

- **La Ley 26.130, lecciones y oportunidades:**
'Régimen para las intervenciones de contracepción quirúrgica'

- **Sumario:** 1.- Consideraciones preliminares. 2.- a) Concepto de libertad. 2.- b) El 'consentimiento informado'. 2.c) Aportes del Nuevo Código Civil y Comercial 3.- Fundamentos. 4.- Consideraciones específicas. 5.- Lecciones y oportunidades. 6. ***Ley 26.130-Régimen para las intervenciones de contracepción quirúrgica-**.

I.- *Consideraciones preliminares:* La Declaración de ALMA-ATA de 1978, fue la expresión unánime para llevar adelante acciones urgentes por parte de los gobiernos y todas las partes involucradas para proteger y promover la salud para todas las personas, reafirmando que *la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no sólo la ausencia de enfermedad; es un derecho humano fundamental y que la consecución del nivel de salud más alto posible es un objetivo social prioritario en todo el mundo, cuya realización requiere la acción de muchos otros sectores sociales y económicos, además del sector sanitario*¹. Todo lo cual se realizó bajo el lema 'Salud para Todos', con vistas a alcanzar tales propósitos para el año 2000.

Señala el mencionado documento que la atención primaria sanitaria incluye como mínimo: *...educación sobre los problemas sanitarios más prevalentes y los métodos para prevenirlos y controlarlos; promoción sobre el suministro de alimentación y de correcta nutrición; adecuado suministro de agua potable y saneamiento básico; asistencia maternal e infantil, incluyendo la planificación familiar; inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; prevención y control de las enfermedades endémicas locales; apropiado tratamiento de las enfermedades comunes y los traumatismos, y provisión de los medicamentos esenciales...*².

Como se observa este mítico documento contemplaba, junto con otros temas de inapelable vinculación con la atención primaria de la salud, el de la 'planificación familiar'.

Con la reforma constitucional de 1994 nuestro texto constitucional confiere a los tratados internacionales jerarquía superior a las leyes; el inciso 22 del artículo 75 así lo establece.

En este contexto resulta de singular importancia la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer³ por cuanto no sólo proclama la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer y el respeto de la dignidad humana sino que condena las conductas que pudieran resultar discriminatorias contra la mujer. Además de asegurar el ejercicio del conjunto de derechos que la asisten pone a resguardo su función reproductiva⁴ y en la esfera de la atención médica le asegura, *en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia*⁵. También resguarda este derecho con relación a las mujeres de las zonas rurales, asegurándoles el derecho a *tener acceso a servicios adecuados de atención médica, inclusive información, asesoramiento y servicios en materia de planificación de la familia*⁶.

Determina también que se adoptarán todas las medidas tendientes a eliminar la discriminación de la mujer respecto del matrimonio y las relaciones familiares y, particularmente, asegura la igualdad entre hombres y mujeres respecto de *decidir libre y responsablemente el número de hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos*⁷.

¹ Declaración de ALMA-ATA, fue dada en el marco de la Conferencia Internacional de Atención Primaria de Salud, reunida en Alma-Ata el 12 de septiembre de 1978.

² Apartado VI, punto (3), de la Declaración.

³ Aprobada por resolución N° 34/180 de la Asamblea General de Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979. Suscripta por la Rep. Argentina el 17 de junio de 1980. Aprobada según ley 23179 (sancionada el 8/5/85; promulgada el 27/5/85; publicada en el BO. Del 3/6/85)

⁴ Conf. Art. 11, inciso 1) f) de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer.

⁵ Conf. Art. 12, inciso 1) de la Convención.

⁶ Conf. Art. 14 inciso 2) b), de la Convención.

⁷ Conf. Art. 16 inciso 1) e), de la Convención.

En esta inteligencia se advierte que la mujer en igualdad de condiciones con el hombre tiene el derecho inalienable de planificar su familia y de acceder a los servicios sanitarios que deberán informarla, asesorarla y educarla en esta materia, ya que la propia Convención prevé que las decisiones que adopte al respecto deben adoptarse *libremente*.

2.- a) Concepto de libertad: Libertad es el estado existencial del hombre en el cual éste es dueño de sus actos y puede autodeterminarse conscientemente sin sujeción a ninguna fuerza o coacción psicofísica interior o exterior. Por su parte la *libertad individual* permite disponer de la propia persona según los dictados o inclinaciones de nuestra voluntad o naturaleza, a cubierto de presiones, amenazas, coacciones y de todo otro influjo que violenta la espontánea decisión del individuo⁸.

Para obrar con el grado de libertad suficiente, como para otorgar el 'consentimiento informado' que prevé la ley de contracepción en análisis, es necesario, previamente, obtener *información adecuada y veraz*, que pueda resultar entendida plenamente por quien la recibe. Esta información se debe brindar en el contexto de la relación médico-paciente, no pudiendo obviarse incluir información respecto de cada uno de los métodos de anticoncepción existentes, sus alternativas, riesgos y demás características, en particular respecto de la contracepción quirúrgica.

Es importante poner de resalto que la información que requiere darse al paciente debe comprender aquella referida a los 'riesgos' como así a los 'beneficios' que se derivarán de la terapia solicitada, debiendo adecuarse al contexto cultural del paciente para que este pueda comprender de qué se trata⁹.

Es sustancial considerar los factores subjetivos, en tanto es posible que el interesado elija aquella que le otorgue mayor bienestar dentro de su escala de valores (nivel cultural, profesión, edad, situación familiar y otras).

En suma, es condición *sine qua nom* obtener información adecuada y veraz, con carácter previo a prestar el 'consentimiento informado', tal como lo prevé la CN en su artículo 42 (al referirse a los derechos del consumidor y del usuario). Recordamos, además, que para que el consentimiento sea válido, debe ser expresado con libertad, en función del principio de autonomía de la voluntad.

La Justicia Argentina ha resguardado este derecho, en tanto lo ha considerado un derecho personalísimo que impone al profesional no sólo brindarle a su paciente información amplia y fiel respecto de la totalidad de las prácticas sino, también la correspondiente a de los riesgos que asumirá en el caso de prestar su conformidad¹⁰

⁸ Conf. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Osorio, Manuel, 24ª. Edición actualizada, corregida y aumentada por Cabanellas de Las Cuevas, G., Ed. Heliasta, págs. 575 y 577.

⁹ Conf. 'Derechos de los pacientes', Mesa de discusión: De la epidemiología a la sociedad, VII Congreso Arg. De Obesidad y 10as.

Jornadas Rioplatenses de Obesidad y Trastornos Alimentarios, Bs. As. 26 de agosto de 2006, exposición de la Dra. Mónica T. del Cerro.

¹⁰ Vid 'Ese (el) derecho a la información hace a la esencia del contrato de asistencia médica, porque la salud es un derecho personalísimo, relativamente indisponible, cuyo titular es el único legitimado para aceptar determinadas terapias, especialmente cuando ponen en serio riesgo la vida, importan mutilaciones y otros resultados dañosos'. (CNC, Sala I, 25-10-1990).

"El deber de información al paciente, aún cuando no está expresamente mencionado entre los que establece la ley 17.132, aparece en cambio contemplado por la ley 21.541 sobre trasplante de órganos, cuyo artículo 11 impone a los facultativos informar de manera suficiente y clara, adaptada al nivel cultural del paciente, acerca de los riesgos de la operación de ablación o implante, según sea el caso, sus secuelas, evolución previsible y limitaciones resultantes. Esta norma legal es aplicable por norma de analogía a otros tipos de intervención quirúrgica (art. 16 del Código Civil)". (Fuero Civil, Sala K. Sentencia definitiva. 25-11-1991. Causa 76145).

La doctrina y la jurisprudencia consideran que esta norma, en virtud de lo reglado por el art. 16 del Código Civil (sobre la aplicación de disposiciones para casos análogos), es extensiva a todos los casos de consentimiento informado.

"La redacción del art. 19 inc. 3 de la ley 17132 no permite dudar de que la escrituración allí requerida para receptar la conformidad del paciente en supuestos de operaciones mutilantes, es una forma "*ad-probationem*" no solemne, y por lo tanto su ausencia ni afecta la validez del acto o de la manifestación de voluntad en cuestión (un mero hecho voluntario lícito), ni impide definitivamente que ésta pueda, en ciertos casos, ser acreditada por otros medios probatorios". (Romero, L.A. C/ Hospital Base de Avellaneda S/ Daños y Perjuicios. 1994).

"El consentimiento del paciente para el ejercicio de una práctica médica es fundamental toda vez que se refiere al derecho sobre su propio cuerpo, que es un derecho de la personalidad. En casos extremos pueden darse estas prestaciones sin ese consentimiento, tal como en estados de inconsciencia; o aún contra la voluntad del paciente en supuestos de suicidio o en casos de tratamientos o transfusiones, si resultan imprescindibles para prolongar la vida y conservar salud". (Luna de Rovere, R.E. C/ Ocariz, R. A. S/ Daños y Perjuicios. 1994).

"Los pacientes tienen fundamentalmente los siguientes derechos: 1) A la información médica completa sobre su diagnóstico, pronóstico y tratamiento; 2) A rechazar el tratamiento sugerido; 3) A conocer las consecuencias médicas de su decisión. Toda información deberá proporcionarse en términos que razonablemente pueda entender. Si desde el punto de vista médico no fuera conveniente informar al paciente mismo, estas informaciones deben ser transmitidas a cualquier otra persona apropiada de sus familiares o que goce de la confianza del paciente".

"Cuando el médico actúa sin obtener debidamente la voluntad previamente informada del paciente, asume unilateralmente los riesgos propios de su intervención al no haberse desarrollado adecuadamente la información...".

"No es un mero capricho la exigencia de un consentimiento informado por escrito, ya que la existencia de una expresión de voluntad con discernimiento, intención y libertad en ciertas situaciones y especialmente referidas a la decisión del paciente de someterse a un tratamiento médico determinado tiene particularidades que afectan notoriamente tanto el campo del discernimiento como el de la libertad".(Diferimos con el criterio de asimilar consentimiento informado con consentimiento por escrito. Hay jurisprudencia abundante sobre la posibilidad de probar el consentimiento informado por cualquier medio de los aceptados por el Código).

2.- b) El 'consentimiento informado', nace de la doctrina de los Tribunales de los EEUU como postulado ético ajeno a la tradición médica. Durante el imperio del *modelo médico hegemónico* el basamento de la relación estaba dado por la 'confianza' y la 'obediencia'. En la actualidad el *modelo pluralista* respeta los códigos morales de cada persona y estos deciden en función del 'principio de autonomía del paciente'. Este principio se desarrolla fundamentalmente en el seno de la relación médico-paciente, donde el médico debe brindar información completa y adecuada respecto del tratamiento para obtener así el consentimiento respectivo. Se trata del respeto por la voluntad del paciente, ello siempre que la decisión se adopte en pleno uso de sus facultades mentales, que no se trate de un menor y que sea adoptada libremente.

El hecho que el paciente otorgue el consentimiento informado no reemplaza la información verbal que el profesional debe al interesado. Este documento tampoco exonera per se al médico de la posible comisión de mala praxis.

Los datos que mínimamente debe contener el consentimiento informado son: los correspondientes a las partes, es decir los del médico y del paciente; su estado de salud; la descripción de la práctica; los objetivos propuestos; los riesgos de la intervención, tanto los frecuentes como los infrecuentes; molestias previsibles; métodos alternativos de anticoncepción; los beneficios; los efectos esperados y en particular cuáles serán las reales posibilidades de reversión de la intervención. Así como, desde el punto de vista formal, el lugar y fecha del otorgamiento, la firma del paciente y del médico, cuestiones que resultan –a mi criterio- esenciales para darle el marco necesario al acto.

Argentina, cuenta desde el dictado de la ley N° 26.529¹¹ con una norma de carácter general que impone el *consentimiento informado*. Sin embargo algunos textos legales, dictados con anterioridad, además del que nos ocupa, lo prevenían concretamente. Así, la Ley que regula el ejercicio de la medicina, 17132/1967, establece el respeto de la voluntad del paciente, indicando que cuando se trata de operaciones mutilantes debe solicitarse su conformidad.¹² La Constitución de la Provincia de Santa Fe también se ocupa de este tema¹³. Por su parte la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sancionó la Ley básica de salud (153/1999)¹⁴ por la que se establece el derecho de las personas a que se les solicite el consentimiento informado¹⁵. El Código de Ética de la Confederación Médica de la República Argentina requería la autorización formal y expresa (entiéndase por escrito) del enfermo.¹⁶ También fueron incluidas en el proyecto de reforma del Código Civil¹⁷ dos disposiciones específicas al respecto¹⁸. En este orden la ley de trasplante de órganos (24198/1993) contempla el requerimiento del correspondiente consentimiento, luego de brindar la información pertinente al respecto¹⁹.

"Existe mala praxis por omisión de diagnóstico, omisión de realización de estudio e investigación, omisión de agotar tratamiento no invasivo y por ende extiende la mala praxis al tratamiento realizado y a la omisión de preparación psíquica previa de la paciente, de arribar a la adecuada obtención de un consentimiento informado, que debió realizarse razonablemente por escrito dadas las implicancias de la intervención quirúrgica". (O'Keeffe, C:N C/ Hospital Prof. Dr. Adolfo Rossi S/Daños y Perjuicios. 2003).

¹¹ Publicada en el BO N° 31,785, el 20 de noviembre de 2009, modificadas por sus similares Nos. 26.742 y 26.812, reglamentada por Decreto N° 1089/12.

¹² El artículo 19.3 dispone que los profesionales están obligados a: respetar la voluntad del paciente en cuanto sea negativa a tratarse o internarse, salvo los casos de inconsciencia, tentativas de delitos o de suicidio. En las operaciones mutilantes se solicitará la conformidad por escrito del enfermo, salvo cuando la inconsciencia o alienación o la gravedad del caso no admitiera dilaciones. En los casos de incapacidad, los profesionales requerirán la conformidad del representante del incapaz.

¹³ En su artículo 19 señala: 'Nadie puede ser obligado a un tratamiento sanitario determinado, salvo por disposición de la ley, que en ningún caso puede exceder los límites impuestos por el respeto a la persona humana'. El ejemplo más representativo es el de los Testigos de Jehová que de acuerdo con sus creencias no admiten transfusiones de sangre.

¹⁴ Adla, LIX-c, 3231.

¹⁵ El artículo 4.h) señala el derecho de los ciudadanos a la solicitud por parte del profesional actuante de su consentimiento informado, previo a la realización de estudios y tratamientos.

¹⁶ En el artículo 15, prevé 'El médico no hará ninguna operación mutilante (amputación, castración, etc.) sin previa autorización del enfermo, la que podrá exigir por escrito o hecha en presencia de testigos hábiles.'

¹⁷ Proyecto realizado por la Comisión designada por el Poder Ejecutivo, conforme decreto 468/1992 (Adla, LII-B, 1641).

¹⁸ Artículo 120: 'Nadie puede ser sometido sin su consentimiento a exámenes o tratamientos clínicos o quirúrgicos, cualquiera sea su naturaleza, salvo disposición legal en contrario'. Artículo 121: 'Si el paciente es incapaz de hecho o no está en condiciones de expresar su voluntad, debe recabarse el consentimiento de su representante legal, cónyuge o pariente más próximo o allegado que en presencia del médico se ocupe de él. En ausencia de todos ellos, el médico podrá prescindir del consentimiento cuando su actuación tenga por objetivo evitar un mal grave al paciente. En caso de negativa injustificada de las personas antes mencionadas a consentir un acto médico requerido por el estado de salud del incapaz se suplirá por autorización judicial'.

¹⁹ El artículo 13 de la ley 24198 prevé: 'Los jefes y subjefes de los equipos, como asimismo los profesionales a que se refiere el artículo 3° deberán informar a los donantes vivos y a los receptores y en caso de ser estos últimos incapaces, a su representante legal o persona que detente su guarda, de manera suficiente, clara y adaptada a su nivel cultural, sobre los riesgos de la operación de ablación e implante —según sea el caso—, sus secuelas físicas y psíquicas ciertas o posibles, la evolución previsible y las limitaciones resultantes, así como las posibilidades de mejoría que, verosíblemente, puedan resultar para el receptor.

En caso que los donantes y receptores no se opongan, la información será suministrada también a su grupo familiar en el orden y condiciones previstos por el artículo 21 de la ley 24.193 y modificatoria.

2. c) A su vez habrá de gravitar respecto de este tema el dictado del nuevo Código Civil y Comercial²⁰, en tanto a través del Libro Primero, Parte General, Título I: Persona Humana, artículo 59, se refiere al *Consentimiento informado para actos médicos e investigaciones en salud*.

La introducción de este derecho, resulta novedosa para el texto en cuestión, pero no así en la tradición normativa y jurisprudencial, donde –como se reseñara– resultó receptada para distintos procedimientos médicos, particularmente los de carácter invasivo.

En esta instancia, es definido en los términos siguientes: ‘...*El consentimiento informado para actos médicos e investigaciones en salud es la declaración de voluntad expresada por el paciente, emitida luego de recibir información clara, precisa y adecuada, respecto a:...*’, reproducido prácticamente las previsiones contenidas en la ley de derechos del paciente, referida previamente, pero limitándola al paciente, salvo casos precisos.

Destaca la norma la necesidad que este derecho, que se inscribe entre los de carácter personalísimo, sea ejercido por el propio interesado, entendiendo atinada esta previsión en el particular caso del ‘*Régimen para las intervenciones de contracepción quirúrgica*’.

Así el artículo 55, prevé que la disposición de derechos personalísimos deberá contar con el respectivo ‘consentimiento’, en tanto no resulte contrario a la ley, la moral o las buenas costumbres, agregando que no se presume, que es de interpretación restrictiva y libremente revocable.

Seguidamente el artículo 56 del mismo texto contempla con relación a los ‘*actos de disposición del propio cuerpo*’, aquellos que provoquen una disminución permanente de su integridad física o que resulten contrarios a la ley, la moral o las buenas costumbres, introduciendo una salvedad a su respecto, fundada en el mejoramiento de la salud de la persona, agregando, excepcionalmente la de otra persona, conforme lo determine el ordenamiento jurídico.

Refiere que los actos no comprendidos en la prohibición que establece²¹ el consentimiento no puede ser suplido y reafirma que es ‘libremente revocable’.

3.- *Fundamentos*: Para continuar el análisis vale conocer cuáles han sido los fundamentos expuestos en el caso de la ley que luego se sancionara -ley 26.130²²-, para viabilizar su dictado.

En primer lugar estos fundamentos²³ señalan que el proyecto del texto legal *...tiene por ‘objeto’ operativizar el derecho personalísimo de decidir el proyecto de vida personal, con autonomía y en pleno uso de la libertad individual para la realización de una intervención quirúrgica que limite, en forma transitoria o excluya en forma definitiva, la posibilidad de procrear. Ejemplo de ello se constituye la llamada ‘ligadura de las trompas de Falopio’ o su resección en el caso de las mujeres, o la vasectomía u otra cirugía equivalente en el caso de los hombres....*²⁴

El párrafo transcrito revela la concentración de principios éticos, morales, culturales y sociales que conlleva la cuestión; es decir refiere la posibilidad de hacer operativo el derecho personalísimo de disposición del propio cuerpo; comprende el derecho a decidir sobre el proyecto de vida de cada persona y la pertinencia de realizarse una esterilización transitoria o permanente, esto tanto en el caso de las mujeres como de los hombres.

Luego de asegurarse que la información ha sido comprendida por los sujetos destinatarios de la misma, dejarán a la libre voluntad de cada uno de ellos la decisión que corresponda adoptar. Del cumplimiento de este requisito, de la decisión del dador, de la del receptor y de la del representante legal cuando correspondiere, así como de la opinión médica sobre los mencionados riesgos, secuelas, evolución, limitaciones y mejoría, tanto para el dador como para el receptor, deberá quedar constancia documentada de acuerdo con la normativa a establecerse reglamentariamente.

De ser incapaz el receptor o el dador en el caso de transplante de médula ósea, la información prevista en este artículo deberá ser dada, además, a su representante legal.

En los supuestos contemplados en el Título V el lapso entre la recepción de la información y la operación respectiva no podrá ser inferior a CUARENTA Y OCHO (48) horas.

Tratándose del supuesto contemplado en el artículo 21, respecto de donantes cadavéricos, la información será suministrada a las persona s que allí se enumeran, en las formas y condiciones que se describen en el presente artículo, al solo efecto informativo’.

²⁰ Cód. Civil y Comercial, aprobado por ley 26.994, promulgado por decreto N° 1795/14, modificada por ley N° 27.077, del 19 de diciembre de 2014, esta norma estableció que la entrada en vigencia de dicho ordenamiento legal operará el 1° de agosto de 2015.

²¹ Vgr. ‘...Están prohibidos los actos de disposición del propio cuerpo que ocasionen una disminución permanente de su integridad física...’

²² <http://www.infoleg.gov.ar>.

²³ http://www1.hcdn.gov.ar/folio/cgi-bin/om_isapi.dll?clientID=297359581&advquery=058...(30/08/2006).

²⁴ Conf. Primer párrafo de los Fundamentos, ver nota al pie n° 2.

Para ahondar en el significado del término *esterilización* se recurre a la acepción que la Real Academia Española reconoce, definiendo como tal: '*...El acto de hacer estéril lo que antes no lo era.*'. Aplicado el término a las personas, significa la práctica de operaciones quirúrgicas en los órganos sexuales masculinos o femeninos a fin de impedir que los sometidos a ellas puedan tener descendencia. Se llega a ese resultado mediante la castración²⁵, con la que se impide, especialmente en el hombre, la posibilidad del acceso carnal o simplemente suprimiendo la capacidad de generar descendencia, aún manteniendo aquella otra.

Brevemente se señala que no ha faltado dentro de la doctrina y en la legislación penal, quienes hayan defendido la práctica de la *esterilización ejercida*, como medida de seguridad, sobre criminales de cierto tipo y peligrosidad, o sobre deficientes mentales, a fin de impedir los riesgos de una descendencia de iguales características. Se trata de un tema apasionadamente debatido. Sin embargo, las tendencias prevalentes rechazan la *esterilización* como sanción punitiva o como *medida preventiva*.²⁶

Tal vez parezca un tanto extrema la cita, pero ello posiblemente dará la oportunidad de pensar en profundidad sobre esta cuestión. Téngase presente qué ponderaría la sociedad y los propios legisladores si se planteara una discusión sobre la posibilidad de esterilizar a ciertos delincuentes o deficientes mentales, evidentemente es comprensible lo complejo que resulta autorizar por vía legal la adopción de una práctica de carácter mutilante destinada a resolver problemas de planificación familiar, aún cuando se fundamente en el ejercicio del derecho personalísimo de disposición del propio cuerpo, máxime teniendo en consideración los preceptos que importan la inclusión en el texto constitucional Argentino, de los Tratados Internacionales que promueven y protegen todos los derechos que se atribuyen al ser humano en su carácter de tal.

4.- Consideraciones específicas: Puede la mutilación constituir un camino hacia el respeto de los derechos humanos personalísimos que nos caben? si este interrogante fuese resuelto categóricamente con seguridad estaríamos más cerca de dar solución a un problema social que ha ocupado no sólo a legisladores, sino a distintas ramas de las ciencias, pero no olvidemos que con acierto se ha previsto que el profesional médico debe respetar algunos principios rectores para ejercer su actividad. Sabemos que el médico para realizar cualquier 'acto médico' debe basarse en los pilares fundamentales de la Etica que -a su vez- se vinculan con los principios de:

- Autonomía (respeto a las preferencias del paciente).
- Beneficencia* (*/** como la enunciación afirmativa y negativa del mismo contenido, que obliga al médico a desear y hacer todo lo necesario para curar y lograr el bienestar del paciente).
- No maleficencia** y
- Justicia definida como "dar a cada uno lo suyo"; es una enunciación positiva, que si se formula "de modo negativo significa primun non nocere y se identifica con la *no maleficencia*". Este principio de no maleficencia es fundamento y la raíz de los otros principios, pues obliga como deber perfecto, con carácter de universalidad y de forma coactiva absoluta.^{27 28}

Es así como puede observarse un enfrentamiento entre la voluntad individual de producir una esterilización, disponiendo del propio cuerpo y por el otro los principios en que se basa el ejercicio de la práctica médica. Es posible que un profesional que ejerce el arte de curar efectúe, aún a pedido y con consentimiento expreso del interesado, estas intervenciones sin que medie para ello una justificación?. A mi juicio es improbable que ello ocurra, por múltiples razones, además de las éticas y morales, cuando -reitero- el pedido tenga por único objeto impedir la procreación, no existiendo fundamentos que avalen la medida, además de los concernientes al ejercicio de derechos individuales.

²⁵ Acción y efecto de castrar, extirpación o inutilización de los órganos genitales.

²⁶ Conf. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Osorio, Manuel, 24ª. Edición actualizada, corregida y aumentada por Cabanellas de Las Cuevas, G., Ed. Heliasta, pág. 406.

²⁷ Los principios bioéticos en la toma de decisiones médicas, Andreu de Bennato, M-

²⁸ Conf. 'LA RELACION MEDICO PACIENTE, UN INGREDIENTE FUNDAMENTAL DEL ACTO MEDICO?', por Mónica del Cerro, Revista de la SAOTA, año 2006, N° 17, 2.

No se trata ahora de obtener autorización judicial para realizar estas operaciones, pues la ley contiene una *autorización expresa*, que particularmente libera al *hospital público* para realizar dicha acción terapéutica, sino de encuadrar esa acción de conformidad con criterios científicos aceptables, dado que su omisión puede poner en riesgo un derecho protegido constitucionalmente como lo es el derecho a la salud. A mayor abundamiento es la OMS²⁹, la organización que identifica a la salud no sólo con la ausencia de enfermedad sino que introduce un concepto tan amplio como lo es el de tender al bienestar integral psicofísico de toda persona.

5.- Lecciones y oportunidades: En consecuencia, el texto legal que nos ocupa autoriza todo tipo de esterilización, es decir tanto la de índole terapéutica³⁰, como la que tendría por finalidad regular la natalidad (planificación familiar), dejando de este modo en claro que la intervención judicial no resulta necesaria y que, cumplidos los requisitos legales, todos los sectores involucrados en la prestación de servicios sanitarios (público, de la seguridad social y privado) deben realizar estas intervenciones sin cargo.

Por vía legislativa se ha otorgado un derecho, cuyo ejercicio se garantiza tanto en el ámbito público como en el privado, universalizando la práctica.

Por su parte la óptica estatal debe contemplar una macro visión de la problemática sanitaria, valorando la dignidad humana, evitando abortos clandestinos, evaluando las condiciones y calidad de vida, cuestiones de orden demográfico, objetivos económicos, perfiles morales, condiciones de hacinamiento, falta de acceso a la educación y a la atención primaria de la salud, entre otros.

Digo esto en el marco de las desigualdades que en materia de salud no son extrañas a las distintas regiones que conforman el país, así al remitimos a la ciudad de Buenos Aires, se advierte que el *consumo de tabaco*, el *régimen alimentario deficiente*, la *inactividad física*, el *consumo de bebidas alcohólicas* y los *accidentes de tránsito* son conjuntamente responsables de la mayor parte de las muertes que se producen³¹. En las provincias más pobres las enfermedades prevenibles y tratables como la diarrea, todavía cobran un tributo en vidas humanas. Por otra parte las complicaciones en el embarazo, el parto y el aborto en condiciones de riesgo insumen la vida de muchas mujeres cada año, estos factores son claros indicadores de las implicancias que tienen las decisiones que deben adoptarse en el campo de la salud pública³², motivo que habrá de determinar -entre otras cosas- dónde se destinarán y cómo se aplicarán los recursos finitos que se utilizan para brindar coberturas de carácter obligatorio. La determinación que se toma también implica -cuanto menos- la postergación de otras medidas sanitarias cuya adopción podría dar solución a problemas elementales que requieren urgente atención.

En definitiva, la recolección de datos cualicuantitativos vinculados con la aplicación efectiva de esta ley y su apropiada evaluación será la *oportunidad* que permita conocer si esta medida contribuirá a proteger, prevenir y cuidar la salud de todos y especialmente la de los grupos más vulnerables.

²⁹ Organización Mundial de la Salud.

³⁰ Tanto en pacientes sanos como insanos en las condiciones que prevé la ley, arts. 2º, 3º, 4º y ccetes.

³¹ Consultar www.deis.gov.ar.

³² 'El campo de la salud pública está lleno de preguntas enigmáticas, relaciones complicadas y acontecimientos que se desarrollan lentamente, fenómenos que dejan lagunas en el conocimiento...' (Rubin y Rubin, 1995, p. 51).

6.-*Ley 26.130-Régimen para las intervenciones de contracepción quirúrgica.

Contenido	Previsiones legales	Fundamentos	Comentario
OBJETO	acceso a prácticas de 'ligadura de trompas de Falopio' y 'ligadura de conductos deferentes o vasectomía'	cuidado y atención del propio cuerpo y la salud, derecho a planificar la cantidad de hijos, pondera el ejercicio del dcho. a reproducirse.	Contempla la realización de una práctica quirúrgica extrema para evitar la concepción, respecto de la que se generan posturas encontradas.
REQUISITOS	personas capaces y mayores de edad	capacidad para decidir como elemento que hace a la autonomía misma.	Exige que se trate de una persona a partir de los 21 años de edad y que tenga capacidad, la que de acuerdo con el texto legal se verifica si no ha sido declarada judicialmente incapaz.
EXCEPCIÓN	personas declaradas judicialm. incapaces requieren autoriz. Judicial	carece de capacidad y por lo tanto la solicitud debe realizarla su representante legal.	Pese a la edad que pudiera tener, su incapacidad judicialmente declarada no permite la aplicación de la ley, pues debe obtener autorización judicial.
CONSENTIM. INFORMADO	previamente debe informarse sobre las prácticas, alternativas y riesgos	que los pacientes conozcan debidamente, la naturaleza de las prácticas, métodos anticonceptivos alternativos, procedimiento quirúrgico y posibilidades de reversión y los riesgos.	Como en todos los casos en que los profesionales deben brindar información debe destacarse el correspondiente a la información de riesgos, en este caso particular, la que se vincula con las posibilidades o no de reversión de las prácticas.
COBERTURA	sin cargo en hosp. Públicos, obras sociales y empresas de medicina prepaga	como mecanismo para materializar el acceso a la práctica y promover su universalización.	Modifica el PMO (Programa Médico Obligatorio), lo cual implica que tanto las obras sociales como las empresas de medicina prepaga deben incorporar estas prácticas a sus Programas de atención en forma gratuita.
OBJECIÓN DE CONCIENCIA	médicos o personal auxiliar tienen dcho. a ejercer su 'objeción de conciencia'	no es posible imponer la universalización de ciertas normas morales, religiosas o jurídicas.	Al reconocer a los profesionales médicos el ejercicio expreso del derecho a ampararse en objeciones de conciencia, de la índole que sea, permite que se evalúen las condiciones éticas del acto médico cuya práctica se solicita.
MODIFICACIONES	inciso 18, art. 20 de la ley 17132 (ejercicio de la medicina) y agrega el inciso b) al art. 6 de la ley 25673 (Programa Nac. De Salud sexual y procreación responsable). En ambos casos incluye las prácticas.	Debe producir las modificaciones para evitar colisionar con otras normas legales en vigor.	En el caso de la ley 17132, entre las prohibiciones se ha previsto la correspondiente a la realización de intervenciones contraceptivas sin la debida autorización, otorgada por una persona capaz, mayor de edad o mediante autorización judicial. En el caso de la ley 25673 se incorporan las

			prácticas contraceptivas solicitadas formalmente como método de planificación familiar y/o de contracepción.
--	--	--	---

Fuente: elaboración propia en función de la ley 26130.

Mónica Teresita del Cerro
Abogada, especialista en derecho de la salud.
Especialista en Salud Pública.
e-mail: mdelcerro@yahoo.es
Derechos Reservados.