; 4) a female doctor and a second female social worker, this time from the hospital; 5) the male forensic doctor; 6) a second female gynaecologist, from the hospital; and 7) the male forensic psychologist. Each professional issued a report; with slight differences, all agreed that the girl T.N. refused to continue with the pregnancy because it came as a result of being raped by her father, and that she also refused to have the child and give it for adoption.¹⁸ T.N.’s public defender annulled Judge Lozada’s decision and the case moved to Rio Negro’s Highest Tribunal. At the time of this writing, the Tribunal had not yet reached a decision.

As said earlier, conservative sectors are continuously active to render the allowances for abortion invalid and they express themselves in different ways. To doubt what the girls are saying is one way. But there are others. For instance, while the two cases in

Comodoro Rivadavia were taking place, in the Northern province of Santiago del Estero, another girl who was 14 years old, from a very impoverished background, and pregnant as a result of sexual abuse, was pressurised by officers from the government's *Dirección de Infancia, Adolescencia y Familia* (Direction for Childhood, Adolescent and Family, Dinaf) into changing her decision to interrupt her unwanted pregnancy. Three members of the National Campaign for the Right to Legal, Safe and Free Abortion who had gone to the girl's home to inform her parents that she had the right to have an abortion in a public hospital were later sued by the head of the Dinaf, who requested that the likely commission of a crime be investigated.¹⁹

The case of Ana María Acevedo

The trial against six public health system doctors for the death of the young woman called Ana María Acevedo that is taking place in Santa Fe will most certainly help in overcoming the resistances that can still be found in public hospitals when faced with non-punishable abortion cases. Ana María was 19 years old, from a very impoverished background and the mother of three young children. She was pregnant and had cancer. The pregnancy was putting her life at risk, but the doctors denied her the right to a legal abortion as contemplated by Article 86 of the Penal Code. The chronicle of her pain starts in May 2006, when Ana Maria went to her local hospital, in the town of Vera, because of a strong molar pain. After five month of dental care, on October 23 of the same year, she was referred to Cullen Hospital in Santa Fe city, where she was diagnosed with cancer of the jaw. A part of the tumour was extracted from the softer portion of her neck.

According to her family, the doctors did not explain to her how serious her condition was or that she had to take precautions to avoid getting pregnant.

On November 23, 2006, she was referred to the Oncology Service in Iturraspe Provincial Hospital, but under the suspicion that she could be pregnant the doctors decided not to initiate the treatment against cancer because chemotherapy is considered damaging to foetal health. Ana María's pregnancy was confirmed on December 7. On February 22, 2007, the Bioethics Committee at Iturraspe Hospital learnt of the case and analyzed it. Written minutes of this meeting were made available and they confirm how little value Ana María's life had for the doctors. "Has the option of therapeutic abortion been considered at any point? Due to religious, cultural convictions and matters, not in this hospital (or in Santa Fe as a whole)", say the minutes. They also add: "In this stage of the illness, chemotherapy and radiotherapy can still be done and they will be an option for a better quality of life but, given the pregnancy, both therapeutic possibilities are discarded". Later on it says: "The family, the parents, expressed that nothing is being done to her. And in fact it is true, because her pain is being treated but her illness is not being fought against". After this denial, Ana María's mother toured the Courts demanding therapeutic abortion. The allowance for it never came.

The case came to light on April 26, once Ana María had already gone through a caesarean operation on April 26, 2007, while she was already in intensive care "in a *pre mortem* state, that is, with serious breathing deficiencies and organ failure", as doctor Emilio Schinner explains in her medical records. The baby that was born after 22-23 weeks of pregnancy, survived only 24 hours. Ana María herself died on May 17.

At first, the then Director of Iturraspe Hospital, Andrés Ellena, denied that Ana Maria's parents had requested a therapeutic abortion. His lie was exposed when the young woman's medical records were made public. It cost him his post. The medical records explicitly say: "Discussion with the family, father and mother say they want abortion to be performed; discussion with the Director in front of the parents, who are told that it can not be done by any means. Very aggressive family, threatening to resort to the Courts", says the report dated March 22, 2007.

Ana Maria had only primary school education and worked as a domestic worker. She had the first of her three children at 16. Before being diagnosed with cancer, as she was legally a minor, her mother had initiated the procedures for a tubal ligation. "I had all the papers signed", remembered Ana María's mother, "but in the Vera Hospital they refused to do it". The girl was denied the right to choose a contraceptive method and use it, and also the access to therapeutic abortion, non-punishable in her case as stated by the Penal Code. Her history and her name have become iconic for the Argentinean women's movement.

The legal case against those responsible for her death was undertaken by lawyers from the *Multisectorial de Mujeres de Santa Fe* (Santa Fe Multisectorial Women's Movement), a member of the National Campaign for the Right to Abortion. The doctors involved were already tried for the crimes of intentional injuries and failure to fulfil their duties as public officers, setting a precedent in the country in the sense that not performing a legal abortion might constitute a crime. The sentencing trial judge was Eduardo Pocoví, from the Criminal and Correctional First Court, Fifth District, Santa Fe. Those tried were the former Director of Iturraspe Hospital, Andrés Ellena, and the Chiefs of the Oncology and

Gynaecology Services, César Blajman and Raúl Alejandro Mussachio for the following crimes: “failure to fulfil their duties as public officers and serious intentional injuries constituting a combination of related criminal acts”. Doctors Jorge Venanzi, dental radiologist at the same hospital; Sandra Barbieri, Director, and José Manuel García, President of the Administrative Council, both from SAMCO Hospital in Vera, Santa Fe, where Ana María was first treated, were tried for the crime of “failure to fulfil their duties as public officers.”

(Endnotes)

¹ Pantelides, E.; Mario, S. Fernández, S; Manzelli, H.; Gianni, C. and Gaudio, M.: “Estimaciones de la magnitud del aborto inducido. “ Preliminary report submitted to the Comisión Salud Investiga (Health Research Commission), National Ministry of Health, 2006

² The figure results from estimating the number of self-induced abortions through counting hospital releases after abortion-related complications (Singh, S. y Wulf, D.: “Niveles estimados de aborto inducido en seis países latinoamericanos”, in International Family Planning Perspectives, special issue, 1994) and it is also the average value of the range estimated through the residual method (Bongaarts, J.: “A framework for the analysis of the proximate determinants of fertility” en Population and Development Review, vol. 4N° 1, 1978.

³ Source: Anuario Estadístico 2008 de la Dirección de Estadística e Información en Salud del Ministerio de Salud de la Nación.

⁴ Clarín Newspaper, April 7, 2010

<http://www.clarin.com/diario/2010/04/07/opinion/o-02175295.htm>

⁵ Sistema de Estadísticas en Salud -SES- (Health Statistics System) published by DEIS, National Ministry of Health, 2009.

⁶ Página/12 Newspaper, June 2, 2007.

⁷ Página/12 Newspaper, January 14, 2008.

⁸ Página/12 Newspaper, March 21, 2010.

⁹ Página/12 Newspaper, April 23, 2010.

¹⁰ Penal Code, Second Book, Title 1, Chapter 1

¹¹ Página/12 Newspaper, March 17, 2010.

¹² Comisión para la elaboración del Proyecto de ley de Reforma y Actualización Integral del Código Penal (Commission in-charge of drafting a Bill for the Comprehensive Reform and Updating of the Penal Code), Ministry of Justice and Human Rights.

¹³ Radio La Red, Marca de Radio programme, hosted by Eduardo Aliverti. March 20, 2010.

¹⁵http://www.msal.gov.ar/saludsexual/downloads/guia_tecnica_abortos_no_punibles

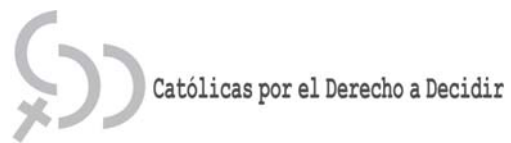
¹⁶ Pagina12 Newspaper, March 13, 2010

<http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/subnotas/141918-45706-2010-03-13.html>

¹⁷ Página/12 Newspaper, September 17, 2008.

¹⁸ Diez Andrea, La lucidez moral de una niña llamada T (<http://guillermoberto.wordpress.com/2010/04/20/la-lucidez-moral-de-una-nina-llamada-t-a-proposito-del-aborto-autorizado-en-bariloche/>)

¹⁹ Página/12 Newspaper, April 5, 2010.



Apoyan esta iniciativa



**FUNDACIÓN
OPEN SOCIETY
INSTITUTE**



Católicas por el Derecho a Decidir

ADC / Asociación por los
Derechos Civiles

Apoyan esta iniciativa:



International
Planned Parenthood
Federation

Región del Hemisferio Occidental

**FUNDACIÓN
OPEN SOCIETY
INSTITUTE**