

## SE PRESENTAN COMO *AMICUS CURIAE*

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE TUCUMAN

EL CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS), con domicilio real en Piedras 547, piso 1° de la ciudad de Buenos Aires, representada por Gastón Chillier y Diego Ramón Morales, en su carácter de apoderados y el EQUIPO LATINOAMERICANO DE JUSTICIA Y GÉNERO (ELA), con domicilio real en Tucumán 1581, piso 5° depto. 10 de la ciudad de Buenos Aires, representada por Natalia Gherardi en su carácter de apoderada, constituyendo domicilio a los fines de esta presentación en el Casillero de Notificaciones 3047, en la causa caratulada "BELÉN S/ HOMICIDIO DOBLEMENTE AGRAVADO POR EL VINCULO y ALEVOSIA (MEP N° 14941/2014)", nos presentamos y respetuosamente decimos:

### I. OBJETO

Venimos a presentar este memorial en calidad de *amicus curiae* con el objeto de acercar a esta Cámara Penal consideraciones jurídicas de relevancia para la resolución de la cuestión planteada en esta causa.

En particular, resaltaremos los principios internacionales que rigen en materia de protección a una vida libre de violencia, a no ser sometida a tratos crueles, inhumanos y degradantes, al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y particularmente, del secreto profesional en el marco de la atención médica, que resultan relevantes para la resolución del presente caso en clave de justicia con perspectiva de género.

Las consideraciones jurídicas que se expondrán en esta presentación apoyan el pedido de absolución formulado en autos por la defensa de "Belén".

Sobre la base de los fundamentos que a continuación se exponen, solicitamos se nos tenga por presentados en el carácter invocado, se incorpore este memorial al expediente de referencia y se lo tenga en cuenta al momento de resolver.

## II. ADMISIBILIDAD DE ESTA PRESENTACIÓN

El memorial en derecho que presentamos se inscribe en la tradición jurídica que tanto en el derecho comparado como nacional se conoce con el nombre de *amicus curiae*.

Este instituto consiste en “...una presentación ante el tribunal donde tramita un litigio judicial de terceros ajenos a esa disputa que cuenten con un justificado interés en la resolución final del litigio, a fin de ofrecer opiniones consideradas de trascendencia para la sustanciación del proceso en torno a la materia controvertida...”<sup>1</sup>.

Si bien dicho instituto no está previsto expresamente en la legislación procesal local, existen fuertes razones para receptarlo en los procesos regidos por dicha ley. Así, se ha dicho que “...la posibilidad de fundar decisiones judiciales en argumentos públicamente ponderados constituye un factor suplementario de legitimidad de la actuación del Poder Judicial. La presentación del *amicus curiae* apunta entonces a concretar una doble función: a) aportar al tribunal bajo cuyo examen se encuentra una disputa judicial de interés público argumentos u opiniones que puedan servir como elementos de juicio para que aquél tome una decisión ilustrada al respecto; y b) brindar carácter público a los argumentos empleados frente a una cuestión de interés general decidida por el Poder Judicial, identificando claramente la toma de posición de los grupos interesados, y sometiendo a la consideración general las razones que el tribunal tendrá en vista al adoptar y fundar su decisión...”<sup>2</sup>. Por tal razón, “...La falta de previsión normativa expresa puede decidirse a favor de la admisión de esta figura en tanto constituye un medio procedimental no prohibido de ejercicio de la libertad de expresión, del derecho a peticionar ante las autoridades, y de reforzamiento del principio republicano de gobierno...”<sup>3</sup>.

Esta doctrina ha sido receptada por numerosos tribunales de diversas jurisdicciones en las cuales no existía –tal como ocurre en autos– una regulación que autorizara expresamente la presentación de este tipo de escritos (ver, en tal sentido, los pronunciamientos de la Sala II de la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital en la causa “Hechos ocurridos en el ámbito de la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA)”, E.D.164-212; Sala II, cit., causa “Incidente de Thomas Catán”, resuelta el 28/10/2002, J.A. 2003-II-660).

---

1 Cfr. Martín Abregú y Christian Courtis, “Perspectivas y posibilidades del *amicus curiae* en el derecho argentino”, transcripto en “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales”, compilado por los nombrados, CELS, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, págs. 387 y ss. A menos que se indique lo contrario, todas las citas efectuadas en este capítulo se refieren a la obra citada.

2 Ibídem, “Perspectivas y posibilidades del *amicus curiae* en el derecho argentino”, pág. 388.

3 Ibídem, “Perspectivas y posibilidades del *amicus curiae* en el derecho argentino”, pág. 390.

También la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal ha aceptado este tipo de presentaciones en el expediente n° 2813, caratulado “Felicetti, Roberto” (sentencia del 23.11.2000, LexisNexis Online). Otros tribunales federales, por su parte, han aceptado la intervención en el proceso de los *amicus curiae* (ver, para una reseña de dicha jurisprudencia, el artículo de Víctor Bazán, “El *amicus curiae*, su incidencia en el debate judicial y la discusión acerca de la necesidad de interpositio legislatoris para su admisibilidad”, publicado en J.A. 2003-II-997, especialmente punto VI).

Tampoco los tribunales provinciales han sido ajenos a esta tendencia. Así, en el caso “Curel, Gastón y otros en Mansilla Cuello, Enrique y otros c. Municipalidad de Mendoza”, la Sala I de la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza declaró la admisibilidad de un escrito de *amicus curiae* presentado, entre otros, por la “Asamblea Permanente de Derechos Humanos”. En el voto de la jueza Kimmelmajer de Carlucci, se desarrollan interesantes consideraciones acerca de los orígenes y finalidad de la citada institución que a continuación se transcriben parcialmente: “[e]n una concepción amplia, el *amicus curiae* es la persona que interviene en un proceso para asistir al tribunal dando información sobre cuestiones de hecho o de derecho (Montoya, Mario D., ‘Amicus Curiae. Amigo de la Corte y casos’, test, LA LEY, 1992-D, 1225); se trata de un medio procesal adecuado para suministrar a los jueces la mayor cantidad posible de elementos de juicio para dictar una sentencia justa. “Cueto Rúa enseña que en el mundo anglosajón, donde la figura ha tenido gran desarrollo, la práctica actual tiene un significado distinto al tradicional. Ya no se trata de ilustrar el juez como amigo del tribunal sino de auspiciar, apoyar o promover la causa de uno de los litigantes. En la actualidad no se le exige neutralidad. Sí se espera, en cambio, una inteligente contribución sobre los problemas planteados por el caso, sobre su repercusión respecto de terceros y demás integrantes de la comunidad, aún a sabiendas de que el *amicus* es el *amicus* del actor o del demandado (Cueto Rúa, Julio C., ‘Acerca del *amicus curiae*’, LA LEY, 1988-D, 721; conf. Bazán, Víctor, ‘El *amicus curiae*, su incidencia en el debate judicial y la discusión acerca de la necesidad de interpositio legislatoris para su admisibilidad’, JA, 2003-II-997; del mismo autor, ‘A propósito de la viabilidad del *amicus curiae* pese a la inexistencia de previsión legal que lo instaure’, Rev. de D. Administrativo, año 15, 2003, p. 215; Pagés Lloveras, Roberto, ‘El *amicus curiae*’, JA, 2004-I-803). “Por mi parte, pienso que el *amicus curiae* puede ser útil para el tribunal en todos aquellos casos en los que, como el planteado en este expediente, el tema constitucional planteado excede el mero interés de las partes y configura materia socialmente sensible (Sola, Juan V., ‘Control judicial de constitucionalidad’, Bs. As., Ed. A. Perrot, 2001, p. 304)” (sentencia del 3.2.2006, publicada en LL Gran Cuyo 2006 –abril- 326).

De hecho, existen antecedentes en la provincia de Tucumán, donde la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo, Sala II, también ha recibido *amici curiae*. Así, podemos mencionar el *amicus* presentado por la organización ANDHES (Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y estudios sociales) en el caso “Colegio de abogados de Tucumán vs Honorable Convención Constituyente s/ acción de nulidad e inconstitucionalidad. Expte. n° 379/06. Asimismo, la propia Corte Suprema de Justicia de la provincia de Tucumán ha receptado recientemente un *Amicus* presentado por Amnistía Internacional en el caso “Iñigo David Gustavo y Otros s/privación ilegítima de la libertad y corrupción (María de los Ángeles Verón) Expte. 23554/2002”.

En nuestro país la presentación de dictámenes en carácter de *amicus curiae* no sólo ha sido receptada por numerosos antecedentes jurisprudenciales, sino que ha tenido consagración nacional a través del Reglamento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Acordada 28/04, dictada el 14 de julio del 2004.

En dicha regulación, la Corte reivindica el instituto como un importante instrumento de participación democrática en el Poder Judicial, manifestando que la figura del amigo del tribunal es *“un provechoso instrumento destinado, entre otros objetivos, a permitir la participación ciudadana en la administración de justicia”*<sup>4</sup>.

En virtud de ello, ha expresado que: *“...el Tribunal vio apropiado que, en las causas en trámite ante sus estrados y en las que se ventilen asuntos de trascendencia institucional o que resulten de interés público, se autorice a tomar intervención como Amigos del Tribunal a terceros ajenos a las partes, que cuenten con una reconocida competencia sobre la cuestión debatida y que demuestren un interés inequívoco en la resolución final del caso, a fin de que ofrezcan argumentos de trascendencia para la decisión del asunto”* (considerando 1º)<sup>5</sup>.

Asimismo, agregaron los magistrados en su Acordada que: *“...en el marco de las controversias cuya resolución por esta Corte genere un interés que trascienda al de las partes y se proyecte sobre la comunidad o ciertos sectores o grupos de ella, a fin de resguardar el más amplio debate como garantía esencial del sistema republicano democrático, debe imperar un principio hermenéutico amplio y de apertura frente a instituciones, figuras o metodologías que, por su naturaleza, responden al*

---

4 CSJN, Acordada 28/04, “Autorízase la intervención de Amigos del Tribunal en todos los procesos judiciales correspondientes a la competencia originaria o apelada en los que se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general. Reglamento”, de fecha 20 de julio de 2004.

5 CSJN, Acordada 28/04, ut supra.

*objetivo de afianzar la justicia entronizado por el Preámbulo de la Constitución Nacional, entendido como valor no sólo individual sino también colectivo*<sup>6</sup>.

Esta bienvenida innovación por parte del máximo Tribunal de la Nación demuestra que la tendencia en favor de la aceptación de los *amicus curiae* es firme e inequívoca.

Cabe destacar que la presentación de los *amicus curiae* de ninguna manera constituye un perjuicio para alguna de las partes del litigio. Por el contrario, la finalidad que subyace al instituto es la de colaborar en la sustanciación del proceso, aportando conocimiento, argumentos, experiencia y opiniones que puedan servir como elementos de juicio a tener en cuenta a la hora de resolverse la disputa.

Asimismo, la presentación de memoriales en derecho garantiza la participación de la sociedad civil y terceros interesados en ciertas cuestiones de trascendencia pública que se debaten ante los tribunales. Esta participación —que el *amicus curiae* vehiculiza— hace al principio republicano de gobierno consagrado en la Constitución Nacional. La transparencia del debate público y el acercamiento del poder judicial a los ciudadanos contribuyen al fortalecimiento de las instituciones republicanas y a la calidad del sistema democrático.

De lo dicho se desprende la viabilidad de la presentación denominada *amicus curiae*, en cualquier instancia de un proceso aún abierto, y sin que exista una limitación en función del fuero que se trate. En efecto, por su propia naturaleza, este instituto procede sin que existan al respecto restricciones formales que puedan oponérsele.

En virtud de lo expuesto, nos presentamos ante V.E. con el objeto de que se nos permita exponer nuestros argumentos jurídicos a los efectos de colaborar con la resolución del presente caso sometido a estudio.

### **III. INTERÉS DE LAS ORGANIZACIONES FIRMANTES EN LA RESOLUCIÓN DEL PRESENTE CASO**

Las organizaciones firmantes tenemos un importante interés en la solución de las cuestiones debatidas en el presente caso, dada la trascendencia que supone la protección de los derechos involucrados en el presente caso.

---

6 CSJN, Acordada 28/04, ut supra.

**El Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)** es una organización no gubernamental que desde 1979 se dedica a la promoción y protección de los derechos humanos, el fortalecimiento del sistema democrático y el Estado de Derecho en Argentina. Para llevar adelante esa tarea desarrolla sus actividades especialmente desde el punto de vista técnico-legal. Un objetivo central de la organización es promover e impulsar la utilización de los tribunales locales para un pleno ejercicio de los derechos fundamentales a través de la aplicación de los estándares internacionales de derechos humanos. Entre sus mandatos específicos se encuentra el de contribuir al desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos a través de la utilización de instrumentos judiciales y cuasi-judiciales de derecho interno e internacional. El CELS ha desarrollado líneas de trabajo en materia de acceso igualitario a la justicia, violencia hacia las mujeres y salud sexual y reproductiva. En particular ha venido trabajando en materia de salud sexual y reproductiva, abordando la problemática sobre la despenalización del aborto en la Argentina en numerosos informes anuales<sup>7</sup>, y desde 2011 viene acompañando los procesos de transformación vinculados a esta temática, realizando presentaciones judiciales tanto en el ámbito nacional como regional<sup>8</sup> en aquellos supuestos trascendentales para nuestro país y para la plena vigencia de los derechos fundamentales. En 2014, presentó la publicación “Aportes del CELS a los debates legislativos sobre derechos sexuales y reproductivos” a fin de sumar

---

7 Véase C. Zibecchi, N. Gherardi y L. Pautassi (integrantes del ELA), “Del reconocimiento a la vigencia de los derechos humanos de las mujeres en Argentina”, en CELS, Derechos humanos en Argentina. Informe 2010, Buenos Aires, Siglo XXI, 2010; S. Ramos, P. Bergallo, M. Romero, J. Arias Feijóo, “El acceso al aborto permitido por la ley: un tema pendiente en la política de derechos humanos en Argentina”, en CELS, Derechos humanos en Argentina. Informe 2009, Buenos Aires, Siglo XXI, 2009; L. Aizenberg, M. Gogna, M. A. Gutiérrez, A. Mariño, M. Petracci, M. Romero, S. Ramos, T. Soich, D. Szulik, S. Weller y N. Zamberlin (integrantes del Centro de Estudios de Estado y Sociedad [CEDES]), “La salud y los derechos sexuales y reproductivos: avances y retrocesos”, en CELS, Derechos humanos en Argentina. Informe 2002-2003, Buenos Aires, Siglo XXI, 2003; G. Shuster, “Salud reproductiva y planificación familiar”, en CELS, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, enero-diciembre 2000, Buenos Aires, Siglo XXI, 2001; M. Rodríguez, “Violencia contra las mujeres”, en CELS, Derechos humanos en Argentina. Informe anual enero-diciembre 1998, Buenos Aires, EUDEBA, 1999; M. Rodríguez, “Mujeres”, en CELS, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, 1997, Buenos Aires, EUDEBA, 1998; C. Zurutuza y L. Tojo (integrantes de Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer [CLADEM]), “Derechos reproductivos: La libertad de decisión es un derecho humano”, Informe anual sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, 1996, Buenos Aires, CELS, 1997.

8 Por ejemplo en noviembre de 2005 el CELS presentó una denuncia ante la Comisión interamericana de Derechos Humanos vinculado con un caso paradigmático de violencia y discriminación de género, que se encuentra actualmente bajo el estudio de dicho órgano internacional (caso Ivana Emilce Rosales, P-1256-05).

argumentos jurídicos de relevancia respecto de diversas temáticas debatidas en el Congreso de la Nación<sup>9</sup>.

El **Equipo Latinoamericano de Justicia y Género** es una organización no gubernamental integrada por un equipo interdisciplinario de especialistas con trayectoria en el Estado, las Universidades y Centros de Investigación, Organismos Internacionales, práctica jurídica y organizaciones no gubernamentales (ONGs). Conforme su Estatuto Social, sus propósitos fundamentales se encuentran la representación de los intereses y el abogar por el respeto y el reconocimiento de los derechos de las mujeres. Su misión consiste en la promoción del ejercicio de sus derechos y la equidad de género en Latinoamérica, a través del derecho y las políticas públicas. En el marco de su misión, ELA lleva adelante un Observatorio de Sentencias Judiciales para documentar la efectividad y vigencia de los derechos humanos de las mujeres en las decisiones de los tribunales de justicia<sup>10</sup>. Entre ellos, los derechos sexuales y reproductivos y en particular el acceso al aborto legal es uno de los temas de interés de ELA, como lo muestra su intervención ante los organismos internacionales<sup>11</sup> y regionales<sup>12</sup> de protección de los derechos humanos.

El derecho internacional de los derechos humanos constituye un recurso esencial e invaluable para fortalecer la protección judicial de las garantías y las libertades en el ámbito interno de los países de la región. La progresiva aplicación del derecho internacional por parte de los tribunales locales, que se va concretando con la incorporación cada vez más sistemática de la letra de los tratados sobre la materia y de las decisiones de los órganos internacionales encargados de aplicarlos, ha demostrado una renovación en el alcance y modo de hacer justicia en nuestro país. Ello ha contribuido a afianzar el Estado de derecho y a colocar a Argentina en un plano de constitucionalidad y reconocimiento internacional de suma trascendencia.

---

9 Disponible en <http://www.cels.org.ar/common/Aportes%20del%20CELS%20a%20los%20debates%20legislativos%20sobre%20derechos%20sexuales%20y%20reproductivos.pdf>

10 Varias publicaciones de ELA incluyen un trabajo exhaustivo de documentación sobre la situación de los derechos sexuales y derechos reproductivos de las mujeres. Entre ellas, *Informe sobre género y derechos humanos. Vigencia y respeto por los derechos de las mujeres en Argentina (2005-2008)*, Editorial Biblos, 2009; *Los derechos de las mujeres y discurso jurídico*, ELA, 2010.

11 Ver las presentaciones de ELA en forma individual y colectiva en los procesos de evaluación del Estado Argentino ante el Comité CEDAW (2010), el Comité DESC (2011), EPU (2007 y 2013).

12 Ver la presentación de ELA junto con otras organizaciones de la región en la audiencia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, marzo de 2012.

En tanto la esfera de accionar estatal en discusión en las presentes actuaciones se encuentra alcanzada por normativas de carácter supranacional, las organizaciones firmantes se presentan ante este tribunal a fin de acercar un desarrollo de las obligaciones internacionales que de allí se derivan.

En definitiva, la resolución a la que se arribe en el presente caso es de suma trascendencia para nuestro país y la plena vigencia de los derechos fundamentales de las mujeres, lo que redobla la importancia de que organizaciones como las firmantes contribuyan a través de la presentación de este *amicus curiae*.

#### **IV. BREVE RESEÑA SOBRE LOS HECHOS DEL CASO**

El 21 de marzo de 2014, siendo las 3:50 horas aproximadamente, “Belén” ingresa junto con su madre, al Hospital Avellaneda en busca de atención médica al presentar cólicos renales. Es atendida en un primer momento en la guardia, donde se le suministra un calmante. Encontrándose en la guardia, se dirige a uno de los baños del hospital en dos oportunidades. En la segunda de ellas vuelve con una hemorragia vaginal, razón por la cual es derivada al Servicio de Ginecología. En el Servicio es atendida por el Dr. José Daniel Martín, quien procede a hacerle un raspado y un legrado. Conforme fue consignado en su historia clínica, “Belén” habría sufrido un aborto espontáneo incompleto.

En simultáneo, en uno de los sanitarios del hospital, la licenciada en enfermería y obstetricia, Marta Liliana Monges, encuentra un feto y se lo atribuye a “Belén”. Tal información - que debía ser resguardada en función del secreto profesional - es difundida por el personal del Hospital, y toma intervención el personal policial del mencionado Nosocomio.

A pesar de que en la historia clínica de “Belén” se consignó que había sufrido un "*aborto espontáneo incompleto sin complicaciones*" y que toda la información relativa a su atención médica se encuentra amparada por la garantía de confidencialidad, se dio intervención a la médica de la Policía, Marcela Sueldo, que desde un inicio identificó a “Belén” como “homicida” -así lo consigna en el acta policial suscripta entre las 6.45 a. y 7.05 am del 21 de marzo de 2014.

A partir de ese momento, “Belén” fue objeto de todo tipo de ofensas y malos tratos. Desde que despierta del legrado, “Belén” es objeto de numerosas presiones y



vejámenes por parte del personal policial y médico del Hospital, configurándose una situación de violencia institucional que tendría como corolario su detención. Precisamente, al regresar de la anestesia “Belén” fue fuertemente coaccionada por parte de los funcionarios del Hospital para que declare haber asesinado a su supuesto bebé. Un enfermero le exhibió una caja con un feto, increpándola sobre lo que presuntamente habría ocurrido. Incluso, a modo de escarmiento moral, el personal del Hospital dispuso la internación de “Belén” en la sala de nacimientos, destinada a madres y sus recién nacidos, donde se ubica una consigna policial masculina en la sala comunitaria donde se encontraba.

Asimismo, a pesar de existir recomendaciones precisas por parte de la psicóloga y la psiquiatra del Hospital -Patricia Daniela Bravo y Gladys Viviana Hansen de Tabuena- orientadas a garantizar la contención emocional de “Belén” durante la internación, resaltando una "evidente crisis de angustia" (conforme surge del informe suscripto por las profesionales al Director del hospital), aún encontrándose convaleciente fue requerida para declarar como imputada – *cf.* f. 9 de las presentes actuaciones.

“Belén” se dirigió al Centro de Salud en busca de atención médica. Sin embargo, allí fue violentada y criminalizada, y se encuentra en prisión preventiva hasta la fecha. El proceder institucional en el caso de “Belén” implica la flagrante violación a su derecho a una vida libre de violencias, a no ser sometida a tratos crueles, inhumanos y degradantes y al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, conforme los principios de igualdad y no discriminación.

Esta situación de vulneración de múltiples derechos fundamentales es agravada con la condena impuesta por el Tribunal de juicio, compuesto por los vocales Dante Julio José Ibañez, Néstor Rafael Macoritto y Fabián Adolfo Fradejas, con fecha 19 de abril de 2016.

En el marco de esta presentación, nos permitimos acercar a esta Cámara Penal algunas consideraciones respecto de los estándares internacionales de derechos humanos en juego y, particularmente, respecto de la garantía del secreto profesional en el marco de la atención médica, que resultan relevantes para la resolución del presente caso en clave de justicia con perspectiva de género.

## **V. FUNDAMENTOS DEL PRESENTE ESCRITO DE *AMICUS CURIAE***

A continuación, abordaremos las obligaciones que corresponden al Estado argentino y a sus jurisdicciones de acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) y que son relevantes para la resolución de este caso.

En primer lugar, analizaremos la normativa del DIDH que refiere a los derechos que están en juego en el presente caso y la interpretación que han brindado los órganos internacionales que velan por la vigencia y cumplimiento de estos tratados.

Luego, realizaremos algunas consideraciones relativas al secreto profesional en el marco de la atención médica en el entendimiento de que las declaraciones efectuadas por los profesionales de la salud intervinientes y las constancias médicas incorporadas en la causa, surgidas en el marco de la atención médica de urgencia que recibió “Belén” en el Hospital, resultan nulas por haberse violado el secreto profesional.

Por último, abordaremos el deber de dar un trato igualitario y no discriminatorio a las mujeres en la administración de justicia.

### **V.1. OBLIGACIONES DE DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU APLICACIÓN EN EL PRESENTE CASO**

A continuación pasaremos a desarrollar los estándares de derechos humanos que entendemos resultan aplicables al caso en vista a obtener una resolución en términos de justicia con perspectiva de género.

#### **V.1.A. EL DERECHO A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIAS. EL CUADRO DE VIOLENCIA INSTITUCIONAL SUFRIDA POR “BELÉN” DURANTE SU INTERNACIÓN.**

La violencia hacia las mujeres es una violación a los derechos humanos que radica en las relaciones desiguales de poder, existentes estructuralmente entre varones y mujeres, que producen discriminación y subordinación en función del género.

La Convención de Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, por su nombre en inglés) fue adoptada en 1979 obligando a los Estados a tomar todas las medidas necesarias para asegurar el cese de todo tipo de discriminación contra las mujeres. Esto implica la supresión de normas y prácticas que conlleven violencia o discriminación contra las mujeres, como aquellas que se dan en el contexto de la atención sanitaria, especialmente aquellas

referidas al ejercicio del derecho a la salud sexual y reproductiva. Esta Convención se encuentra incorporada a nuestro texto constitucional por medio del inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional.

Por su parte, el derecho a una vida libre de violencia ha sido consagrado específicamente en la “Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer” (también conocida como “Convención de Belém Do Pará” –CBDP-)<sup>13</sup>. Esta Convención ha sido ratificada por nuestro país y en consecuencia, se adoptó un amplio marco protectorio.

Nuestro país ha reforzado los deberes del Estado en relación a la violencia de género a través de la sanción el año 2009 de la Ley 26.485 de “Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que se Desarrollen sus Relaciones Interpersonales”. En su artículo 4, la ley define la violencia como “...*toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte sus vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes...*”. El año siguiente, el Decreto reglamentario 1011/10 especificó tipos y modalidades de la violencia hacia las mujeres y los deberes y obligaciones concretas de los funcionarios estatales para garantizar los derechos reconocidos en la legislación.

En su articulado, la ley 26.485 de “Protección Integral” describe los distintos tipos de violencia y los ámbitos en que éstas pueden ocurrir. Particularmente, en el presente caso interesa la definición de violencia institucional del artículo 6, como “*aquella realizada por las/los funcionarias/os, profesionales, personal y agentes pertenecientes a cualquier órgano, ente o institución pública, que tenga como fin retardar, obstaculizar o impedir que las mujeres tengan acceso a las políticas públicas y ejerzan los derechos previstos en esta ley*”.

Como se señaló al comienzo, conforme surge de su declaración del 26 de marzo de 2014, “Belén” se acercó al Hospital Avellaneda en busca de atención médica por sufrir fuertes dolores abdominales, donde se le brinda un calmante. Con posterioridad, sufrió un aborto espontáneo, se le realizó un raspaje y un legrado en el Servicio de Ginecología. “Belén” despertó de la intervención y se encontró con personal del Hospital atormentándola con un feto dentro de una caja, coaccionándola

---

13 Adoptada y abierta a la firma y ratificación o adhesión por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos en su Vigésimo Cuarto Período de Sesiones, del 9 de junio de 1994. Aprobada por Ley 24.632. Ratificada el 5 de julio de 1996.

para que declarase. Aún encontrándose convaleciente luego de la anestesia, “Belén” “Belén” fue fuertemente hostigada por parte del personal de enfermería y policial. En la sala comunitaria de partos donde se encontraba internada, se dispuso una consigna policial para su vigilancia permanente.

El relato de las violencias experimentadas en el servicio de salud provincial surge de las declaraciones de la aquí imputada, las que han sido llamativamente desoídas en la investigación penal que culminó con su condena, naturalizándolas y configurando así otro eslabón más en el círculo de violencias vivenciadas por “Belén”

“Belén” declaró “... *Me subieron arriba, me hicieron entrar a la sala de parto, me hicieron dormir, a esto yo no sabía que estaba embarazada, yo creía que era una hemorragia por tantos medicamentos que había tomado. A mí me preguntaban si estaba embarazada y yo contestaba que no. Nunca me dijeron que había un bebé. Me hicieron un legrado, después de ahí estuve hasta las 6:20 en la sala de parto y ahí vino un enfermero y me hizo ver, y me di cuenta lo que había pasado. Yo nunca quise empujar. Me hizo ver una cajita el feto y no era de 27 semanas como dicen (...)* cuando me hicieron que lo vea no era grande...” - declaración indagatoria del 26 de marzo de 2014, obrante a fojas 23 a 24-.

En oportunidad de prestar las palabras finales, dijo “... *Me pusieron un calmante por una vía, y cuando me despierto, estaba llena de sangre, un empleado policial me estaba mirando mis partes. ¿Donde hay un ADN que diga que es mi hijo? me sentí dos años de mi vida lejos de mi familia; estuve cinco días internada en el hospital ¿y dicen que hice eso? yo no hice daño a nadie, ellos no me preguntaron si como estaba o si necesitaba ayuda. Las psicólogas se arrimaron, cuando me llevaron a la sala de parto no me cuidaron, después entró una empleada y me empezó a tratar mal como si fuera una asesina...*”.

Esta situación de violencia sufrida en el marco de la internación es acreditada, a su vez, por los relatos de la psicóloga Patricia Daniela Bravo y la psiquiatra y jefa del Servicio de Salud Mental del Hospital, Gladys Viviana Hansen de Tabuena. Ambas suscribieron un informe dirigido al Director del Hospital, en el cual consta que debieron realizar recomendaciones al equipo de salud y al personal policial para garantizar la contención emocional de “Belén” durante la internación, “ante el riesgo alto de la paciente desde el punto de vista de su salud mental”. A pesar de advertirse una “evidente crisis de angustia” (conforme surge del informe obrante a foja 21), se la siguió violentando por parte del personal de salud que debía cuidarla, aunándose a tal

grave situación la colocación de la custodia policial en la sala de parto donde se encontraba internada.

En tal sentido, la declaración de Patricia Daniela Bravo ante el debate da cuenta de la violencia sufrida y la particular situación de vulnerabilidad en la que se encontraba Sofía. **"...Cuando la veo estaba en la sala de parto, estaba con un elevadísimo nivel de angustia; angustia desbordada, no podía relatar los hechos, no sabía que había pasado, un estado confusional muy marcado, subo al piso a ver, y había policías, mucha gente, un momento de fuerte impacto. Respecto de mi informe, yo la veo en la sala de parto, ya le habían hecho un legrado para terminar de sacar la placenta,; yo me encuentro con una paciente angustiada, desbordada que no podía hablar, no podía relatar los hechos (..) Yo la volví a ver el lunes, si mal no recuerdo eso había sido el viernes, y ella seguía muy angustiada, cuando la empiezo a entrevistar, se vuelve a notar esta dificultad de poder hablar de lo que había pasado, ella no podía reconstruir el hecho, lloraba angustiada; decía que le habían mostrado un bebe y que le habían dicho que ese bebe era suyo. Estas son situaciones que a veces uno puede contextualizar, pero como fueron cortas las entrevistas y en medio de situaciones tan violentas en todo sentido, no pude hacer eso..."**

A pesar de encontrarse fuertemente afectada su salud psíquica y física y de las advertencias realizadas por el Servicio de salud mental al Director del Hospital, el hostigamiento hacia "Belén" continuó durante los 5 días que estuvo internada. "Belén" fue violentada por personal médico que debía cuidarla y alojada en la sala de nacimientos- como una forma de "escarmiento" ante lo sucedido. Luego de 5 días de internación "Belén" abandonó el hospital, siendo detenida y hasta el día de hoy continua en prisión preventiva

A pesar de las diversas declaraciones que dan cuenta de la situación de violencia sufrida por Sofía, lejos de investigarse la violencia institucional padecida en el Hospital, las autoridades judiciales directamente la ignoraron y se enfocaron en la persecución penal de la aquí imputada. De esta forma, la extendida prisión preventiva a la que se encuentra sujeta, además de configurarse como un adelanto de la pena, consolida el grave cuadro de violencias descrito.

El Comité de Expertas/os del MESECVI ha señalado en su Declaración de 2014 dirigida a los Estados miembros de la "Convención de Belém Do Pará", *"la negación de las políticas públicas y los servicios de salud sexual y reproductiva exclusivos para las*

*mujeres, a través de normas, prácticas y estereotipos discriminatorios, constituye una violación sistemática de sus derechos humanos y las somete a la violencia institucional del Estado, causándoles sufrimiento físico y psicológico*". En consecuencia, el Comité ha resuelto exhortar a los Estados a *"eliminar de los ordenamientos jurídicos las leyes que perpetúan el ejercicio de la violencia contra mujeres, niñas y adolescentes, así como garantizar que **no se reproduzcan conductas de maltrato e humillación en entornos institucionales, y que el personal de salud no las revictimice, no deniegue su acceso a los servicios de salud y asegure el acceso a la información sobre la salud reproductiva**"*. [...]. Además, recomendó garantizar la salud sexual y reproductiva de las mujeres y su derecho a la vida por medio de la eliminación del aborto inseguro y el acceso inmediato a métodos anticonceptivos económicos.<sup>14</sup>

A pesar de que no fue advertido ni considerado en primera instancia, entendemos de suma importancia que, en este momento posterior, la Cámara Penal evalúe y considere el cuadro de violencia institucional padecido por "Belén", que dio origen a las presentes actuaciones y tome medidas al respecto.

#### **V.1.B. EL DERECHO A NO SER SOMETIDA A TRATOS CRUELES, INHUMANOS Y DEGRADANTES**

El derecho a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes está protegido tanto por el derecho consuetudinario internacional como por varios tratados internacionales y regionales de derechos humanos de los cuales la Argentina es parte. El artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula: *"Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes"* mientras que el artículo 5(2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: *"Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano."*

Asimismo, en 1984 se aprobó la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas y el año siguiente la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, que establecen obligaciones específicas para los Estados parte, como la Argentina.

---

<sup>14</sup> Cfr. MESECVI, "Declaración sobre la Violencia contra las niñas, mujeres y adolescentes y sus derechos sexuales y reproductivos", del 19 de septiembre 2014.

En este marco, los organismos internacionales de control han sostenido en diversas ocasiones que la restricción a servicios de salud sexual y reproductiva, así como la atención médica prestada en estos contextos, pueden constituir tortura o malos tratos.

Al respecto el Comité de Derechos Humanos ha indicado que el artículo 7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos puede resultar comprometido cuando el aborto está penalizado. En su Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, el Comité dijo que el derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes puede extrañarse **“cuando los Estados imponen a los médicos y a otros funcionarios de salud la obligación de notificar los casos de mujeres que se someten a abortos”**<sup>15</sup>.

Una investigación realizada por Amnistía Internacional en Nicaragua comprobó que restringir el aborto puede además restringir la atención médica post-aborto, lo cual es incompatible con el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes<sup>16</sup>. Es el caso, por ejemplo, donde las mujeres solo obtienen acceso a la atención médica post-aborto bajo condición de dar testimonio en una acción penal.

Por su parte, el Comité contra la Tortura, que vela por la implementación de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en 2004 expresó su preocupación, sobre los efectos adversos de la penalización del aborto en la relación entre el personal médico y las mujeres que recurren a los hospitales para atención post-aborto en Chile, *“...por ...[e]l hecho de que, según se informó, se condicione la atención médica a las mujeres cuya vida está en peligro por las complicaciones derivadas de abortos clandestinos, a que las mismas proporcionen información sobre quienes practicaron dichos abortos. Esas confesiones se utilizarán posteriormente en causas instruidas contra ellas y terceras partes, contraviniendo así lo preceptuado por la Convención”*<sup>17</sup>.

---

15 Comité de Derechos Humanos, “Observación General No. 28, Comentarios generales adoptados por el Comité de Derechos Humanos, Artículo 3 – La igualdad de derechos entre hombres y mujeres,” UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 2000, párr. 20.

16 Ver Amnistía Internacional, La prohibición total del aborto en Nicaragua. La vida y la salud de las mujeres, en peligro; los profesionales de la medicina, criminalizados, 2009 en <http://www.amnesty.org/en/library/info/AMR43/001/2009/en> y Escucha sus voces y actúa. No más violación y violencia sexual contra niñas en Nicaragua, 2010, disponible en <http://www.amnesty.org/en/library/info/AMR43/008/2010/en>

17 Comité contra la Tortura, Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre Chile, UN Doc. CAT/C/CR/32/5, 14 de junio de 2004, párrafo 6(j).

En diciembre de 2013, el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes de Naciones Unidas, en su informe<sup>18</sup> se centró en los abusos que tienen lugar en los entornos de salud y que pueden constituir trato cruel, inhumano y degradante. Respecto del alcance de las obligaciones estatales de prevenir la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, el Relator destacó que *"los Estados Partes deben prohibir, impedir y castigar los actos de tortura y los malos tratos en todas las situaciones de privación o de limitación de libertad, por ejemplo, en las cárceles, **los hospitales**, las escuelas, las instituciones que atienden a niños, personas de edad, enfermos mentales o personas con discapacidades, así como durante el servicio militar y en otras instituciones y situaciones en que la pasividad del Estado propicia y aumenta el riesgo de daños causados por particulares"*.<sup>19</sup> [el destacado nos pertenece]

En particular, el Relator señaló la relevancia de atender a los casos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes que ocurren en contextos de atención de salud, especialmente en el caso de mujeres, en lo que respecta a su salud sexual y reproductiva. En este sentido, expuso que *"los órganos internacionales y regionales de derechos humanos han empezado a reconocer que los malos tratos infligidos a mujeres que solicitan servicios de salud reproductiva pueden causar enormes y duraderos sufrimientos físicos y emocionales, provocados por motivos de género. Ejemplos de esas violaciones son el maltrato y la humillación en entornos institucionales; las esterilizaciones involuntarias; la denegación del acceso a servicios autorizados de salud como el **aborto y la atención post aborto**; las esterilizaciones y abortos forzados; la mutilación genital femenina; las **infracciones del secreto médico y de la confidencialidad en entornos de atención de la salud**, como las denuncias de mujeres presentadas por personal médico cuando hay pruebas de la realización de abortos ilegales; y la **práctica de intentar hacer confesar a una mujer como condición para que reciba un tratamiento médico que podría salvar su vida después de un aborto**"*<sup>20</sup>[el destacado es nuestro].

En su informe el Relator Especial recuerda que el Comité contra la Tortura - organismo de supervisión del cumplimiento de la Convención Contra la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas- ha expresado

---

18 Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, del 1 de febrero de 2013, párrafos. 50 y 90. A/HRC/22/53

<sup>19</sup> Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, del 1 de febrero de 2013, A/HRC/22/53. Up. cit. Párrafo 23.

<sup>20</sup>Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, del 1 de febrero de 2013, A/HRC/22/53. Up. cit. Párrafo 46.



reiteradamente su preocupación por el hecho de que las restricciones en el acceso al aborto y las prohibiciones absolutas con respecto al mismo conculcan la prohibición de la tortura y los malos tratos. Asimismo, en numerosas ocasiones, los órganos de las Naciones Unidas han expresado su preocupación al denegarse o restringirse el acceso a los cuidados posteriores al aborto a menudo con fines inaceptables como imponer un castigo u obtener una confesión<sup>21</sup>.

Por ello, en el mencionado informe, el Relator Especial exhortó a los Estados a *"velar por que las mujeres tengan acceso a la atención médica de emergencia, incluidos los cuidados posteriores al aborto, sin temor a sanciones penales o represalias"*<sup>22</sup>.

El caso de "Belén" da cuenta de un recorrido de hostigamientos y malos tratos en el ámbito de la atención pública de salud que, de conformidad con el criterio de los organismos internacionales de derechos humanos, contravienen directamente las obligaciones asumidas por el Estado argentino en lo que respecta a **la prohibición, prevención y sanción de la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes**.

"Belén" concurrió al Hospital en busca de atención médica y habiendo sufrido un aborto espontáneo. En ocasión de prestarle atención post-aborto comienza el hostigamiento, dándose intervención inmediata a la médica de la delegación policial Dra. Sueldo. Según se desprende de la historia clínica agregada a la causa, en forma casi simultánea a la constatación de haber sufrido un aborto espontáneo incompleto, se inscribe también la presunta comisión de un "homicidio doloso".

En ocasión de brindarle atención post aborto, "Belén" es sometida a tratos crueles, inhumanos y degradantes. De ello da cuenta el relato de la víctima, aquí imputada, y los testimonios de los profesionales de la salud intervinientes. En primer lugar, encontrándose en estado de riesgo a su salud, el propio médico que la atiende, le requiere sobre la presunta existencia del feto. La declaración del Dr. Martín (PUNTO IV.1.2 de la sentencia cuestionada) da cuenta de ello: *"Me quedo grabado, que se saca la ropa, se ve la parte genital con sangre, y lo que se ve es un cordón umbilical, que pertenece a la*

---

<sup>21</sup> Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, del 1 de febrero de 2013, A/HRC/22/53. Up. cit. Párrafo 50. Véase informe del Comité contra la Tortura respecto del Perú CAT/C/PER/CO/4 (párrafo 23) de 2006 y de Chile CAT/C/CR/32/5 (párrafo 7.m) de 2004, así como el Informe de 2011 del Relator Especial de Naciones Unidas sobre "El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental", A/66/254 (párrafo 30)

<sup>22</sup> Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, del 1 de febrero de 2013, A/HRC/22/53. Up. cit. Párrafo 90.

*placenta, se ve que cae el cordón, y se le pregunta dónde está el bebe". Es en ese marco que se intenta extraerle una declaración.*

Recordemos además que “Belén” se despierta de la anestesia ya con custodia policial, con un enfermero que la atormenta mostrándole una caja con un feto acusándola de que es su hijo, e inclusive la psiquiatra Bravo al verla intenta lograr la confesión de un delito (conforme su declaración testimonial, *"yo le pregunté por el bebe"*). Encontrándose todavía convaleciente, “Belén” es requerida para declarar como imputada en la sala donde se encontraba internada, conforme surge del acta de interrogación policial obrante a foja 9.

Por otra parte, de las constancias documentales de la causa, particularmente en la historia clínica, obrante a fojas 3 y siguientes, se desprende que a “Belén” se no se le aplicaron los procedimientos más adecuados de conformidad con los avances científicos en el ámbito de la salud sexual y reproductiva. En efecto, se indica que se procedió a hacerle un legrado con *cureta de Pinard*<sup>23</sup> a pesar de existir métodos alternativos menos agresivos y a extraerse el resto de la placenta de forma manual. Para ambas intervenciones se requiere anestesia y si bien la misma es pedida en la historia clínica, luego no consta que haya efectivamente intervenido el anestesista. Demás está decir que el derecho a la salud, y en particular el derecho a la salud sexual y reproductiva, implica el acceso a servicios de salud que incorporen los avances tecnológicos y mejores prácticas a nivel internacional. En este sentido, la utilización de procedimientos invasivos sin justificación médica es inadmisibles.

Al despertar “Belén”, en lugar de resguardarla y contenerla, se le colocó una custodia policial permanente y fue continuamente hostigada por parte del personal médico. Situación que la propia psicóloga del hospital, Daniela Patricia Bravo, reconoce como de "fuerte impacto" y da lugar al informe dirigido al director del Hospital, junto a la jefa del servicio, donde recomiendan medidas de resguardo de la paciente.

---

<sup>23</sup> El legrado con cureta de pinard ha sido desaconsejado por la OMS, existiendo métodos menos invasivos para la práctica, como los medicamentos o la aspiración, conforme la Guía técnica y de Políticas para los sistemas de Salud, aprobada por la OMS en el año 2012. Disponible en [http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/77079/1/9789243548432\\_spa.pdf?ua=1](http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/77079/1/9789243548432_spa.pdf?ua=1)

### V.1.C. EL DERECHO AL DISFRUTE DEL MÁS ALTO NIVEL POSIBLE DE SALUD FÍSICA Y MENTAL

El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental se encuentra reconocido en varios tratados internacionales. Luego de que en 1946 la Constitución de la OMS consagrara “*el disfrute del más alto nivel posible de salud*” como un derecho fundamental, diversos instrumentos internacionales de derechos humanos la han reconocido en similares términos. La Declaración Universal de Derechos Humanos que, en su artículo 25, establece que: “*toda persona tiene derecho a un nivel adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios...*”.

Por su parte, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre prevé en su artículo XI que: “*toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad*”.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce en su artículo 12.1 “*...el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*”.

Finalmente, el Protocolo Adicional a la CADH en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales habitualmente denominado “Protocolo de San Salvador” en su artículo 10 prevé que “*toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. 2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados Partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público...*”.

De manera coherente con lo que postula la Organización Mundial de la Salud (en adelante, OMS)<sup>24</sup>, la *salud comprende el bienestar físico, mental y social* que puede alcanzar el ser humano y constituye un derecho que el Estado está obligado a garantizar.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas (Comité DESC), organismo de expertos independientes encargado de supervisar el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,

---

24 La Organización Mundial de la Salud (OMS) ha definido a la salud como “un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones y enfermedades” (Organización Panamericana de la Salud: Constitución de la Organización Mundial de la Salud. En *Documentos Básicos, Documento oficial n° 240*, Washington, 1991, p. 23).

en su Observación General N° 14<sup>25</sup> expresó que el “más alto nivel posible de salud física y mental” no se limita al derecho a la atención de la salud, sino a una gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones que determinan una vida sana, incluida la salud sexual y reproductiva.

En el mismo sentido, en marzo del presente año el Comité DESC aprobó su Observación General N° 22 referida específicamente al derecho a la salud sexual y reproductiva. Sostiene el Comité que a salud sexual y reproductiva constituye una parte integral fundamental del derecho general de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental garantizado en el artículo 12 del PIDESC.<sup>26</sup>

Asimismo el Comité reafirma la interdependencia de los derechos reconocidos en el PIDESC, señalando que *“el derecho a la salud sexual y reproductiva es también indivisible e interdependiente respecto a otros derechos humanos [...] Por ejemplo, la falta de servicios obstétricos de emergencia o la negación del aborto a menudo conduce a mortalidad y morbilidad materna, lo que a su vez constituye violaciones al derecho a la vida o a la seguridad, y en ciertas circunstancias puede equivaler a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes”*<sup>27</sup>

Siguiendo la postura del Comité en materia de salud debe llamarse la atención también respecto de la particular situación de las mujeres. Tal como la Organización Mundial de la Salud ha reconocido, existen factores socioculturales que impiden el alcance del máximo nivel posible en salud de las mujeres, y que son de absoluta relevancia en este caso: las desigualdades en las relaciones de poder entre hombres y mujeres; las normas sociales que reducen las posibilidades de recibir educación y encontrar oportunidades de empleo; la atención exclusiva a las funciones reproductoras de la mujer, y el padecimiento potencial o real de la violencia física, sexual y emocional.<sup>28</sup>

---

25 Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, ONU, Observación general N° 14 (2000), *El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*, 22º período de sesiones, Ginebra, 25 de abril a 12 de mayo de 2000.

26 Comité DESC, OG 22 Párrafo 1. *The right to sexual and reproductive health is an integral part of the right to health enshrined in article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.*

27 Comité DESC, OG 22 Párrafo 10. *The right to sexual and reproductive health is also indivisible from and interdependent with other human rights. [...] For example, lack of emergency obstetric care services or denial of abortion often leads to maternal mortality and morbidity, which in turn constitutes a violation of the right to life or security, and in certain circumstances can amount to torture or cruel, inhuman or degrading treatment*

28 Ver Organización Mundial de la Salud (OMS)- Organización Panamericana de Salud (OPS). Salud en las Américas. Disponible en: [http://www.paho.org/Saludenlasamericas/index.php?option=com\\_content&view=article&id=58&Itemid=55&lang=es](http://www.paho.org/Saludenlasamericas/index.php?option=com_content&view=article&id=58&Itemid=55&lang=es)

En el ámbito nacional, la jurisprudencia ha sido consecuente con los estándares internacionales. En este sentido, la Corte Suprema de la Nación en el caso "Asociación Benghalensis y otras c/ Estado Nacional"<sup>29</sup> sostuvo que: *“el derecho a la salud constituye un bien fundamental en sí mismo que, a su vez, resulta imprescindible para el ejercicio de la autonomía personal (art. 19, Constitución Nacional) (...) El Estado no sólo debe abstenerse de interferir en el ejercicio de los derechos individuales sino que tiene, además, el deber de realizar prestaciones positivas, de manera tal que el ejercicio de aquéllos no se torne ilusorio”*.

En el caso “Campodónico de Beviacqua Ana Carina c. Ministerio de Salud”, la Corte Suprema de Justicia entendió que el derecho a la salud es el *“derecho de todas las personas a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, así como el deber de los estados partes de procurar su satisfacción. Entre las medidas que deben ser adoptadas a fin de garantizar ese derecho se halla la de desarrollar un plan de acción para reducir la mortalidad infantil, lograr el sano desarrollo de los niños y facilitarles ayuda y servicios médicos en caso de enfermedad (art. 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”*.<sup>30</sup>

Respecto de las obligaciones estatales derivadas del reconocimiento del derecho a la salud, la CEDAW también establece en su artículo 12(1) que “los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas **para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica** a fin de asegurar, 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” y en su artículo 14(2)(b) que los Estados asegurarán la eliminación de la discriminación contra la mujer rural, *inter alia* a través de medidas que aseguren que la mujer rural tenga “acceso a servicios adecuados de atención médica, inclusive información, asesoramiento y servicios en materia de planificación de la familia.”

El artículo 24(2)(d) de la Convención sobre los Derechos del Niño nota que los Estados Partes deben tomar las medidas adecuadas para “[a]segurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres” como parte de sus obligaciones relacionadas con el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud. Finalmente, el Protocolo de San Salvador estipula en su artículo 10(1): “Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.”

---

29 CSJN, “Asociación Benghalensis y otros c. Estado nacional” resuelto el 1 de junio de 2000. La Ley, 2001-B, 126

30 *Supra*, nota 6, considerando 18.

Esta concepción integral del derecho a la salud colisiona con la política de aquellos Estados o jurisdicciones que restringen el acceso al aborto en los casos en que la práctica es legal y/o utilizan las herramientas penales para criminalizarlo. A su vez, como hemos señalado en el punto precedente, la penalización del aborto expone a las mujeres a ser víctimas de tratos crueles, inhumanos y degradantes por parte de los ámbitos de atención de la salud. En efecto, la falta de acceso al aborto y su criminalización limitan el derecho de mujeres y niñas a la salud física y mental.

Asimismo, la evidencia sugiere que la penalización del aborto (así como la imposición de obstáculos para acceder a los abortos cuando son legales) lejos de prevenir la interrupción del embarazo, impulsa a la mujer a procurarse abortos en condiciones clandestinas, ilegales, que generalmente son inseguros, y que muchas veces representan un grave riesgo para su salud.

En esta línea, el Comité DESC en su Observación General 14 explica que el derecho a la salud engloba tanto libertades como derechos, y que “[e]ntre la libertades figura el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y reproductiva... En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud”<sup>31</sup>.

El mismo Comité ha recomendado a los Estados suprimir las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud, educación e información, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva<sup>32</sup> y a adoptar medidas para mejorar la salud infantil y materna, los servicios de salud sexuales y reproductivos, incluido el acceso a la planificación de la familia, la atención anterior y posterior al

---

31 Comité de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales, “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (Observaciones generales), Observación General N° 14,” 11 de agosto de 2000, UN Doc E/C.12/2000/4, párrafo 8.

32 CDESC, Observación General N° 14, párr. 21: “Para suprimir la discriminación contra la mujer es preciso elaborar y aplicar una amplia estrategia nacional con miras a la promoción del derecho a la salud de la mujer a lo largo de toda su vida. Esa estrategia debe prever en particular las intervenciones con miras a la prevención y el tratamiento de las enfermedades que afectan a la mujer, así como políticas encaminadas a proporcionar a la mujer acceso a una gama completa de atenciones de la salud de alta calidad y al alcance de ella, incluidos los servicios en materia sexual y reproductiva. Un objetivo importante deberá consistir en la reducción de los riesgos que afectan a la salud de la mujer, en particular la reducción de las tasas de mortalidad materna y la protección de la mujer contra la violencia en el hogar. El ejercicio del derecho de la mujer a la salud requiere que se supriman todas las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud, educación e información, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva. También es importante adoptar medidas preventivas, promocionales y correctivas para proteger a la mujer contra las prácticas y normas culturales tradicionales perniciosas que le deniegan sus derechos genésicos”.

parto, los servicios obstétricos de urgencia y el acceso a la información, así como a los recursos necesarios para actuar con arreglo a esa información<sup>33</sup>.

La Recomendación General 24 del Comité CEDAW sobre la mujer y la salud, por su parte, certifica la obligación de los Estados Partes de respetar el acceso de la mujer a los servicios médicos y de abstenerse de “poner trabas a las medidas adoptadas por la mujer para conseguir sus objetivos en materia de salud”<sup>34</sup>. El Comité CEDAW explica que “el acceso de la mujer a una adecuada atención médica tropieza...con...obstáculos, como las leyes que penalizan ciertas intervenciones médicas que afectan exclusivamente a la mujer y castigan a la mujeres que se someten a dichas intervenciones”<sup>35</sup>. En tanto el aborto es una intervención médica que solamente necesitan las mujeres, se ha recomendado a los Estados Partes que “[e]n la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos”<sup>36</sup>.

Asimismo, en el caso “Artavia Murillo”, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) estableció que *“la decisión de ser o no ser madre o padre es parte del derecho a la vida privada”* y que dicho derecho se relaciona con el derecho a la autonomía reproductiva y junto con el derecho a la integridad física, se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud. Por ende, los Estados tienen obligación de regular los servicios de salud e interpretar la salud ampliamente, incluyendo salud sexual y reproductiva. Así, la *“falta de salvaguardas legales para tomar en consideración la salud reproductiva puede resultar en un menoscabo grave del derecho a la autonomía y la libertad reproductiva”*<sup>37</sup>.

Por otra parte, los Estados deben garantizar el acceso a servicios de calidad para el tratamiento de las complicaciones que puedan derivarse de un aborto. En efecto, el aborto en condiciones inseguras no sólo provoca muertes –se calcula que casi un 13% de las muertes derivadas de la maternidad registradas en todo el mundo obedece a abortos practicados en condiciones peligrosas<sup>38</sup>– sino también produce

---

33 CDESC, Observación General N° 14, párr. 14.

34 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación general No. 24, La mujer y la salud (artículo 12), UN Doc A/54/38/Rev.1, 1999, párrafo 14.

35 CEDAW, Recomendación general No. 24, párr. 14.

36 CEDAW, Recomendación general No. 24, párr. 31(c).

37 Corte IDH, caso Artavia Murillo y otros Vs. Costa Rica, sentencia del 28 de noviembre de 2012, párr. 143 a 148.

38 Relator Especial de Naciones Unidas sobre el Derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Informe provisional sobre El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, A/66/254 de fecha 3 de agosto de 2011, párr. 25.

lesiones a corto y largo plazo, entre las que figuran hemorragias, septicemias, traumatismos de vagina, útero y órganos abdominales, desgarros en el cuello del útero, peritonitis, infecciones del sistema reproductor, enfermedad inflamatoria de la pelvis y dolor pélvico crónico, conmoción e infertilidad<sup>39</sup>.

El Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental tiene dicho que “[l]os Estados tienen la obligación de impedir que se niegue a las mujeres el acceso a servicios posteriores al aborto cuando lo necesiten, independientemente de si el aborto se ha practicado de forma legal”<sup>40</sup>.

Esto va de la mano de la necesidad de erradicar aquellas leyes que exigen al personal de salud informar los casos de mujeres que se han practicado un aborto<sup>41</sup>. Este tipo de situaciones implica una vulneración flagrante de la garantía de confidencialidad médica, una violación del derecho a la salud de las mujeres en general y la salud sexual y reproductiva en particular y, también, puede constituir un tipo de trato cruel, inhumano o degradante.<sup>42</sup>

En este sentido, el Relator Especial contra la Tortura de Naciones Unidas, resaltó en enero del corriente año que *la práctica de obtener confesiones, para emplearlas en juicios, de mujeres que precisan asistencia médica urgente tras haberseles practicado un aborto clandestino es constitutiva de tortura o malos tratos*.<sup>43</sup>

Como se ha explicado, la penalización del aborto impide el acceso a servicios de salud existentes y expone a las mujeres a ser víctimas de tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes y de violencia institucional por parte de los efectores de salud - como sucedió en el presente caso -. Tal efecto inhibitor alcanza a aquellas mujeres que han tenido un aborto espontáneo. A menudo es difícil –en algunos casos imposible– demostrar si una mujer ha sufrido un aborto espontáneo o se ha inducido un aborto. Por esta razón, las miles de mujeres y niñas que sufren abortos espontáneos muchas veces no buscan atención médica por el mismo temor a ser sospechadas y denunciadas.

---

39 ONU, Relator Salud, op. cit., párr. 25

40 ONU, Relator Salud, op. cit., párr. 27.

41 Comité Derechos Humanos, Observaciones finales sobre Chile, 15, Doc. de la ONU CCPR/C/79/Add.104 (1999); Observaciones finales sobre Venezuela, 19, Doc. de la ONU, CCPR/CO/71/VEN (2001).

42 Véase Comité contra la Tortura, Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre Chile, UN Doc. CAT/C/CR/32/5, 14 de junio de 2004 y Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura respecto del Perú, CAT/C/PER/CO/4 25 de julio de 2006.

43 Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 5 de enero de 2016, A/HRC/31/57, párrafo 44.



De esta manera, las mujeres no recurren a un tratamiento médico post aborto o retrasan el acceso a servicios de salud por miedo de ser condenadas criminalmente como sucede con Sofía, lo que viola su derecho a la salud y a la vida.

En este sentido, el derecho a acceder a servicios de salud en el caso de estas complicaciones es un derecho de todas las mujeres a la salud, sin importar la condición legal del aborto en la normativa. En esta misma línea, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental ha subrayado la importancia de que las mujeres reciban del Estado una atención sanitaria en pie de igualdad como parte de su derecho a la salud, lo cual, implica el acceso a bienes, servicios e información relacionados con la salud sexual y reproductiva, independientemente de la condición jurídica del aborto<sup>44</sup>.

En particular, tienen derecho a acceder a servicios de salud de calidad para tratar las complicaciones derivadas del aborto, incluidos los practicados en condiciones peligrosas y los abortos espontáneos. **En efecto, su “atención debe ser incondicional, aun cuando el aborto conlleve sanciones penales (...) y en ningún caso podrá utilizarse como prueba contra ella ni contra quienes hayan practicado el aborto”<sup>45</sup>.**

Como complemento necesario, los Estados deben garantizar el resguardo del personal médico y sanitario en este contexto e impedir que la legislación obligue al personal sanitario a denunciar a las autoridades policiales o judiciales a las mujeres que hayan recibido atención relacionada con el aborto<sup>46</sup>.

Hace ya 6 años, varias organizaciones presentamos una comunicación conjunta ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU con motivo del Informe Periódico Universal sobre la situación de los derechos sexuales y reproductivos en el país. En el marco del informe, resaltamos que "...si bien la regulación normativa de la atención del aborto lleva casi 7 años, la política pública en materia de atención pos aborto dista de ser la apropiada tanto en términos de la calidad técnica de las prestaciones ofrecidas a las mujeres como de la calidad de trato que éstas reciben. Aunque se observa que los profesionales de la salud advierten las ventajas de utilizar procedimientos menos invasivos, que no requieren necesariamente de anestesia general y que se encuentran avalados por la evidencia internacional, y existe una disminución de prácticas

---

44 ONU, Relator Salud, op. cit., párr. 30.

45 ONU, Relator Salud, op. cit., párr. 30.

46 ONU, Relator Salud, op. cit., párr. 30.

degradantes como la realización de legrados sin anestesia o la denuncia policial de las pacientes, el escenario actual, corroborado por evaluaciones solicitadas por el PNSSyPR, indica que la implementación del programa post aborto es muy débil en todas las provincias y que no se dispone de un protocolo de atención estandarizado para la atención de las complicaciones de los abortos inseguros..."<sup>47</sup>

En conclusión, los servicios de atención son especialmente relevantes por su capacidad de reducir los efectos perjudiciales del aborto inseguro, por lo que toda mujer, joven o niña debe tener acceso irrestricto a ellos. Como se ha señalado anteriormente, las cifras de muertes como resultado de abortos inseguros en el mundo llegan a los 70.000 casos, las cuales se podrían evitar de contar con servicios apropiados para atender las consecuencias de dichas intervenciones<sup>48</sup>.

Los hechos que motivan el presente amicus se presentan sumamente regresivos respecto de los estándares internacionales de derechos humanos en la materia. Asimismo, a nivel nacional las normas y estándares de protección y garantía para el ejercicio y goce del derecho a la salud sexual y reproductiva, así como la protección respecto de hechos de violencia institucional en el ámbito de la atención de salud, fueron irresponsablemente desconocidos por el tribunal de juicio que condenó a "Belén".

**"Belén" fue en búsqueda de atención médica al Hospital Avellaneda. Según surge de su historia clínica, encontrándose en el lugar sufrió un aborto espontáneo. Mientras aún se encontraba en peligro su salud física, la víctima comenzó a ser violentada por el personal médico y policial que allí se encontraba, violentándose gravemente su integridad física y psíquica. "Belén" fue víctima de torturas en el Hospital. El personal médico del hospital atormentó a la víctima acercándole un feto en una caja acusándola de homicidio, y, como método de escarmiento, se la internó en la sala de nacimientos con la intención de "castigarla".**

**Además, no sólo en la atención post aborto se la sometió a un procedimiento sumamente agresivo, sino que el personal de salud interviniente - en violación al secreto profesional - la denunció penalmente.**

---

<sup>47</sup> Comunicación Conjunta para EL Examen Periódico Universal Argentina- Sesión 14 2012: Los derechos sexuales y los derechos reproductivos. Disponible en: <http://www.cels.org.ar/common/documentos/EPU-DERECHOS%20SEXUALES.pdf>

<sup>48</sup> OMS, "Women and Health. Today's evidence, tomorrow's agenda", 2009, pág. 42. Instituto Guttmacher, "Aborto a nivel mundial: Una década de progreso desigual", 2009, pág. 40.

De no revertirse la sentencia puesta en crisis, la injusta condena de “Belén” tendrá un efecto inhibitor para que mujeres y niñas que sufren abortos no se acerquen a los efectores de salud en búsqueda de atención post aborto, poniendo en riesgo sus derechos a la salud y a la vida.

## V.2. EL DERECHO A LA PRIVACIDAD Y EL SECRETO PROFESIONAL EN EL MARCO DE LA ATENCIÓN DE LA SALUD

El derecho a la *privacidad* se encuentra garantizado por varios tratados en materia de derechos humanos, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula: “(1) Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. (2) Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”

El artículo 11 de la CADH establece que: “(2) Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. (3) Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

En cuanto a su interpretación y aplicación, la Corte IDH, en el caso “Artavia Murillo” analizó el alcance del derecho a la privacidad consagrado en el artículo 11 de la CADH y consideró que “[l]a protección a la vida privada abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad física y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior”<sup>49</sup>.

En tal sentido, en el marco de una denuncia a la Argentina en el caso V.D.A (o también conocido como L.M.R) el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas consideró vulnerado el derecho a la vida privada de L.M.R al judicializarse e impedirse el acceso a un supuesto de aborto no punible. Concretamente, consideró que “...el Estado parte no solo interfirió con una decisión sobre su vida reproductiva amparada legalmente, sino que además intervino de manera arbitraria en la vida privada de L.M.R., tomando por ella una decisión sobre su vida

---

49 Corte IDH, caso “Artavia Murillo”, op. cit., par. 143.

*y salud reproductiva...*", concluyendo por ello que "*...los hechos constituyeron una injerencia arbitraria en la vida privada de L.M.R...*"<sup>50</sup>.

A nivel nacional, la Ley 26.529 que regula el ejercicio de los derechos del paciente, establece como un derecho esencial en la relación entre el paciente y el o la profesional de la salud el derecho a la *intimidad* y a la *confidencialidad*. Con respecto al derecho a la intimidad, la ley establece que "toda actividad médico - asistencial tendiente a obtener, clasificar, utilizar, administrar, custodiar y transmitir información y documentación clínica del paciente debe observar el estricto respeto por la dignidad humana y la autonomía de la voluntad, así como el debido resguardo de la intimidad del mismo y la confidencialidad de sus datos"<sup>51</sup>. En relación con el derecho a la *confidencialidad*, la ley establece que la o "el paciente tiene derecho a que toda persona que participe en la elaboración o manipulación de la documentación clínica, o bien tenga acceso al contenido de la misma, guarde la debida reserva, salvo expresa disposición en contrario emanada de autoridad judicial competente o autorización del propio el propio paciente"<sup>52</sup>. De hecho la ley establece en su artículo 21 que el médico que incumpla el deber de guardar secreto dispuesto en la ley puede recibir, además de la sanción penal, una sanción disciplinaria.

En el mismo sentido se expresó el MESECVI al sostener "*Que el acceso a los servicios de salud en general, y a los servicios de interrupción del embarazo en particular, debe ser confidencial y la objeción de conciencia del personal de la salud no puede resultar en ningún caso en una vulneración de los derechos humanos de las mujeres;*"<sup>53</sup>

En la misma línea, el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, llevada a cabo en Cairo en 1994<sup>54</sup> y la Conferencia Mundial sobre la Mujer, que tuvo lugar en Pekin en 1995,<sup>55</sup> son ejemplos del softlaw que resaltan la importancia de la protección de la confidencialidad en la provisión de servicios de salud sexual y reproductiva, y de planificación familiar.

---

50 Comité de Derechos Humanos, CCPR/C/101/D/1608/2007. Comunicación N° 1608/2007, Argentina, 28 de abril de 2011. Par. 3.9 y 9.3

<sup>51</sup> Ley 26.529 Art. 2 inc. c)

<sup>52</sup> Ley 26.529 Art. 2 inc. d)

<sup>53</sup> Cfr. MESECVI, "Declaración sobre la Violencia contra las niñas, mujeres y adolescentes y sus derechos sexuales y reproductivos", del 19 de septiembre 2014.

<sup>54</sup> Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de Naciones Unidas, Programa de Acción, Capítulo VII, Derechos Reproductivos y Salud Reproductiva (1994), párrafo 7.23 (c) y 7.45.

<sup>55</sup> Informe de Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de Naciones Unidas, Beijing, 1995, párrafo c.2.(e).

Como vemos, la divulgación no autorizada de información médica relacionada con el aborto por parte de los profesionales de la salud es violatorio del derecho internacional, del derecho constitucional argentino y del derecho nacional afectando particularmente el derecho a la privacidad de Sofía.

**En el presente caso, encontramos que se utilizaron como elementos de prueba de cargo las declaraciones testimoniales del personal de la salud, no habiéndose relevado de la obligación de guardar secreto. Los hechos se tuvieron por acreditados con exclusividad en base al testimonio del médico José Daniel Martín, quien realizó la atención de urgencia de Sofía, su historia clínica, cuyas copias obran de fojas 65 a 85, los certificados médicos de fojas 8, 9 y 15 en aditamento a la arbitraria actuación de la delegación policial del Hospital - específicamente, de la Medica de Policía Marcela Sueldos, que se apersonó en el sitio sin encontrarse motivada su intervención - y las constancias policiales respectivas (acta policial de foja 1 y parte comunicativo del Destacamento policial del hospital de foja 2 que da origen a la causa). El Código Procesal Penal de la Provincia de Tucumán es claro en su art. 195 al establecer que no pueden ser valoradas en contra del imputado las pruebas que resulten de la violación de una garantía constitucional acordada en su favor.<sup>56</sup> De acuerdo a este razonamiento y conforme desarrollaremos a continuación, entendemos que la prueba resulta nula ya que el modo de recabarla es violatorio del artículo 18 de la Constitución Nacional.**

En función de las actuaciones de la causa, la acusación de “Belén” se apoya **con exclusividad** en las declaraciones del personal médico actuante **en vulneración del secreto profesional que rige ante tales situaciones.**<sup>56</sup>

Ya en el año 1966, la Cámara Nacional Criminal y Correccional, en el Plenario “Natividad Frías<sup>57</sup>”, manifestó que **el conocimiento sobre la realización de un aborto que un médico obtiene en el marco de la asistencia médica a una mujer debe encuadrarse dentro de la tutela del secreto profesional previsto en el artículo 177 CPPN.** Por ello, la acusación del médico interviniente o de todo aquel alcanzado por el secreto profesional constituye un delito previsto y penado por el artículo 156 Código Penal, configurándose una denuncia delictuosa y por lo tanto nula. Esta línea jurisprudencial fue

---

<sup>56</sup> Ley 6203, Código Procesal Penal de la Provincia d Tucumán, Art. 195. En la misma línea el Codigo Procesal Penal de la Nación, en su Art. 10 establece que los elementos de prueba sólo tendrán valor si son obtenidos e incorporados al proceso conforme a los principios y normas de la Constitución Nacional y de los instrumentos internacionales.

<sup>57</sup> “Natividad Frías”, Cámara Nacional Criminal y Correccional, Plenario 26/08/1966. JA 1966-V-69.

reafirmada por la Corte Suprema de Justicia en la causa “Baldivieso, César Alejandro”<sup>58</sup>. Específicamente con relación al aborto, la Cámara de Casación sostuvo que *“Aceptar que la detección de abortos consumados sea justa causa para relevar al profesional de la salud del deber de guardar secreto, implica valorar la persecución penal por encima de la salud y la vida no solamente de la mujer que asiste al hospital para paliar una infección potencialmente mortal, sino -en general- de la confianza de la población en que recibirán un trato digno y respetuoso por parte de los servicios médicos.”*<sup>59</sup>

En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su decisión en el caso De la Cruz Flores v. Perú<sup>60</sup> entendió que el Estado había violado sus obligaciones internacionales fundadas en la Convención Americana de Derechos Humanos al perseguir penalmente a profesionales de la salud que se habían negado a denunciar a sus pacientes. La Corte sostuvo en el caso que “la información que el médico obtiene en ejercicio de su profesión se encuentra privilegiada por el secreto profesional. Por ejemplo, el Código Internacional de Ética Médica de la Asociación Médica Mundial dispone que “el médico debe guardar absoluto secreto de todo lo que se le haya confiado, incluso después de la muerte del paciente”<sup>61</sup>.

El deber médico de confidencialidad es uno de los más importantes principios de la medicina; sus orígenes se remontan al antiguo Juramento Hipocrático. De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, el deber de confidencialidad implica que las y los proveedores de servicios de salud tienen la obligación de proteger la información de las y los pacientes, y no divulgarla sin su autorización. También deben asegurarse de que las y los pacientes que realmente autorizan que dicha información confidencial se revele a otros, lo hagan de una manera libre y sobre la base de información clara.<sup>62</sup>

El deber de confidencialidad obliga a las y los profesionales de la salud que recibieron información confidencial directamente de boca de sus pacientes o en su examen médico, a aquellos que conocieron la información a través de otros profesionales que participaron en el tratamiento de las y los pacientes, incluso realizando funciones

---

58 CSJN, caso “Baldivieso, César Alejandro”, del 20/04/2010. AR/JUR/7491/2010.

59 Cámara de Casación Penal, Sala II, “Á., G. Y. s/recurso de casación”, 13 de julio de 2012.

60 Corte IDH, Caso “De La Cruz Flores Vs Perú”. Sentencia de 18 de noviembre de 2004 (Fondo, Reparaciones y Costas)

61 Corte IDH, Caso “De La Cruz Flores Vs Perú”. Sentencia de 18 de noviembre de 2004 (Fondo, Reparaciones y Costas), Párrafo 97

62 idem, Párrafo 101

63 Organización Mundial de la Salud (2003). Aborto Sin Riesgos: Guía Técnica de Políticas para Sistemas de Salud. Ginebra: OMS, pág. 68.

administrativas, como así también a aquellos profesionales que recibieron información sin el consentimiento expreso de las y los pacientes.<sup>64</sup>

**En concreto, la información médica que surja de la atención médica brindada a una mujer en situación de post aborto no puede constituir prueba de cargo.** Los efectores de salud que la proporcionen están cometiendo el delito de violación de secreto profesional y por ello, todo lo actuado en consecuencia es alcanzado por la nulidad.

El DIDH también se ha expedido respecto de las leyes o prácticas que imponen a los efectores de la salud informar sobre casos de aborto. En su Observación General 28 sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, el Comité de Derechos Humanos notó que un *“ámbito en que puede ocurrir que los Estados no respeten la vida privada de la mujer guarda relación con sus funciones reproductivas, como ocurre, por ejemplo... cuando los Estados imponen a los médicos y a otros funcionarios de salud la obligación de notificar los casos de mujeres que se someten a abortos”*<sup>65</sup>.

En su Recomendación General 24 sobre la mujer y la salud, el Comité CEDAW expone su preocupación por el vínculo entre el cumplimiento del derecho a la privacidad en materia de salud, el aborto, y la salud de las mujeres: *“La falta de respeto del carácter confidencial de la información afecta tanto al hombre como a la mujer, pero puede disuadir a la mujer de obtener asesoramiento y tratamiento y, por consiguiente, afectar negativamente su salud y bienestar. Por esa razón, la mujer estará menos dispuesta a obtener atención médica para tratar enfermedades de los órganos genitales, utilizar medios anticonceptivos o atender a casos de abortos incompletos, y en los casos en que haya sido víctima de violencia sexual o física”*<sup>66</sup>.

Por otra parte, no se encuentra configurada la doctrina del estado de necesidad justificante que se pretende aplicar al presente caso. No existe coalición de derechos alguna, ni "bienes de la comunidad a valorar" (como cita el fallo cuestionado) más que los derechos a la salud y a la privacidad de Sofía, que como se desarrolló precedentemente fueron fuertemente vulnerados.

---

<sup>64</sup> Cavallo, Mercedes. La Confidencialidad Médica en Materia de Aborto en Argentina, Perú y Uruguay. Traducción y reimpresión parcial, permitida por la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia (FIGO), del artículo original de la autora “Conflicting Duties Over Confidentiality in Argentina and Peru” International Journal of Gynecology and Obstetrics 2011; 112: 159-162. Disponible en: [https://www.law.utoronto.ca/documents/reprohealth/SP28\\_Confidencialidad\\_aborto.pdf](https://www.law.utoronto.ca/documents/reprohealth/SP28_Confidencialidad_aborto.pdf)

<sup>65</sup> Comité de Derechos Humanos, “Observación General No. 28, Comentarios generales adoptados por el Comité de Derechos Humanos, Artículo 3 – La igualdad de derechos entre hombre y mujeres,” UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 2000, párr. 20.

<sup>66</sup> Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, “Recomendación general No. 24, La mujer y la salud (artículo 12),” UN Doc. A/54/38/Rev.1, 1999, párr. 12(d).

Atento a lo expuesto, y siendo que los elementos de cargo contra “Belén” se obtiene en el marco de su atención de urgencia y por ello, en violación al secreto profesional, entendemos que la prueba resulta nula siendo contraria a los estándares de derechos humanos vigentes y al artículo 18 de la Constitución Nacional, de acuerdo a lo estipulado en el Código Procesal penal de la Provincia de Tucumán en sus arts. 195 y 223.

### V.3. DEBER DE DAR UN TRATO IGUALITARIO Y NO DISCRIMINATORIO A LAS MUJERES EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Los derechos a la no discriminación y a la igualdad están reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos (artículos 2.1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los artículos 2.2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el art. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 1 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer). Su importancia como principio rector del ordenamiento internacional, ha llevado a la Corte IDH a considerar que éste tiene el carácter de norma del *ius cogens*<sup>67</sup>.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dicho que “*la falla del Estado de proteger a las mujeres contra la violencia doméstica viola el derecho de ellas a igual protección de la ley y esta falla no necesita ser intencional*”<sup>68</sup>. Este criterio fue receptado por la Corte IDH en el caso “Campo Algodonero”<sup>69</sup>

Por su parte, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en la recomendación general N° 33 ha expuesto que “*...El derecho penal es particularmente importante para garantizar que la mujer puede ejercer sus derechos humanos, incluido su derecho de acceso a la justicia, sobre la base de la igualdad. Los Estados partes están obligados, en virtud de arts. 2 y 15 de la Convención, a asegurar que las mujeres cuenten con la protección y los recursos ofrecidos por el derecho penal y que no estén expuestas a discriminación en el contexto de esos mecanismos, ya sea como víctimas o perpetradoras de actos delictivos. **Algunos códigos y leyes penales y/o códigos de procedimiento penales discriminan contra la mujer: a) tipificando como delitos formas de comportamiento que no son delitos ni son punibles con el mismo***”

---

<sup>67</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva N° 18, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, parágr. 101; caso “Atala Riffo y niñas vs. Chile”, op. cit., parágr. 79.

<sup>68</sup> TEDH, Caso Opuz vs. Turquía. Demanda 33401/02

<sup>69</sup> Corte IDH, González y otras (Campo Algodonero) vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009



*rigor que si fueran realizados por hombres, b) tipificando como delitos comportamientos que sólo pueden ser realizados por mujeres, como el aborto, c) evitando penalizar o actuar con la debida diligencia para prevenir y proporcionar recursos por delitos que afectan desproporcionada o únicamente a las mujeres, y d) encarcelando a mujeres por delitos leves y/o incapacidad para pagar la fianza por dichos delitos*"<sup>70</sup>.

Asimismo, el Comité ha destacado también el hecho de que la mujer sufre discriminación en casos penales debido a lo siguiente: **"a) falta de alternativas a la detención no privativas de la libertad que tengan en cuenta la perspectiva de género, b) imposibilidad de satisfacer necesidades específicas de las mujeres detenidas, y c) falta de mecanismos de examen independientes, de supervisión y que tengan en cuenta la perspectiva de género (...)"**<sup>71</sup>.

Por último, resalto que **"...Las mujeres también resultan desproporcionadamente penalizadas debido a su situación o condición, por ejemplo las mujeres que practican la prostitución, las mujeres migrantes acusadas de adulterio, las lesbianas, las bisexuales, las personas intersexuales y las mujeres que se someten a abortos o las mujeres que pertenecen a otros grupos que hacen frente a discriminación"**<sup>72</sup>.

En el caso de Sofía, luego de haber sufrido un aborto espontáneo incompleto en el Hospital Avellaneda, arbitrariamente se dio intervención inmediata del personal policial del Hospital, particularmente, la Dra. Sueldos, quien sin mayores elementos dispuso que podría tratarse de un homicidio doloso y así fue informado, conforme acta policial y parte comunicativo del Destacamento. Desde aquél momento hasta esta parte, recayó sobre Sofía, en calidad de mujer, joven y pobre, la etiqueta "homicida"; tal es así, que desde su salida del Hospital se encuentra bajo prisión preventiva aún no encontrándose configurados los extremos para la misma.

La CIDH ha desarrollado estándares específicos sobre el deber de dispensar un trato igualitario y no discriminatorio hacia las mujeres en la administración de justicia. En efecto, ha sostenido que la falla del Estado de actuar con debida diligencia para proteger a las mujeres ante hechos de violencia es una forma de discriminación y negación del derecho de las mujeres a la igual protección de la ley. Para la CIDH, la pasividad judicial general frente a la violencia de género no responde a "carencias

---

70 Comité CEDAW, Recomendación General N° 33 sobre acceso de las mujeres a la justicia. 3 de Agosto de 2015. CEDAW/C/GC/33, parágr. 47..

71 Comité CEDAW, Recomendación General N° 33, parágr. 48

72 Comité CEDAW, Recomendación General N° 33, parágr. 49

estructurales en el ámbito económico y de recursos humanos para procesar casos con celeridad y eficacia”, sino que “la falta de investigaciones de los hechos denunciados, así como la ineficacia de los sistemas de justicia para procesar y sancionar los casos de violencia se ve afectada por la existencia de patrones socioculturales discriminatorios”<sup>73</sup>. Según este mismo informe, estas pautas socioculturales sexistas influyen en la forma en que los funcionarios judiciales de todas las instancias abordan y dan respuesta a los casos de violencia de género.

La CIDH ha observado una serie de prácticas habituales en la administración de justicia que evidencian el trato desigual que reciben las mujeres víctimas de violencia: 1) **descalificación de sus dichos durante el proceso penal o asunción táctica de su responsabilidad en los hechos** (por su conducta o por la relación o parentesco con el agresor, entre otras), lo que conduce a la inacción por parte de fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos; 2) **no producción de medidas de prueba esenciales para el esclarecimiento de los hechos o la valoración sesgada o parcializada de las pruebas producidas**; 3) tratamiento inadecuado y revictimizante de víctimas, familiares y testigos, cuando éstos intentan colaborar en la investigación de los hechos<sup>74</sup>.

Vemos con preocupación que la palabra de “Belén” no ha sido en ningún momento valorada, ni siquiera por parte de la defensora oficial que intervino en el debate, salvo como prueba de cargo en su contra. Nos remitimos a las últimas palabras de Sofía- en el entendimiento de que deben ser consideradas por esta Cámara Penal- . Contrariamente, en los argumentos de la sentencia, refieren *"no conozco mucho sobre la historia de Sofía, sobre el padre de su bebe, sobre las causas que la llevaron a cometer ese hecho. Ella no declaró sobre esas cuestiones en la etapa de investigación, tampoco surgen de las constancias del expediente, y como ya dije, ella optó por el silencio a lo largo del juicio (excepto en las palabras finales, pero tampoco aquí dijo nada al respecto)"*.

La invisibilización de lo expuesto por “Belén” resulta por lo menos llamativo. Ella sí se manifestó en el marco de la instrucción y en el debate. Dijo que no sabía que estaba embarazada, que sufrió un aborto espontáneo; negó los hechos imputados y relató los tratos crueles inhumanos y degradantes sufridos durante su internación, pero nada de ello es tomado en cuenta por la sentencia puesta en crisis, la cual se encuentra cargada de estereotipos y perjuicios de género. En tal sentido, la valoración que se

---

<sup>73</sup> CIDH, Informe “Acceso a la Justicia para las Mujeres víctimas de violencia en las Américas”, 20 de enero 2007, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, párr. 8.

<sup>74</sup> Cfr. CIDH, Informe “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas”

realiza del informe psicológico obrante a foja 172 y del informe sociambiental resultan tristemente ilustrativos de ello.

En el marco de la Resolución General N° 33 ya citada, el Comité CEDAW manifestó *"Los estereotipos y los prejuicios de género en el sistema judicial tienen consecuencias de gran alcance para el pleno disfrute de los derechos humanos de las mujeres. Pueden impedir el acceso a la justicia en todas las esferas de la ley y pueden afectar particularmente a las mujeres víctimas y supervivientes de la violencia. **Los estereotipos distorsionan las percepciones y dan lugar a decisiones basadas en creencias preconcebidas y mitos, en lugar de hechos.** Con frecuencia, los jueces adoptan normas rígidas sobre lo que consideran un comportamiento apropiado de la mujer y castigan a las que no se ajustan a esos estereotipos. **El establecimiento de estereotipos afecta también a la credibilidad de las declaraciones, los argumentos y los testimonios de las mujeres, como partes y como testigos.** Esos estereotipos pueden hacer que los jueces interpreten erróneamente las leyes o las apliquen en forma defectuosa..."*.

Asimismo, como ya se ha mencionado, en el proceso penal que llevó a la condena de "Belén", por un lado, se valoraron elementos probatorios que resultan nulos en virtud del secreto profesional y por otro, se descartaron elementos probatorios esenciales para el esclarecimiento de los hechos. En abierta oposición al principio de inocencia, se pretendió hacer pesar la no producción de los elementos de prueba exculpativos sobre la imputada.

En conclusión, entendemos que en el marco del presente proceso, se han vulnerado los derechos de no discriminación e igualdad en perjuicio de "Belén", consolidándose en una sentencia injusta. Es por ello, que acercamos los presentes argumentos a la Cámara Penal para que se tome una decisión que se ajuste a los lineamientos establecidos para una justicia con perspectiva de género.

## V.5. CONCLUSIONES

Acercamos a la Cámara Penal los presentes argumentos que entendemos resultan relevantes para la resolución del presente caso en clave de justicia con perspectiva de género, en el convencimiento de nos encontramos ante un cuadro de vulneración de derechos en perjuicio de "Belén" que no debe quedar consolidado.

El rol del Poder Judicial en la sucesión de violencias sufridas por “Belén” ha sido crucial. La extendida prisión preventiva a la que ha sido sometida y la condena penal impuesta por el delito de homicidio constituyen elementos de extrema gravedad.

En este memorial desarrollamos, en primer lugar, los estándares internacionales sobre los derechos a una vida libre de violencia, a no ser sometida a tratos crueles, inhumanos y degradantes y al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental en el marco de la violencia institucional sufrida por “Belén” al recurrir por atención médica al centro de salud. Tal situación entendemos que requiere que se tomen medidas al respecto.

Con posterioridad, realizamos consideraciones sobre el derecho a la privacidad y la violación del secreto profesional, vulnerados flagrantemente en el presente proceso. Insistimos, “Belén” fue en búsqueda de atención médica de urgencia y es en ese marco en la que los profesionales de salud intervienen, encontrándose lo actuado bajo secreto profesional.

Por último, acompañamos consideraciones jurídicas en función del deber de dar un trato igualitario y no discriminatorio de las mujeres en la administración de justicia.

**En definitiva, los argumentos desarrollados en el presente escrito, conducen a declarar la nulidad de todo lo actuado en violación al secreto profesional y absolver a “Belén”. Una decisión en contrario, que convalide lo actuado por el tribunal inferior, no sólo comprometerá la responsabilidad internacional del Estado argentino, sino que a su vez, se convertirá en otra barrera más para el acceso a la atención post aborto de mujeres y niñas, con enormes riesgos para su salud y vida.**

## **VI. ACOMPAÑA**

Acompañamos copia simple de los poderes judiciales que acreditan la personería y representación de quienes suscriben el presente escrito, bajo juramento de ser fieles a su original. Asimismo, acompañamos los estatutos de cada una de las organizaciones que aquí se presentan.

## VII. PETITORIO

Por todo lo expuesto, a la Cámara Penal solicitamos:

- 1) Se tengan a las organizaciones firmantes por presentadas en calidad de *Amicus Curiae*.
- 2) Se tengan en cuenta los fundamentos de derecho expuestos en este memorial y se resuelva en consecuencia.

Proveer de conformidad que,

ES DERECHO.