

Debate sobre Objeción de Conciencia Médica y Salud Reproductiva¹

Martín Hevia (Moderador):

Damos comienzo al debate sobre objeción de conciencia y salud reproductiva. El debate es organizado por la revista de teoría jurídica de la universidad. Esta publicación está a cargo de los estudiantes de la facultad de derecho y se publica 2 veces al año. La publicación de este semestre está dedicada a derechos sexuales y reproductivos y uno de los temas a discutir en la revista es la objeción de conciencia. Este debate será posteriormente transcrito en la revista. La revista recibe artículos de alumnos, profesores de la universidad, graduados y profesores invitados.

Los panelistas invitados son los profesores: Marcelo Alegre, Nelly Barros Pacheco de Espiño y Santiago Legarre.

La dinámica del debate será la siguiente: los panelistas tendrán aproximadamente 10 minutos para dar su opinión. Después, se dará paso a ciertas preguntas que tienen los estudiantes editores de la revista y, luego, habrá tiempo para preguntas del público presente.

El orden será el siguiente: Marcelo Alegre, Santiago Legarre y Nelly Espiño.

Marcelo Alegre es profesor de la Universidad de Buenos Aires y de la Universidad de Palermo; tiene un Doctorado en Derecho por la Universidad de Nueva York; fue director de la carrera de abogacía de la Universidad de Palermo; es profesor de la Maestría en Políticas Públicas de la Universidad de San Andrés; y es Co-director del Proyecto UBACyT sobre “Análisis de los conceptos de vulnerabilidad y explotación en bioética: impacto en la ética de la investigación y otras áreas de la ética aplicada”.

Marcelo Alegre:

La objeción de conciencia es el derecho a no verse forzado a hacer algo que violenta las convicciones éticas o religiosas más profundas que uno tiene.

Hemos oído hablar de objeción de conciencia en diferentes ámbitos, tradicionalmente se ha discutido mucho de objeción de conciencia respecto de los que se niegan, por razones éticas o religiosas, a vestir el uniforme militar, o a comparecer a la conscripción militar obligatoria.

En los últimos años, se han vuelto más frecuentes apelaciones a la objeción de conciencia en diversos ámbitos, uno de ellos, que es el tema que estamos discutiendo hoy, es en referencia a la prestación de servicios de salud sexual y reproductiva.

Mi acercamiento al tema consiste en tratar de explorar las diferencias entre la objeción tradicional, y lo que podríamos llamar “la nueva objeción”. Yo encuentro una diferencia muy importante: en la objeción tradicional no hay en juego derechos de terceros, mientras que las negativas a prestar diversos servicios de salud sexual y reproductiva sí afectan derechos de terceros,

¹ Transcripción de Luisina Carriaga y Santiago Lanusse. Alumnos, Universidad Torcuato Di Tella

entonces es a partir de ahí que yo creo que se abre la necesidad de pensar de manera distinta esta práctica.

Yo entiendo que hay distintos factores que tenemos que tener en cuenta para ver cómo debe reaccionar el Estado frente a la práctica de la objeción de conciencia en este terreno. Insisto con el primer factor, hay en juego derechos de terceros, la objeción en estos casos pone en riesgo la vida, la salud y/o la autonomía de las personas.

Hay muchos casos conocidos que son realmente estremecedores como la historia de una chica discapacitada que fue violada en Entre Ríos, que no pudo encontrar ni un servicio de salud que le practicara el aborto que estaba autorizado por el superior tribunal de la provincia, y el ministro de salud tuvo que trasladarla a otra provincia para llevar a cabo esa operación, a la que la persona tenía un derecho.

La violación de derechos o el compromiso de derechos que implica la práctica de la objeción de conciencia se agrava por varias razones. Primero, porque hay una doble fuente de discriminación, ya que las principales perjudicadas por estas prácticas son las mujeres y además, la segunda fuente de discriminación es que son las mujeres pobres. En tercer lugar, no existe en la Argentina, desafortunadamente, todavía una garantía de acceso sencillo, sin obstáculos, universal a estas prácticas que médicos y farmacéuticos objetan. De modo que, no se trata de que al estar garantizado el derecho de las pacientes y los pacientes podamos enfocarnos sin más en el reclamo moral y legítimo de los profesionales que objetan a estas prácticas. La objeción implica, en muchos casos, la falta de prestación del servicio, entonces la idea de acomodar al objetor tiene que partir del acceso a derechos que están reconocidos en las leyes, en la Constitución y en los tratados, no se pueden comprometer estos derechos como parte de garantizar la objeción.

Hay un par de factores más que creo que son relevantes, el primero es que los estándares o valores que suelen respaldar a la objeción de conciencia no son neutrales éticamente, si no que implican la imposición de ciertos patrones de conducta en la esfera sexual y reproductiva, es decir, hay una violación a la idea más básica de autonomía, se están imponiendo criterios éticos. Muchas veces lo que se está imponiendo además, y este es otro factor, son criterios o principios religiosos, pautas propias de una religión se les están imponiendo a terceras personas, y ese es otro factor, la idea de libertad de libertad religiosa, de libertad de conciencia. Hay que leer, por ejemplo, algunas encíclicas religiosas, *evangelium vitae* por ejemplo, en el que el Papa plantea que esta es una cuestión de vida o muerte en la que no hay ningún tipo de compromiso posible, en la que todos los fieles del mundo deben tratar de parar estas políticas mediante la objeción de conciencia.

Para ir concluyendo, no se trata aquí de una persona que objeta la imposición de ciertos cursos de acción sino que la persona a través de la objeción muchas veces está obstruyendo una política pública. Es decir, el alcance de la objeción en los casos de la “nueva objeción” es mucho más público, afecta mucho más a la sociedad, a las pautas legales de la sociedad, etc. Por eso creo que la “nueva objeción” merece también una regulación diferente.

También es importante tener en cuenta que la prestación de servicios de salud está regulada en todas las sociedades de manera monopólica, el ejercicio de la profesión médica es un monopolio al que se accede superando diversos requisitos que establece la sociedad a través de normas. De modo que no es enteramente válido presentar la situación en la que se regula muy estrictamente la objeción de conciencia como una afectación a la autonomía o la libertad de los profesionales. Porque es legítimo, cuando una actividad es monopólica, establecer ciertas reglas estrictas, porque sino se desvirtúa la idea misma del monopolio, es decir, si yo estoy forzado a recurrir a ciertas personas que son las que tienen el monopolio para prestar ciertos servicios y las persona me los niega, entonces el monopolio deja de funcionar al servicio del público, y se está abusando de una posición monopólica o de un privilegio monopólico.

Entonces uno de los requisitos que se pueden poner es que los profesionales, en especial los médicos, no puedan exceptuarse del cumplimiento de sus deberes tan fácilmente. Por eso propongo que haya un escrutinio más estricto de la objeción, que haya un registro de los objetores, pero que la inscripción a ese registro no sea automática sino que el objetor tenga que defender la seriedad de esa objeción, que no se trate de intentar imponer visiones discriminatorias o estereotipadas o que la objeción este basada en información que no sea científica o no este respaldada científicamente. Y por otra parte, que llevar a cabo la conducta que se requiere afecta de manera muy central el esquema de convicciones éticas de la persona, es decir, que hay un daño serio a la conciencia.

Es decir, en conclusión, creo que, dados los distintos factores que se dan en nuestro país, que rodean la práctica de la objeción de conciencia, y no estando garantizado el acceso a esos servicios (a los abortos permitidos por la ley hace casi 90 años, a la anticoncepción, a educación sobre planificación familiar, o a la anticoncepción de emergencia, a las ligaduras tubarias, etc.), el foco de la preocupación debe estar, para mí, en garantizar, hacer realidad ese acceso antes de regular la excepción al cumplimiento de las normas.

La regulación, a mi juicio, tiene que ser restrictiva, teniendo en cuenta que están en juego derechos básicos y fundamentales de las personas, y que la violación de derechos se da de forma discriminatoria sobre todo contra mujeres y mujeres de escasos recursos. El objetor tiene que defender su aspiración de exceptuarse de obligaciones profesionales ante un panel que analice seriamente las bases y los fundamentos de esa objeción.

Martín Hevia:

Le damos la palabra a Santiago Legarre que es Profesor Titular de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Argentina, tiene una maestría en la Universidad de Oxford, es Doctor en Derecho de la Universidad de Buenos Aires y es investigador del CONICET.

Santiago Legarre:

Voy a hacer dos precisiones preliminares, lo primero es que estas van a ser ideas de una persona que no ha estudiado a fondo este problema, y lo segundo es que cuando use la palabra “autoridad” me voy a estar refiriendo a algo abreviado que es la autoridad en una democracia constitucional dada.

El punto 1 de mi esqueleto, que pienso que es el punto más importante de los que voy a mencionar, es que una autoridad en una comunidad tiene la obligación moral de identificar lo que es realmente conducente al bien de las personas que integran esa comunidad, con las restricciones de competencia que tenga la autoridad según el caso, según la democracia constitucional en cuestión.

El segundo punto es que las personas, los integrantes de esa comunidad dada tienen la obligación moral de obrar en conciencia, a saber, de hacer siempre lo que les parece que está bien y nunca lo que les parece que está mal.

El punto 3 del esqueleto de lo que voy a decir es que, por lo tanto, si una persona, llamémoslo el objetor o la objetora, piensa que una determinada conducta que le manda la autoridad está mal, no debe hacerla, es decir, está moralmente obligado a desobedecer la orden que él juzga contraria a sus convicciones morales. Sin embargo, y esto es una distinción que considero crucial, en general esa persona debe ir presa, es decir, el principio general es que la autoridad debe ejecutar esa orden desobedecida por el objetor, esa orden que fue dictada con vistas al bien común; y en su caso, aplicar al objetor u objetora la sanción prevista por violar el orden legal.

De hecho este supuesto que estoy explicando va a incluir muchos casos, o algunos, en los cuales la orden desobedecida es realmente inmoral, es decir, la autoridad no cumplió con el punto 1 de mi esqueleto porque no identificó adecuadamente lo que era bueno para los miembros de la comunidad sino que lo identificó incorrectamente, tal vez intencionalmente o tal vez no; y aun así la autoridad va a tener que ejecutar ese orden público que por definición es malo para esa comunidad es un desorden público.

La autoridad va a tener que ejecutar ese orden público mientras no sea repelido por los mecanismos democráticos, aunque puede haber una excepción a este principio porque parece conveniente, cuando se trata de objetores de conciencia desobedientes, el intentar acomodar su conducta para evitar, si se puede, tener que someterlos a la penosa situación en la cual van a tener que realizar algo contrario a su conciencia o no van a poder realizar algo que su conciencia les manda. Es decir, con la finalidad de preservar la paz social, es conveniente que esa autoridad, en la medida que lo permita el caso en cuestión, permita la objeción de conciencia, como por analogía es conveniente con la misma finalidad de preservar la paz social, que en una sociedad altamente multiculturalista no se fuerce a las personas disidentes o minoritarias raciales o de otro tipo a realizar conductas que les repelen profundamente. Pero como veremos esto no siempre será posible porque va a depender de hasta qué punto está afectado el orden público, principalmente en su componente relacionado con los derechos de otros miembros de la comunidad.

Veamos un par de ejemplos para pasar de este nivel generalísimo de abstracción a algo un poco más concreto sin llegar a demasiada concreción, a la cual no me siento en condiciones de llegar:

- En un país donde, por hipótesis, el aborto está prohibido en todos los casos, un médico que, en conciencia y de acuerdo con su paciente, realiza un aborto debe recibir la sanción que establece el ordenamiento jurídico para ese aborto, por más que haya sido realizado invocando una objeción de conciencia. Es decir, la autoridad debe meterlo preso, sacarle la licencia, o lo que diga el ordenamiento. De la misma manera, si un fanático cristiano, por ejemplo, acribilla a balazos a un médico abortista en la puerta de una clínica porque juzga que en conciencia debe hacerlo para frenar el aborto en ese país “x” del que estamos hablando, también debe ir preso ese fanático aunque haya actuado en conciencia.
- Veamos ahora un país donde el derecho al aborto está expresamente reconocido por la legislación, y dije un derecho expresamente reconocido, no una despenalización de una conducta. Si en ese país, además surge de normas vigentes una obligación de un médico x de realizar un aborto y se niega en conciencia a realizarlo porque su religión se lo prohíbe, ese médico debe recibir la sanción correspondiente y sino le gusta se tiene que ir a otro país donde no haya aborto o tiene que dedicarse a otra profesión.

Es decir, como anticipé el punto clave es el punto 1 de mi esqueleto, y todo depende de cómo se legisla en un determinado país. Ahí está la clave. Una vez que se legisló así - y esto incluye la adjudicación constitucional – a mi juicio no hay lugar para la objeción de conciencia, excepto excepcionalmente, para preservar la paz social en la medida en que se pueda. Veamos un ejemplo de “en la medida en que se pueda”:

- Supongamos que ese médico referido anteriormente se niega, por ser judío, a realizar el aborto en ese país en que el aborto está permitido como un derecho, y en el cual se establece una obligación jurídica para ese médico a realizarlo. El gobierno probablemente hará bien para preservar la paz social y asegurar la cantidad suficiente de médicos que facilite el acceso a los servicios sanitarios, si mantiene en el servicio a ese médico judío, en lugar de sancionarlo, y le pasa el caso a otro que vaya a realizar el aborto para quien suponga ningún

problema de conciencia hacerlo. Esto no siempre será posible y eso puede llevarnos de vuelta al primer presupuesto.

En el caso del país en el cual el aborto está prohibido en todos los casos o, en todo caso, no hay un derecho al aborto, es más difícil acomodar la objeción del médico que en conciencia quiere realizar un aborto con el consentimiento de su paciente porque el orden público de ese país, tal como lo definió su autoridad democrática, seguramente no va a consentir que lo que según ese orden jurídico es una persona humana sea sacrificado meramente para satisfacer la conciencia; de la misma manera que no lo haría para satisfacer la del médico cristiano fanático que quiere matar al médico abortista.

Martín Hevia:

Le damos la palabra a la profesora Nelly Espiño quien es Miembro del Comité de Ética del Hospital Universitario Austral y del Departamento de Bioética de la Facultad de Ciencias Biomédicas de la Universidad Austral, tiene un doctorado en Bioética y Biojurídica -Cátedra Unesco- Universidad San Pablo y es miembro de la Sociedad Iberoamericana de Derecho Médico y de la Federación Internacional de Bioética Personalista,

Nelly Espiño:

En mi participación voy a centrar el tema como un tema de salud, además de ser un tema que le interesa al derecho.

Como es un tema de salud, la OMS ha definido a la salud, con unos términos bastante polisémicos, como un *estado de perfecto bienestar físico, psíquico y social, y no sólo la ausencia de lesión o enfermedad*. De esta definición, que ya a la misma OMS le produce problemas y produce problemas también a los médicos ya que para los médicos la salud en realidad es vivir bien, no estar enfermo y tratar de curar a los pacientes, devienen las definiciones de salud sexual y salud reproductiva que dan base a los derechos sexuales y a los derechos reproductivos.

La salud sexual para la OMS, a partir de 2001, es un *estado de bienestar físico, emocional, mental y social en relación a la sexualidad, y no sólo la ausencia de afección, disfunción o enfermedad. La salud sexual requiere un positivo y respetuoso conocimiento de la sexualidad y de las relaciones sexuales, así como la posibilidad de tener las más saludables y placenteras experiencias sexuales, libres de coerción, discriminación y violencia*. En el año 75, la OMS definía así la salud sexual: *es la integración de los elementos somáticos, emocionales, intelectuales y sociales del ser sexual por medios que sean positivamente enriquecedores y que potencien la personalidad, la comunicación y el amor*. Quiere decir que entre el 75 y el 2001 la OMS introdujo un problema en los servicios de atención de salud, que es un problema de conciencia, ya que, evidentemente no todas las personas tienen las mismas convicciones sobre su salud sexual.

Con respecto a la salud reproductiva, la Organización Mundial de la Salud dice que es *la condición de bienestar físico, mental y social en los aspectos relativos al sistema reproductivo en todas las etapas de la vida. La salud reproductiva implica que las personas puedan tener una vida sexual satisfactoria y segura, la capacidad de tener hijos, y la libertad de decidir si se quiere tenerlos, cuándo y con qué frecuencia, en esta última condición está implícito el derecho de hombres y mujeres de estar informados y tener acceso a métodos de regulación de la fertilidad de su preferencia, que sean seguros, eficaces, asequibles y aceptables, y el derecho a acceder a servicios adecuados que permitan a la mujer llevar a término su embarazo y a dar a luz de forma segura*. En ninguna parte vemos, lo que se podría decir, un derecho al aborto, es decir, a decidir la finalización

del embarazo. El aborto no es la interrupción del embarazo, es una metáfora que se ha usado cuando el embarazo es un proceso que se desarrolla o se detiene pero que, no se puede interrumpir.

Por lo tanto, esta definición de salud, que a través de conferencias internacionales sobre población y en la conferencia sobre la mujer de Beijing, ha dado lugar a los derechos reproductivos que se centran en el derecho al aborto. Como dijo el Dr. Legarre, hay que ver cuáles son los países que despenalizan el aborto y cuáles son los países en los que el aborto es obligatorio, es interesante ver cómo se manifiestan los servicios de atención de la salud en estos países en los que la situación jurídica frente al aborto es de una manera o de otra.

¿Qué pasa cuando un médico, que tiene una formación ética determinada, recibe una paciente que le demanda un aborto? El médico no está frente a una paciente, está frente a dos, y esto es una realidad incontrastable que cualquiera de ustedes si ha quedado embarazada, sabe que se pueden sentir los latidos del bebé aún con muy pocos días de embarazo.

Pero el embarazo se ha redefinido, la vida se ha redefinido; el embarazo, para las legislaciones, no es el comienzo de la vida desde el momento de la concepción, es desde el momento de la implantación, y la misma OMS está en este momento dando una definición de embarazo que es el momento en el que el embrión se implanta en el útero. Los médicos no aprenden esto en las facultades de medicina.

Los médicos aprenden que la vida humana empieza al momento de la concepción, de la fecundación entre óvulo y espermatozoide; y esto no es una cuestión trivial porque a medida que la medicina se ha desarrollado y la genética ha proporcionado determinados elementos de juicio, vemos que la secuenciación de ese genoma no es igual a la secuenciación del genoma vegetal o animal, es una secuenciación de secuencias que se llaman ALU que solamente las tiene el ser humano, y desde ese momento es evidente que hay vida humana. Por lo tanto, para estas legislaciones que están dando vía libre al aborto hay un período entre la concepción y la implantación del embrión en el útero que no tendría protección legal. Sin embargo, no es esa la concepción que nosotros en nuestra Constitución tenemos, y además debería verse a través de los tratados internacionales que han sido anexos a nuestra constitución cuál es el orden de prioridad, porque a mi criterio, no hay de ninguna manera conflicto entre el derecho de la mujer y el derecho a la vida del niño por nacer.

Esto es así porque los tratados internacionales hay que analizarlos buscando cuál es la norma genérica, que es la defensa de la vida humana en toda su proyección; y tomando todos los tratados internacionales en su conjunto, ver que estos tratados internacionales evidentemente protegen la vida más débil y sobre todo la vida de aquel que directamente no tiene ninguna alternativa. El niño muere, la mujer puede tener otras alternativas, puede volver a quedar embarazada. Y hoy, son muy pocos los casos en los que corre peligro la vida de la mujer. Ustedes habrán leído en los diarios en nuestro hospital hace poco una señora, a la que se le daba realmente por desahuciada con respecto a su embarazo y a su propia vida, con una cirrosis hepática fulminante y en estado de coma, embarazada con un bebé de 21 semanas, fue sometida a un transplante de hígado y esta beba nació 5 semanas después y toleró la medicación.

Hoy la tecnología está muy avanzada en este campo. Pueden salvarse las dos vidas y si no se hace es porque no se quiere. Me remito a un ejemplo también cercano que fue en el hospital Eva Perón, una mujer embarazada con un problema bastante importante cardiológico cuando se le ofreció de parte de nuestro hospital toda la tecnología para salvar las dos vidas, no lo quiso, mató a su bebé, que podría haber vivido, era viable esa vida perfectamente.

Por lo tanto, en nuestro país, en el que el aborto es un delito, la negativa a formar parte de la legión de médicos abortistas es totalmente legítima, es un derecho que le asiste al médico, y además un deber porque también tiene el deber el médico de advertir a la mujer embarazada que en lo sucesivo su salud mental se la está garantizando, porque el trauma post aborto, como podrán hablar

con muchos psiquiatras, se está dando en grandes cantidades. Por lo tanto, este es un tema de salud donde se juega la vida del médico, porque no es lo mismo ser médico que trabajar de médico, y para trabajar de médico se puede trabajar de muy diferentes maneras.

Detrás de estos temas de salud reproductiva hay un gran negocio, y creo que realmente los médicos no tienen por qué meterse en esos negocios y problemas geopolíticos a los que son totalmente extraños a la atención de los pacientes.

Pregunta de David Mielnik (Revista de Teoría Jurídica):

Muchas gracias al Profesor Hevia. Me sumo a la bienvenida que ya les extendió el profesor en nombre de todos los estudiantes que estamos trabajando en la revista jurídica, les agradecemos mucho por haber estado presentes y extendernos sus posiciones sobre este tema.

Pregunta al panel: Teniendo en cuenta que la objeción de conciencia por definición es de carácter excepcional, ¿consideran que un médico que quiere ejercer la objeción de conciencia debería tener además la obligación de derivar a un paciente que viene a reclamar la prestación de un servicio que está garantizado de alguna manera en el ordenamiento jurídico a un no objetor que le pudiera prestar ese servicio?

Marcelo Alegre:

Por supuesto, si la objeción de conciencia fuera a permitirse tiene que ser bajo la condición del deber de derivar. Esto es muy importante porque muchos defienden que la objeción no es sólo a prestar el servicio sino también a indicar, a informar, a derivar, etc. Eso ya me parecería mucho más grave todavía.

En los Estados Unidos hay, como parte de esta cruzada contra la salud sexual y reproductiva, presentados proyectos de ley en distintos estados para defender esta concepción amplísima de la objeción, en la que se propugna que se reconozca el derecho de los prestadores de salud y también de los auxiliares, a no prestar el servicio, pero tampoco a informar, ni a indicar, ni a derivar. Además, estas normas dicen que cualquier decisión que tome la institución de salud que los desventaje por ejemplo, que se les niegue un ascenso, etc. va a ser considerada como un acto discriminatorio, y va a dar lugar a los daños punitivos.

En la Argentina, la legislación que admite la objeción de conciencia es clara en establecer el deber de la derivación inmediata.

Nelly Espiño:

Yo no estoy de acuerdo con la posición del Dr. Alegre porque el médico no tiene la obligación ética de derivar, sí de informar que tiene 2 pacientes, de hablar con la paciente; muchas veces hablando con las pacientes, las pacientes que vienen muy desesperadas toman otro rumbo. Por ejemplo, les voy a contar un caso en el año 95, en el hospital de clínicas se recibió una sentencia de un juez que disponía que se debía hacer el aborto a una chica que estaba internada, y el hospital en pleno se negó, pero el Dr. Florentino Sanguinetti habló con la paciente y la paciente dio al bebé en adopción, y ese chico está re contento con su familia, y la mujer está tranquila con su conciencia.

Así que este tema de la derivación muchas veces es una hipocresía, porque con una mano objeto y con la otra mano derivo, entonces hay que tomarlo con pinzas porque este es un tema donde la ética está profundamente arraigada, y cuando se objeta debe objetarse de verdad, no levemente y

derivar. La derivación, a mi criterio, es una hipocresía, en realidad es una corrupción de la institución de la objeción.

Santiago Legarre:

En primer lugar, como decía Marcelo, hay que ver si procede la objeción. Como yo dije, en general, no debe proceder. Pero si el gobierno juzgó que estamos frente a uno de esos casos que digo que se pueden acomodar, igual que ocurriría en una sociedad multiculturalista, que para mí es el modelo para tratar a los objetores de conciencia, entonces la respuesta depende si hay un derecho al tratamiento. Por ejemplo, si existe tajantemente el derecho a la fecundación asistida y a su financiación por los servicios públicos, y un médico lo considera contrario a su conciencia, sin duda tiene la obligación de derivar porque sino nunca se podría realizar el derecho.

Marcelo Alegre:

Un “follow-up”: En los Estados Unidos, se generó bastante conflicto hace 3 años cuando se realizó una encuesta que mostraba que aproximadamente un 30% de los médicos creían que era parte de su derecho de objeción de conciencia negar la prestación del servicio, y además informar y derivar, no se sentían obligados a nada. Entonces, el New York Times publicó una nota editorial muy fuerte, a partir de constatar que la salud sexual y reproductiva de aproximadamente 80.000.000 de norteamericanos está en manos de personas que privilegian sus convicciones religiosas por sobre la salud de los pacientes, por sobre los derechos que la legislación le reconoce a sus pacientes. El editorial decía “Médicos que no pueden hablar con sus pacientes acerca de servicios permitidos por la ley porque conflictua con sus valores, deberían abandonar la práctica a la medicina”. Esa es mi opinión también.

Nelly Espiño:

Le voy a contestar al Dr. Alegre, la verdad si hay un país que discrimina a sus habitantes en la atención de la salud, ese país es Estados Unidos. Más en este momento de crisis, si pasara lo que dice el Dr. Alegre encima de la pequeñez de acceso que hay a los servicios de salud si se quedaran sin médicos eso sería un caos.

Por otra parte, le voy a decir que hace poco, no se de cuando será ese estudio, pero hace poco se hizo una encuesta en Estados Unidos sobre la percepción sobre el aborto que tienen los norteamericanos y más del 51% está en contra del aborto.

En España, que en estos momentos está dilucidando si amplía el plazo de días de gestación para el aborto, los mismos médicos que hace 30 años tenían sus clínicas de aborto son los mismos que están trabajando ahora, no se ha ampliado la plantilla de médicos que hacen abortos en las clínicas. Estas clínicas de aborto no consiguen personal porque es un desprestigio para el curriculum médico haber estado al frente de alguna de estas clínicas, aún aceptadas por la misma ley española. Por lo tanto, este tema tiene muchísimas aristas, no se puede ver desde una sola, y la arista que yo veo más importante es la de la libertad de trabajo.

Martín Hevia: Una pregunta más David y empezamos con las preguntas del público.

Pregunta de David Mielnik (Revista de Teoría Jurídica):

Gracias por sus respuestas. Me gustaría saber que opinan la profesora Espiño y el profesor Alegre sobre la posibilidad de que la objeción de conciencia funcione, de alguna manera, en el sentido inverso. La pregunta apunta a si sería posible que la objeción de conciencia pudiera cubrir los casos inversos. Es decir, aquellos casos donde el médico quiere realizar alguna intervención o dar algún tipo de información que en la institución donde trabaja está desaconsejada o sancionada. Si la objeción de conciencia podría, en su opinión, amparar el derecho a ejercer la profesión médica y estar en constancia con sus propias convicciones éticas, con el juramento que prestó para acceder a la profesión.

Nelly Espiño:

Creo que esta pregunta hace al foco de cómo fue contratado el médico, en que términos. Nosotros tenemos en el Hospital Austral médicos que no son católicos y muchas veces nos llegan consultas al Comité de Bioética porque evidentemente habría una contradicción entre el ideal del Hospital y alguna cosa que piensa el médico. Yo creo que dentro de las prácticas o tratamientos que no importen un atentado sobre todo a la vida naciente, a la vida gestante o que impliquen alguna práctica que, por ejemplo, se ponga o se de por muerto a un paciente cuando el paciente tenga posibilidades sin que sea un encarnizamiento terapéutico, ahí creo que podría andar. Porque por más que la institución quiera conservar la vida a toda costa, como pasa en algunos casos extremos, el médico podría decir que hay un encarnizamiento terapéutico. El paciente va a sufrir, se pervierte un principio básico de la bioética de no dañar al otro y por lo tanto puede manifestar su objeción. Puede decir que el paciente en vez de seguir el tratamiento del hospital, siga el tratamiento del médico, que pase a cuidados paliativos. Ahí, es muy importante la institución del Comité de Bioética, que es una institución obligatoria en Argentina por ley. Porque muchas veces los médicos por si solos no saben cómo dilucidar un problema o un dilema ético y en el Comité los temas se tratan con más reflexión. Somos personas que no estamos dentro del quirófano, pero que conocemos todas las alternativas de la vida hospitalaria. Entonces, si bien el Consejo del Comité no es vinculante, para muchos médicos es importante para guiarlos en su conducta profesional.

Marcelo Alegre:

Yo creo que sustantivamente daría la misma respuesta. Creo que el médico que trabaja en un hospital religioso que siente que, en contra de esa institución, él tiene la obligación de indicar la píldora del día después o una ligadura tubarica, tiene el derecho de hacerlo. Yo diría que es más, el tiene la obligación de hacerlo, y decir que el objeto es un error conceptual, la que objeto es la institución.

Quería hacer una aclaración con respecto al tema del aborto, porque el colapso moral de la Argentina con respecto del aborto es de 1921. Tenemos una legislación que va a cumplir noventa años, que permite el aborto en ciertos casos, tal como el caso de peligro para la vida o salud de la embarazada, violación, etc. Si alguien está en desacuerdo con eso debería iniciar una acción de inconstitucionalidad y en estos años no se ha visto. La protección de la vida humana es gradual, no es una cosa de todo o nada. Conozco pocas personas que pidan la misma pena para el aborto que para el homicidio. Creo que eso parece probar que la protección es gradual y que hay otros valores en juego que son muy importantes. No siempre pensamos que se justifica imponer cualquier sacrificio para salvar una vida. En el caso de la mujer violada, implica imponerle una actitud heroica que ninguna democracia constitucional permitiría, sería forzar la maternidad, es un acto de una violencia moral y un avasallamiento a la conciencia que hay que tener en cuenta. Lo que yo creo es que todos estamos de acuerdo, y deberíamos tratar de construir sobre la base de ese común denominador, es que todos

quisiéramos que no hubiera abortos. Por un lado, deberíamos hacer un gran esfuerzo por no criminalizar algo que lo único que provoca es que los abortos que se hacen se hagan de manera clandestina y eso es la principal causa de mortalidad materna en la Argentina, y por otro lado, favorecer políticas efectivas de acceso a la anticoncepción.

Nelly Espiño:

En el tema de la violación creo que es más indignante liberar al violador y matar a un inocente, que es lo que está pasando en Argentina. Con respecto a la píldora del día después y a las ligaduras tubáricas, hay que hacer lagunas consideraciones, que es con respecto a lo que no se informa que es el mecanismo de acción. El modo de acción de la píldora del día después actúa cuando hubo ovulación no permitiendo la fecundación del óvulo por el espermatozoide, pero si hubo fecundación impide la implantación del cigoto en el útero. Por lo tanto, en ese caso actúa como un abortivo. Por eso lo llaman un anticonceptivo de emergencia, pero lamentablemente toda la publicidad, es una publicidad engañosa. Hay un juicio en Córdoba sobre el prospecto de la píldora del día después en la Argentina porque no responde a los cánones que dispone la Unión Europea sobre los prospectos, que no tienen los prospectos en Argentina. Con respecto a la ligadura tubarica, evidentemente tiene que ser un artesano el que haga la ligadura para que esa mujer pueda volver a concebir si es que desea ser madre porque la ligadura tubarica realmente es un procedimiento a través del cual la mujer directamente se esteriliza en su concepción. Sin embargo, hay casos en que por supuesto es antiético para el médico aunque haya una ley que lo considere legal o como derecho de la mujer. Hay ocasiones en que cuando la vida de la madre verdaderamente pelagra, hay que ver el caso, se anticipa el nacimiento del chiquito y se ven las posibilidades de acuerdo a las semanas de gestación para poder conservar su vida y ahí si es ético la ligadura. Por lo tanto, la ligadura es un tema que necesita su estudio. Son todos temas que tienen que ver con la salud, con la salud de la mujer. Con lo que el hombre no se compromete y tan es así que hoy vemos a los violadores en la calle.

Marcelo Alegre:

Hay gente en la audiencia que sabe mucho de anticoncepción de emergencia y creo que va a poder aclarar algo. Sí llamo la atención de que se utiliza un fallo de la Corte Suprema de la Justicia de la Nación, "Portal de Belén" para combatir y obstaculizar la distribución y acceso a la anticoncepción de emergencia. Ese es un fallo que la Corte debería dejar sin efecto lo mas rápido posible. Hay una investigación de Virginia Menéndez sobre los distintos disparates de ese fallo. Se habla de un premio Nobel, que cualquiera que lo lea en Internet verá que es un premio Nobel "trucho",² se habla de un famoso genetista y se cita un fallo de la corte de Tennessee. Resulta que esa Corte se refiere al genetista como un ejemplo de un charlatán que no sabe distinguir entre la ciencia de la religión. Mi opinión es que la cuestión exacta del comienzo de la vida es algo que escapa el

² Nota agregada por el Profesor Alegre: Ver "Portal de Belén –Asociación Civil sin fines de lucro c/ Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/ Amparo", CSJN, 5/3/2002, Considerando 5º, en el que se lee: "Jean Rostand, premio Nobel de biología..." y se citan afirmaciones del genetista Jerome Lejeune en el caso "Davis Jr. Lewis v. Davis, Mary Sue", resuelto el 1º de junio de 1992 por la Suprema Corte de Tennessee Contrastar con la decisión citada en último término, párrafo 34: "Although he is an internationally recognized geneticist, Dr. Lejeune's background fails to reflect any degree of expertise in obstetrics or gynecology (specifically in the field of infertility) or in medical ethics. His testimony revealed a profound confusion between science and religion. For example, he was deeply moved that "Madame [Mary Sue], the mother, wants to rescue babies from this concentration camp"...".

conocimiento de jueces y abogados. Es una cuestión interdisciplinaria, que involucra cuestiones éticas muy complejas y no puede resolverse en el contexto de un expediente judicial.

Nelly Espiño:

No sé a qué premio Nobel se habrá referido el Doctor, pero el genetista es Jerome Lejeune y yo estudié genética en el año 1991 con él en París. Es el descubridor de la trisomía 21, que es la causante del síndrome de down, no es ningún charlatán. Murió en el año 94, por eso quiero resguardar su memoria, quien se refería siempre a Einstein. La ciencia sin religión es coja y la religión sin ciencia, es ciega.

(Comienzan las preguntas del público)

Pregunta (Médica):

¿Cuál es el derecho que les asiste a las personas que son enfrentadas al sistema público en el cual no pueden acceder a todas las opciones?

Santiago Legarre:

Espero haber entendido bien la pregunta, pero en todo caso aprovecho la pregunta, que me parece que plantea algo real, para mostrar un poco el telón de fondo de lo que estoy diciendo. “¿Que derecho tienen..., dice la pregunta. Hay que ver qué dice el Derecho para saber que derecho tienen. Depende. Depende del país, de la provincia... Detrás de todo esto hay acaso una tremenda ingenuidad de mi parte y algo retrógrado de mi parte que es la creencia en el derecho, como si acaso valiera la pena que hubiera facultades para estudiar Derecho... Si uno piensa que el derecho es lo que sea mejor para la gente, lo moral, el derecho natural, el poder, la crítica... bueno, entonces, por supuesto no podemos ni empezar a hablar. Por eso ya no se puede hablar, prácticamente sobre Derecho.

Nelly Espiño:

El derecho de informar incluye todas las opciones. Es un derecho del paciente y es un deber del profesional. El programa de salud reproductiva también tiene el programa de planificación familiar natural que nunca se informa. Nosotros tenemos un departamento de planificación familiar natural. Ustedes pueden decir “Pero cómo hacen en esta época donde usan todos anticonceptivos, DIU, píldora del día después, cómo lo tienen!!”, pero marcha muy bien. Sobre todo no solamente con los católicos y sí con mucha gente naturista. Hay que informar sobre todo. Con respecto al caso que habla sobre el Dr., el famoso caso “Roe vs. Wade”, en ese caso tuve acceso al informe de la embrióloga Anne Mc. Laren. Ella hizo referencia al término “pre-embrión” en el informe Warnock y cuando se hizo al cabo de unos años el Congreso organizado por la Fundación CIBA en el año ochenta y seis ella dijo que se vio presionada a utilizar el término pre embrión entre la etapa entre la concepción y la implantación por presión de los laboratorios. Creo que aquí hay mucha presión de los laboratorios. El aborto no es que sea un derecho o un deseo de la mujer, a veces no le queda otro remedio que abortar, porque no pueden llevar adelante el embarazo y la causa más grande es la desnutrición. Ahora recién el gobierno despertó y empezó con planes de desnutrición, pero no basta, ya se han perdido varias vidas. Detrás hay un mercado muy grande, un mercado que en los años dos mil era un punto en los laboratorios que distribuyan la P.D.S y hoy ese número está en cincuenta.

Tengo las listas de los laboratorios que comercializan la P.D.S, o sea que acá hay un gran negocio, además de otros intereses internacionales, pero creo que no son temas para profundizar acá.

Pregunta de Ezequiel Spector (Profesor UTDT):

Mi comentario va más a lo que expuso el profesor Alegre y el profesor Legarre... Mi pregunta es ¿en qué medida las discusiones sobre objeción de conciencia no son discusiones camufladas sobre aquello sobre lo cual se hace objeción de conciencia?. Porque supongamos por ejemplo que yo estoy en favor del aborto, si el aborto es ilegal, podría estar en favor de la objeción de conciencia, voy a aplaudir una persona que realiza un aborto. Si el aborto es legal ahí no voy a estar ya en favor de la objeción de conciencia. Yo puedo hacer cambiar rápidamente mi opinión sobre la objeción de conciencia cambiando los contraejemplos. El debate quizá no es si está bien o mal la objeción de conciencia, sino si está bien o mal el aborto. Una vez que sabemos que está bien o mal, la discusión sobre la objeción de conciencia se diluye. Mi pregunta en suma es entonces, si los debates sobre objeción de conciencia no son discusiones camufladas sobre aquello sobre lo cual se supone que se hace la objeción de conciencia.

Santiago Legarre: Yo creo que sí (risas).

Marcelo Alegre:

La cuestión es si sobre las posiciones que uno tiene son consistentes. Primero, la objeción de conciencia es respecto a muchas prácticas, las que generan más fervor son las que tienen que ver con el aborto pero se aplica a otras prácticas, como la información sobre educación sexual, anticoncepción, etc. El tema del aborto es el que más eriza a alguna gente. Mi posición es que la objeción en principio tiene que ser defendida, protegida y acomodada. El problema es cuando la objeción no es una conducta pasiva de alguien que no quiere que se fuerce su conciencia a hacer lo que no quiere, pero no quiere interferir con la práctica social que se trate, que son los casos tradicionales. “No quiero ir a la guerra, pero no voy a obstruir”. “Quiero quedarme sentado cuando tocan el himno, pero no quiero impedir que el resto se pare”. ¿Se entiende? Esa es la objeción tradicional. En estos casos lo que yo observo es que la objeción implica obstrucción a derechos legales. Por supuesto, mi análisis de la objeción no lo puedo independizar de los derechos que están en juego. Ese es el análisis en el que yo creo. Una teoría que trate igual al médico que se niega a hacerle un aborto a una mujer que se está muriendo que lo necesita como medio para seguir viviendo, yo no quiero una teoría que trate a esa persona igual que al a médico que se niegue a hacer una ablación de clítoris en un país que esté permitido. Pero una teoría que trate a ambos casos de la misma manera, no es una teoría más elegante, conceptualmente más neutral, es una teoría profundamente equivocada. Yo creo que analizar la permisibilidad de ciertas prácticas teniendo en juego los derechos en juego es la estrategia que se debe seguir para responder a cuan restrictivos o permisivos queremos ser con la objeción de conciencia. En ese sentido, creo que mis cartas están sobre la mesa.

Nelly Espiño:

Sobre todo cuando hay despenalización de algunas prácticas. El principio general está vigente, es decir, puede estar despenalizado el aborto ¿pero el principio vigente cuál es? La defensa de la vida, el aborto es un delito, un delito sobre la vida. Dejemos de lado la objeción, ¿por qué no planteamos la opción legal? Opta por el principio genérico, opta por el aborto como un delito. Creo

que tendríamos menos problemas. Sobre el tema de la vida ya me he manifestado, que la técnica está muy adelantada.

Santiago Legarre:

Un comentario, Marcelo, es sobre esa referencia que hiciste a la consistencia o coherencia. Yo realmente encuentro bastante difícil desde presupuestos, usemos la palabra, “liberales” – cualquiera sea lo que quiera decir la palabra, poco ya, pero bueno...-, (pienso en Rawls, Dworkin), encuentro muy difícil verdaderamente llegar a una conclusión como la tuya. Yo no estoy en problemas, porque yo no creo en la objeción de conciencia como un principio general o un derecho. Yo creo en la ley, en la libertad limitada por la ley. Hay leyes asquerosas, sí, y hay gente que debe desobedecer las leyes también, pero desde una perspectiva liberal encuentro problemático el problema de la coherencia, de decir estos o aquellos no van a tener derecho a la objeción de conciencia.

Marcelo Alegre:

Habrá que empezar a hablar de liberalismo entonces... Si uno tiene una visión liberal a la Nozick, una visión totalmente conservadora podría ser que simplemente uno entienda la relación médico paciente como un contrato más, como una relación consensual más. Tal vez piensa que no se deba exigir ningún tipo de regulación ni siquiera el monopolio de la práctica de los médicos, que todo eso lo defina el mercado. En tal caso el médico o el curador hace o deja de hacer lo que se ocurre, ya que del otro lado se supone que tiene una persona adulta. El médico puede si quiere intentar inculcarle sus ideales religiosos, eso entre dos personas adultas no tienen que ser ningún problema. Creo que esa visión es una caricatura del liberalismo. Esa visión niega de que se trata de una profesión regulada, que la sociedades hace un montón de esfuerzos para graduar a sus médicos, para garantizarles el monopolio del ejercicio de la profesión, que los y las pacientes que van a los servicios de la salud no están en una situación de simetría o paridad con el médico. Por el contrario, es una relación casi jerárquica. Además, en Argentina hay una tradición distinta a la de otros países. No se cree que el paciente tenga derecho a toda la información. Yo accedí a una encuesta de un hospital de oncología en donde la mitad de sus pacientes no sabían que tenían cáncer. Ese es el contexto, la relación médico paciente es muy desigual como para decir “dado este contexto vamos a darle total autonomía al médico para que el haga lo que quiere, no preste servicios, no informe, etc”. Yo creo que esto sería una caricatura del liberalismo. Un liberalismo más igualitario, más democrático empieza por garantizar una estructura de igualdad de oportunidades, donde la salud forma de ese paquete de oportunidades. Una vez que está garantizado el acceso igualitario a esas oportunidades, entonces empezamos a pensar en el profesional que quiere exceptuarse del cumplimiento de ciertos deberes.

Nelly Espiño:

Hay algo que ha roto el paradigma del cual habla el doctor: médico arriba, paciente abajo. Y es Internet. Hoy, no hay paciente de cualquier clase social que antes de venir a un hospital a una consulta no haya pasado por un cyber o por su computadora. Viene con todo, entonces es él el que le dice al médico doctor mire, yo tengo esto, esto, etc. Es un paciente demandante y es muy difícil porque hoy el modelo paternalista ha sucumbido frente a que el paciente es distinto. No es el paciente de hace diez años. Incluso los chicos son distintos. Me acuerdo de un caso en el que el chico se negó a darle el riñón a la hermano, el único compatible. Hay paradigmas que se van rompiendo, no es una relación de médico aquí y paciente allá, el paciente ha cambiado.

Pregunta:

Dr. Alegre, ¿cómo se imagina el panel revisor de la objeción de conciencia en un hospital público?

Marcelo Alegre:

Está tomado a imagen y semejanza de los paneles que analizan la objeción de conciencia en el servicio militar. Básicamente la idea es que la objeción sea seria. El panel está destinado a analizar si la objeción es seria, sus bases, cuáles son los daños que le causa a la persona que objeta. Se trata de analizar honestamente esto. Se trata de ver si lo que está detrás no es una visión discriminatoria.

Yo tenía una observación a algo que hizo Santiago al comienzo, porque el planteaba el caso del objetor que aborta en un contexto hipotéticamente en el que el aborto está totalmente prohibido. En ese caso la solución era ponerlo preso o sacarle la licencia. Claro yo en ese momento hice el razonamiento, que tal vez sea defectuoso, que me llevaba a decir, “bueno entonces Santiago defendería que en el caso del objetor que no practica el aborto donde el derecho permite el aborto, también habría que echarlo”. Pero Santiago aclara que no porque no hay un derecho al aborto solo porque esté permitido por la ley, sino que es simplemente una excusa, eso no se transforma en un derecho. Son casos que no se castigan, nada más, no se aplica la pena pero supongo que Santiago, presumo yo, cree que igual son conductas antijurídicas. Eso a mi no me convence del todo. Pensemos en una de esas causales, el caso donde el aborto está permitido porque hay riesgo para la vida de la madre, o sea que sin aborto, muere la madre. Decir en ese caso que no hay un derecho al aborto me parecería extraordinario si lo único que dice el derecho es que si se produce el aborto no habrá pena, pero que no hay un derecho a recurrir a un servicio que va a salvar la vida de la mujer, eso a mi me parecería extraordinario. Yo entiendo conceptualmente que el hecho de que una conducta no esté penada no la convierte en derecho, pero hay otras consideraciones, de sentido común, de los intereses en juego, que nos hace fácilmente suplementar eso y decir que si hay un derecho al aborto en los casos permitidos por la ley cuando hay peligro para la madre, en caso de la mujer violada, etc. En ese caso entonces la simetría se da y el objetor que se niega a hacer el aborto en los casos permitidos por la ley debería ser tratado en el esquema de Santiago igual que el objetor que abortaba en el caso hipotético que estaba totalmente prohibido. Si no es así, quisiera saber cual es la diferencia...

Santiago Legarre:

Tal vez no fui suficientemente claro. Yo planteé una simetría, lo que pasa es que la planteé para un caso en que estamos en un país determinado en el cual existe un derecho al aborto y dije además existe en ese país una obligación para una persona X de realizarlo. Dadas esas asunciones llegué a la misma consecuencia que vos pensaste que no había llegado. Es decir, aplicar la sanción correspondiente a ese médico que en conciencia no quiere cumplir con su obligación legal de abortar.

Pero dije también si bien ese médico no tiene un derecho a la objeción de conciencia, dije que desde el punto de vista prudencial y práctico, está bueno que el gobierno pueda acomodar a los objetores siempre y cuando pueda garantizar el derecho legal al aborto en ese hipotético país donde existe. De ahí a decir que en Argentina existe el derecho al aborto en dos supuestos, o en tres... hay un trecho muy largo que puede ser objeto de otro debate.

Nelly Espiño:

No hay un derecho al aborto. Con respecto a la legislatura de la ciudad, creo que es una buena oportunidad para el 28 de junio de ver qué candidatos tienen proyecto de ley de salud para el país, qué candidatos proponen a regular las profesiones médicas en la ciudad que es lo que falta. Creo que ahí tendrían cabida legal la objeción de conciencia y todos estos temas que estamos debatiendo. El caso del peligro de vida, como dijo el doctor, depende del diagnóstico. La ley no puede prever todo...

Martín Hevia:

Disculpen las personas que se quedaron con preguntas. Hasta acá llegó el debate. Le agradecemos a todos los panelistas, en nombre de la Revista Jurídica Argentina, por su participación.