

Avortament (Restricció=Turisme+Clandestinitat)

Jornadas APFCiB y ACAI

7-Març-2009 Col·legi d'Advocats de BCN

Ponencia:

LEY ACTUAL: VENTAJAS E INCONVENIENTES

Autor:

Santiago Barambio, Ginecologo Clínica Tutor Medica, Presidente de ACAI.

INTRODUCCIÓN:

Antes de hablar del tema creo necesario establecer unos cuantos conceptos previos.

- **Salud:** Estado de bienestar físico psíquico o social y no la mera ausencia de enfermedades o afecciones (OMS)
- **Aborto:** Interrupción de la gestación antes de la viabilidad fetal (OMS). Que podrá ser espontáneo (natural) o provocado (artificial).
- **Viabilidad fetal:** Momento de la gestación en el que se supone que en condiciones normales un feto conseguirá sobrevivir y ser autónomo fuera del claustro materno.

Sabemos que antes de las 26 semanas la mortalidad es de un 70% y hay un 50 % de afectación cognitiva en los que sobreviven (Narberhaus A. Segarra D., 2004, Molina y Gratacos, 2008) por lo que la viabilidad fetal optimista se puede situar entre las 24 y 26 semanas.

- **Ley:** Regla general y permanente dictada por el poder competente de un Estado o también la que dicta la recta razón que prescribe lo que ha de hacerse u omitirse (ley natural).
- **Espíritu de una Ley:** Aquello por o para lo que se ha hecho la Ley (prohibir o permitir).

En España la L.O. 9/1985 introduce el artículo 417bis al código penal de esa época, mediante el cual se despenaliza el aborto en ciertos supuestos. La ley orgánica 10/1995 del último Código Penal que es la que rige en este momento, deja vigente el artículo 417bis del antiguo código.

Esta Ley dice; "No será punible el **aborto** practicado por un médico, o bajo su dirección, en centro o establecimiento sanitario, público o privado, acreditado y

con consentimiento expreso de la mujer embarazada, cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes”: (resumen)

1º: Que sea necesario para evitar un grave peligro para la vida o la **salud física o psíquica de la embarazada** y así conste en un dictamen emitido, con anterioridad a la intervención, por un médico de la especialidad correspondiente.

2º: Que el embarazo sea consecuencia de un hecho constitutivo de delito de violación del artículo 429, denunciado y siempre que el aborto se practique dentro de las doce primeras semanas de gestación.

3º: Que se presuma que el feto habrá de nacer con graves taras físicas o psíquicas, siempre que el aborto se practique dentro de las veintidós primeras semanas de gestación y que el dictamen, sea emitido por dos especialistas.

Por todo ello se interpreta que La ley española se hace para despenalizar una práctica que estaba prohibida y permitir a toda mujer que se encuentre en el territorio del Estado poder acceder al aborto provocado hasta la 12 semana de gestación si hay una denuncia de violación, hasta la 22 semana de gestación, si hay un doble dictamen de alteración fetal y **sin ningún límite si hay un riesgo grave para la salud física o psíquica de la mujer gestante**, certificado por el médico especialista correspondiente.

En el caso de violación y malformación, la Ley es muy específica sin embargo es mas ambigua cuando dice que se podrá hacer en el caso de que sea necesario para evitar un grave riesgo para la vida o la salud física o psíquica. Si es un riesgo para la vida no hay duda, pero cuando dice que sea un peligro grave para la salud física o psíquica, cabría la duda de que es lo peligroso y que no lo es, lugar donde se sitúan muchos de los que dicen que la ley se utiliza mal, pero si nos basamos en la definición de Salud de la OMS, esta claro que es cuando el embarazo pone en peligro el bienestar físico o psíquico de la mujer embarazada. La ley añade “Que sea necesario para evitar...” Es decir la Ley no nos dice, que el daño esté ya provocado o presente para poder interrumpir una gestación. Bien al contrario, el espíritu legislativo establece que la prosecución del embarazo es el peligro para la salud de la gestante, por tanto es necesaria una interrupción para que cese el peligro de un grave daño físico o psíquico.

La ley también usa la palabra aborto que como hemos visto corresponde a algo también definido por la OMS.

Tal y como la ley señala, la certificación de dicho riesgo se hará por el especialista pertinente.

Parece evidente pues que si el embarazo llega a provocar una situación de peligro, de perdida del “Estado de bienestar etc, etc” y lo certifica un especialista, es indudable que se cumple el texto de la Ley y se puede practicar un aborto.

Se podría considerar que un aborto, por su definición médica (OMS), es toda aquella interrupción de la gestación antes de la viabilidad fetal, en consecuencia el feto viable adquiriría más derechos que su madre. Sin embargo, la doctrina jurídica no lo considera de tal modo, ya que lo valora

como un ser dependiente de la madre hasta su nacimiento, tal y como evidencia este documento:

DICTAMEN SOBRE
ALCANCE Y LÍMITES DE LAS INDICACIONES TERAPÉUTICA Y
EUGENÉSICA DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO
Solicitado por el Departament de Salut de la Generalitat de Catalunya

Emitido por
Mirentxu Corcoy Bidasolo
Santiago Mir Puig
Joan Josep Queralt Jiménez
Catedráticos de Derecho Penal de la Universitat de Barcelona

Donde se dice

jurídica se debe a que el nacido posee ya una *vida independiente*. Antes del nacimiento la vida del feto *depende de la madre* y por ello goza únicamente de la (menor) protección penal concedida al feto ante el aborto (doctrina y jurisprudencia unánimes). Esto es válido incluso después de las veinticuatro semanas de embarazo, aunque a partir de entonces el feto pudiera resultar viable si fuera extraído del seno materno. El hecho de que el feto *podiera* en tal caso tener vida independiente no significa que la tenga mientras siga en el claustro materno.

Y también.....

feto en caso de que fuera expulsado o extraído del claustro materno. No se comparte, pues, el concepto de aborto propuesto por la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (SEGO) en su Declaración Pública sobre el Aborto Terapéutico o Finalización Legal del Embarazo, cuando afirma: “La SEGO considera aborto la expulsión o extracción de su madre de un embrión o de un feto de menos de 500 grs. de peso (aproximadamente 22 semanas completas de embarazo) o de otro producto de gestación de cualquier peso o edad gestacional absolutamente no viable (por ejemplo, huevos no embrionados, mola hidatidiforme, etc.), independientemente de si hay o no

No obstante y pese a lo establecido por el Derecho, ACAI ha recomendado por deontología interna, de acuerdo con la opinión médica que no se rebasen las 26 semanas en los casos de fetos sanos vivos.

Cuando se dan circunstancias de alteración fetal incompatible con la vida o la dignidad de la misma y en casos psico-sociales extremos, se considera que se pueden rebasar estas semanas, siempre tras una valoración caso a caso y con dictámenes externos de la máxima fiabilidad, porque se entiende que no está especialmente prohibido por la Ley en base a la salud psíquica. Aunque después cada grupo clínico toma sus propias decisiones en función de sus propios límites técnicos o deontológicos.

Justo es decir que la aplicación de esta Ley en España, ha sido posible gracias a la firme convicción de unos/as cuantos/as profesionales que convencido/as del derecho de la mujer al aborto provocado se decidieron a utilizarla, debiendo crear para ello sus propias instituciones, pues la medicina oficial y pública, salvo en escasas organizaciones, no quiso ni facilitó el que se hiciera en sus instalaciones, resultando que a lo largo de más de 20 años el 98% de los abortos provocados han corrido a cargo de estas instituciones privadas, que además han debido hacer miles de abortos gratuitos, pues tampoco se arbitró financiación pública, salvo en contadas comunidades autónomas para que pudieran acceder las mujeres en estado de vulnerabilidad y precariedad económica, instituciones muchas de ellas fundadoras y miembros de ACAI, institución creada para la difusión del conocimiento y experiencia sobre salud sexual y reproductiva, propia e internacional, entre los miembros de las clínicas afiliadas, ante la ausencia de esta difusión, dentro del marco de la ginecología general española, sea universitaria, académica o de sociedades científicas.

VENTAJAS:

Con la Ley actual todas las mujeres pueden acceder, sin límite de semanas, a una valoración de su situación. Es decir, tienen la posibilidad de que su gestación sea interrumpida, si la valoración profesional contempla su caso dentro de los supuestos establecidos por la norma.

Dejando al margen los casos de violación y malformación fetal que cuentan con un límite concreto que marca el plazo de interrupción, la valoración por un/a profesional experto/a de que un embarazo no deseado es un hecho que pone en riesgo (peligro) la salud psíquica de la mujer, ha permitido hasta hoy, no solo acceder al aborto provocado aquellos casos más corrientes de embarazo no deseado, por imprevisto, que se sitúan mayoritariamente antes de la 18 semana, si no también a aquellos casos que por razones sociales o por desconocimiento de la propia biología o de los recursos se han demorado en el tiempo, lo que incorpora normalmente a las mujeres de los segmentos más vulnerables de la sociedad.

Esta Ley también ha permitido el acceso a aquellas mujeres a las que una gestación deseada se ha les ha convertido en no deseada, por un diagnóstico de alteración fetal importante, después de las 22 semanas, lo que las situaría fuera de la posibilidad de interrumpirlos si se amparase en el supuesto legal basado en la existencia de una malformación fetal, pero entendiendo que un diagnóstico de malformación fetal importante es un auténtico, real e innegable

peligro para la salud psíquica de la madre, y por tal, se entiende como un caso que también está contemplado en la Ley tal y como esta redactada.

En base a esta metodología, toda mujer ha sido atendida y ha recibido asesoramiento del departamento de psiquiatría y psicología de los grupos clínicos especializados en interrupción del embarazo, lo que ha permitido un acompañamiento psíquico excelente. Este acompañamiento psiquiátrico especializado ha abierto otras posibilidades para aquellas mujeres que tenían dudas, ya que se les han proporcionado elementos de reflexión para que elaboraran una decisión madura, coherente con su situación. En base a ello, se han contraindicado abortos provocados cuando se entendía que este suponía mayor riesgo que la prosecución del embarazo.

Nuestro trabajo de acompañamiento psíquico por el que evidentemente seguimos apostando, independientemente de lo que determine la ley, ha sido avalado por el estudio de la Cátedra de Psiquiatría de la UAB (Prof. A. Bulbena), equipo que tras una investigación realizada en una clínica especializada, demostró que cuando hay un buen acompañamiento psicológico las secuelas psíquicas de un aborto provocado son estadísticamente irrelevantes, poniendo en duda el llamado "síndrome postaborto", probablemente más relacionado con el mal acompañamiento, que con el hecho de abortar propiamente.

En definitiva, la accesibilidad al aborto provocado evita el éxodo abortivo, facilita la solidaridad abortiva internacional, ataca la clandestinidad y como consecuencia de todo ello, salvaguarda la salud de las mujeres. Sabiendo que la restricción no evita el aborto, solo lo complica.

Tabla con los casos atendidos en Holanda y sus procedencias
 Descenso acusadísimo de la afluencia de Españolas y persistencia de cifras altamente significativas de Alemanas y Bélgas

Tabel A (bij figuur 1, hoofdstuk 3.2)

Aantal abortus provocatus naar jaargang en herkomst cliënten, uitgesplitst naar woonland, in aantallen, in de periode 1975-2006

Land van vestiging	1975	1980	1985	1990	1995	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
	*	*	**									
Nederland	15.500	19.700	17.251	18.384	20.932	27.205	28.437	29.450	28.812	29.094	28.738	28.471
Duitsland ¹	--	26.200	8.297	6.517	2.982	1.603	1.469	1.347	1.254	1.222	1.148	1.092
België/Luxemburg	--	7.100	5.044	3.524	2.247	1.473	1.334	1.224	1.091	984	913	857
Spanje	--	--	6.344	313	242	7	10	16	7	6	12	11
Overige landen	--	3.400	966	1.498	2.236	3.038	2.906	2.118	1.983	2.016	2.167	2.548
Onbekend	--	--	40	6	46	9	12	12	12	20	4	13
Totaal	15.500	56.400	37.972	30.242	28.685	33.335	34.168	34.168	33.159	33.342	32.982	32.992

INCONVENIENTES:

El primer inconveniente es que la decisión de interrumpir el embarazo no es una decisión de la mujer sola, es una decisión que debe ser notificada

(violación) o ratificada (salud) por terceros, es por tanto una decisión personal pero no absolutamente. Asimismo, en determinadas ocasiones se puede ejercer presión sobre las mujeres y profesionales en casos que necesitan tiempo para ser correctamente evaluados.

Otro de los aspectos negativos es que nos encontramos ante una ley de indicaciones ambigua que permite emitir juicios sobre el derecho al aborto y la práctica del mismo en medios de comunicación, ámbitos profesionales, familiares y sociales; incluso permite que se ejerza una presión directa por la vía judicial utilizando la ambigüedad de la Ley para imponer criterios morales, éticos o religiosos propios, perjudicando a mujeres y profesionales.

La Ley que permite abortar, está en el código penal, por ello, si se suscitan dudas, los que intervengan pueden ser considerados sospechosos de haber participado en un delito.

Cualquiera puede establecer dudas sobre la correcta actuación de las personas que intervienen en la práctica de un aborto y sus motivaciones y si estas dudas son compartidas por elementos de los poderes judiciales o sus prolongaciones policiales, pueden incluso caer en excesos de celo y aplicar medidas que coarten la libertad y la confidencialidad tanto de las mujeres como de los profesionales provocando perjuicios morales, psíquicos, de imagen o incluso económicos a mujeres y profesionales, como ha sucedido.

Por último, yo destacaría que además, este texto ambiguo de la Ley actual favorece la objeción profesional por vía de la de conciencia.

CONCLUSIÓN:

Las deficiencias de una ley ambigua han provocado la movilización general de los colectivos que apoyan este derecho sexual y reproductivo básico, que debe ser ejercido por la mujer con libertad. Estos colectivos, a los que desde aquí quiero manifestar mi agradecimiento, han facilitado con sus acciones y el apoyo del público la presión suficiente al Ejecutivo para procurar un cambio de ley que margine la ambigüedad del texto legislativo, supere las lagunas y en definitiva sea mas justa.

Esta acción civil y el que este objetivo también estuviera en el ideario y en el programa de numerosas formaciones políticas, ha llevado al gobierno a plantearse el cambio de la Ley, pero parece que lo que se plantea es una Ley que reducirá la accesibilidad al aborto en relación a la actual, lo que nos lleva a justificar el lema de esta jornada:

LEY DE ABORTO RESTRICTIVA = EXODO + CLANDESTINIDAD