

LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA DE LOS MÉDICOS PERTENECIENTES A LAS ENTIDADES PÚBLICAS DE SALUD FRENTE AL ABORTO EN COLOMBIA

LUISA MARIA ARIAS CADAVID

Egresada de la Facultad de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado

luisamaia_1911@hotmail.com

KELLYS TATIANA LONDOÑO RODRIGUEZ

Estudiante de quinto año de Derecho en la Institución Universitaria de Envigado

kelontati0110@hotmail.com

DIANA CATALINA MEJÍA VÉLEZ

Estudiante de quinto año de Derecho en la Institución Universitaria de Envigado

nanitaflak@hotmail.com

Resumen: La Sentencia Constitucional 355 de 2006 ha permitido el aborto en tres casos específicos y debidamente fundamentados, esto con la intención de reconocer los derechos de la mujer gestante para acceder a la Interrupción Voluntaria del Embarazo (IVE), y los derechos de los médicos o profesionales de la salud al momento de hacer uso del derecho a la objeción de conciencia cuando vean afectados sus convicciones morales o religiosas.

Por lo anterior el legislador pensó en crear una normatividad con la cual se rijan las entidades públicas de salud para determinar en qué casos y bajo que parámetros deben actuar, sin que se vulneren los derechos reconocidos de la mujer gestante.

Palabras claves: *Aborto, Derechos, Entidades, Gestantes, Médico, Objeción, Sentencias,*

Abstract: The Sentence C-355 of 2006 has allowed the abortion in three specific cases thoroughly founded. This, with the purpose of recognizing pregnant women's rights to access the Voluntarily Pregnancy Interruption (VPI), and rights of doctors and health professionals to allow them to use their right of conscientious objection whenever they find their religious or moral principles involved or vulnerable.

Therefore, the legislator thought of creating a set of directives to guide Public Health institutions in determining what cases and under which parameters they should take action without trespassing the acknowledged rights of the pregnant women.

Key words: *Abortion, Doctor, Institutions, Objection, Pregnant, Rights, Sentences.*

1. INTRODUCCIÓN

Colombia se ha caracterizado por ser un país altamente influenciado por las convicciones religiosas especialmente de la iglesia católica.

Estas influencias han impedido que temas tales como la despenalización del aborto hayan sido hasta hace muy poco temas que no se ponían ni siquiera a consideración en el Congreso de la República.

Sin embargo, con el fin de regular el aborto y reconocerle derechos a las madres gestantes, la Corte Constitucional profirió Sentencia del 10 de mayo de 2010, reconociendo la Interrupción Voluntaria del Embarazo (IVE) en tres casos específicos: cuando exista grave peligro para la vida de la madre, cuando el embarazo es producto de una violación o cuando exista malformación que haga inviable la vida del feto.

Como contraposición a este derecho reconocido a la mujer gestante, la sentencia también reconoce la posibilidad que tiene el profesional de la salud al derecho de objetar conciencia, cuando por sus convicciones morales y religiosas le impidan realizar el procedimiento de la IVE.

Para que no se vieran violados los derechos de la madre gestante y del médico objetor de conciencia, el Ministerio de Protección Social regulo la manera como deben actuar cada uno de ellos para que le sean reconocidos, estas reglamentaciones son el Decreto 4444 de 2006 y la Resolución 4905 de 2006.

Mediante estas reglamentaciones, se ha pretendido poner límites al ejercicio tanto del derecho a la objeción de conciencia, como al ejercicio arbitrario de las políticas institucionales de las entidades públicas de salud, mediante las cuales se obliga a los médicos a realizar Procedimientos de Interrupción del Embarazo, cuando los profesionales de la salud no están dispuestos a realizarlos; cuando sus convicciones íntimas no se lo permiten.

De manera que, con la realización de este Artículo se busca dejar en claro cuál es la incidencia de la Sentencia Constitucional 355 de 2006, mediante la cual se despenaliza el aborto en Colombia, además del derecho que tienen los médicos para objetar conciencia, los requisitos que debe cumplir el mismo –médico- para no vulnerar los derechos de la mujer gestante

cuando hace valer el suyo y limitar las formas de intervención de las entidades públicas de salud en los procedimientos que han de llevarse a cabo para la realización de Interrupción Voluntaria del Embarazo, además de establecerse ciertas exigencias para estas entidades con el fin de asegurarle a la mujer gestante el acceso oportuno al derecho que constitucionalmente le ha sido reconocido.

2. DEFINICIONES JURÍDICAS

Con la finalidad de que el artículo quede con la claridad que se espera, se hace a continuación referencia a los términos más relevantes utilizados en el contenido del mismo –artículo- en un sentido jurídico tal y como deben ser entendidos.

Para esto, se hará una explicación del concepto de aborto, así como del concepto de Interrupción Voluntaria del Embarazo, del término de conciencia y por último la definición de objeción de conciencia, como derecho que respalda a los médicos que en determinado momento no quieren realizar procedimientos de Interrupción del embarazo.

Por aborto se entiende la pérdida del embrión o del feto antes de que éste haya llegado a un desarrollo suficiente que le permite vivir de un modo independiente. Se considera como aborto la interrupción del embarazo desde el momento de la concepción hasta finales del 6° mes. Ya que la expulsión o pérdida del feto, a partir del 7° mes, se considera como parto prematuro

De este concepto de aborto se desprende el concepto de Interrupción Voluntaria del Embarazo, en adelante IVE, el cual como su nombre lo indica es una decisión de la mujer gestante de realizarse un procedimiento médico en el cual van a extraer al feto de su vientre, con su consentimiento.

La conciencia, como una expresión de la dignidad humana, es entendida como la propiedad del espíritu humano de reconocerse en sus atributos esenciales y en todas las modificaciones que en sí mismo experimenta, como el conocimiento interior del bien y del mal o el conocimiento exacto o reflexivo de las cosas. Es la conciencia la que da sentido y valor a los actos de la persona; la que permite al individuo distinguir racionalmente la licitud o

ilicitud de sus actuaciones, de conformidad con los parámetros que guían el obrar humano.

Del concepto de conciencia se desprende el derecho a eximirse de realizar determinadas conductas cuando van en contra de esta, este derecho es denominado objeción de conciencia que según la Corte Constitucional no es un derecho del cual son titulares las personas jurídicas o el Estado. Este solo puede ser reconocido a personas naturales, y se refiere a una convicción de carácter religioso, ético y moral debidamente fundamentada, por la cual una persona no puede actuar de diferente manera sin sentir que se está traicionando a sí mismo, o cuando menos a sus convicciones.

3. NECESIDAD DE PROTECCION DE LOS DERECHOS DE LA MUJER

El argumento para prohibir el aborto, esgrimido por la Corte Constitucional antes de dictar la Sentencia C-355 de 2006, era velar por la protección de la vida del que está por nacer ya que le atribuían la calidad de persona con derechos adquiridos.

A partir de esta concepción –el feto tenido en cuenta como persona con derechos adquiridos– se privaba la madre de manera directa de interrumpir de forma voluntaria un embarazo que no deseaba por diferentes motivos, aun cuando esto desconocía los derechos que desde la Constitución Política de Colombia se le habían reconocido, como por ejemplo el derecho a una vida digna, al libre desarrollo de la personalidad, a una sexualidad responsable, entre otros derechos.

Como consecuencia de esta privación de derechos a la mujer, los problemas familiares, sociales y personales incrementaron, porque la mujer busco soluciones a los embarazos no deseados, que en muchos casos no eran las indicadas, ya que el estado colombiano no le estaba garantizando otra manera de solucionar este conflicto.

Sumado a los problemas familiares, sociales y personales, se daban problemas médicos y en ocasiones situaciones que requerían atención de urgencias en hospitales del país por las malas intervenciones que les realizaban a estas mujeres, ya que tenían que llevarse a cabo de manera clandestina.

Al ver la Corte Constitucional, la cantidad de complicaciones y además de muertes de mujeres gestantes en estos procedimientos clandestinos,

decidió expedir Sentencia Constitucional a favor del aborto en tres casos específicos que más adelante se detallaran, para que las mujeres gestantes que encajaban dentro de alguno de estos presupuestos pudiesen renunciar a seguir gestando esa vida.

Es necesario aclarar que la Corte Constitucional despenalizó el aborto en tres casos específicos en que la responsabilidad de ese embarazo no es directamente atribuible a la madre, pues de ninguna manera ha de privarse de la vida a quién está por nacer por actuaciones irresponsables de la mujer que lo concibe.

4. INCIDENCIA DE LA SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD N° 355 DE 2006 EN LA ELECCIÓN QUE TIENE EL MÉDICO DE REALIZAR O NO UN ABORTO.

A partir de la Sentencia C-355 de 2006, se permitió que el procedimiento del aborto se realizara en tres casos específicos, dándole la oportunidad a la mujer gestante de decidir sobre la vida del feto, sin que en ningún momento se le exija el deber de protección de esa vida.

Esto se da, porque la Corte Constitucional determino que en el feto solo hay una potencialidad de ser y en ponderación con los derechos de la madre serán estos últimos los que priman por ser la mujer una persona ya formada. El Estado protege a la vida en gestación, mas no al feto como titular del derecho a la vida.

Al darle prelación a los derechos de la mujer gestante, se pone en consideración la salud de ella porque resultaría excesivo sacrificar una vida ya formada, que tiene la posibilidad de volver a concebir, por una que apenas está en formación. Se establece entonces, ese deber de protección que tiene el estado con la mujer, el cual consiste en tomar medidas de carácter asistencial y prestacional, que en parte serán también para el nasciturus, para reconocer de esa manera los derechos adquiridos por la mujer en la Constitución de 1991. Es por esto, que en muchos casos se debe constar certificación médica donde se compruebe el riesgo existente para la vida de la mujer.

Para la realización del procedimiento de la IVE es necesario poner en consideración la decisión del médico, porque este tiene la posibilidad de objetar conciencia en este caso, pero para ejercerlo el médico debe cumplir con

unos parámetros legales ya que este no es un derecho absoluto, con el fin que no se violenten los derechos adquiridos de la mujer gestante.

En esta sentencia constitucional 355 de 2006, se hace una aclaración fundamental, que consiste en limitar esa objeción de conciencia solo a los médicos y en ningún momento a las entidades prestadoras del servicio, protegiendo de una manera más precisa los derechos de la mujer, ya que así no se le pueden imponer barreras administrativas de ningún tipo.

5. OBJECIÓN DE CONCIENCIA DE LOS PROFESIONALES DE LA MEDICINA, FRENTE AL DERECHO DE LA MUJER GESTANTE AL PROCEDIMIENTO DE IVE

La objeción de conciencia es un derecho reconocido como tal desde la Constitución Política de 1991, en su Artículo 18, que consiste en poder abstenerse de realizar una conducta aún cuando esté consagrada en el ordenamiento jurídico como lícita y de obligatorio cumplimiento, cuando esta –conducta- entre en conflicto con las convicciones propias de determinada persona.

Por esta razón, este no es un derecho del cual son titulares las personas jurídicas, solo le es atribuible a las personas naturales porque son ellas quienes gozan de capacidad para tener convicciones morales, religiosas o ideológicas.

El ejercicio de este derecho no consiste en que quién objeta conciencia pretenda cambiar el ordenamiento jurídico, sino que es una necesidad propia de ser excusado en el cumplimiento de esa norma, ya que el cumplimiento de la misma le generaría un conflicto con su conciencia.

Este derecho es de vital importancia en lo que respecta al tema de la Interrupción Voluntaria del Embarazo, ya que los prestadores de servicios de salud que mantienen una creencia religiosa o moral diferente a lo que se permite desde la Sentencia C -355 de 2006, esgrimen sus mejores argumentos para no realizar procedimientos de este tipo.

Esto, visto desde una perspectiva de derechos fundamentales es a todas luces razonable - que el médico objete conciencia para no realizar procedimientos de IVE- pero cuando este derecho entra en colisión con los derechos de

las mujeres que se vieron beneficiadas por la expedición de la Sentencia, es donde comienza a convertirse en un problema.

La mujer tiene derecho a realizarse el procedimiento de IVE toda vez que cumpla con los requisitos de la Sentencia C-355 de 2006, ya que el legislador estimó que con la negación de este derecho, se comprometía derechos fundamentales de la mujer gestante, pero el médico tiene también derecho a objetar conciencia cuando el procedimiento que deba realizar genere controversia con sus convicciones.

Es en este caso, donde se entra a analizar a cuál de los – Médico o mujer gestante- se genera un daño más profundo en caso que se vean privados del ejercicio de sus derechos:

En caso que a la mujer gestante se le negara el acceso real y oportuno a los servicios de IVE, los daños causados serían irreversibles en su salud física y moral y en el desarrollo de su vida en adelante, mientras que el médico objetor de conciencia tiene la opción de remitir a la paciente a otro profesional de la salud que se encuentre dispuesto y capacitado para la realización de procedimientos de IVE, y por este motivo no tendría que realizar el procedimiento, pero a la vez no causaría un perjuicio irremediable en la vida de la mujer.

Es por este motivo que el legislador estimó que el derecho de la mujer gestante debe prevalecer sobre el derecho que tiene el médico a objetar conciencia, en este caso específico de IVE, que en nada se compara o equipara con otros aspectos de la relación médico- paciente, dentro del desarrollo normal de las consultas o procedimientos médicos, aun cuando esta – la paciente- sea una mujer gestante.

6. REALIZACIÓN DE PROCEDIMIENTOS DE IVE, POR PARTE DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS DE SALUD.

Los médicos pertenecientes a entidades públicas de salud, deben regirse, en caso de querer ejercer su derecho a la objeción de conciencia por ciertas reglamentaciones que el legislador les ha establecido, cual es el caso del decreto 4444 de 2006 y la resolución 4905 de 2006, en los cuales se especifican las normas técnicas para el procedimiento de IVE.

Con estas reglamentaciones se busca que el derecho del médico no se vea amedrentado por las entidades públicas de salud, sino que por el contrario, se fijen requisitos para que el médico objete conciencia.

El principal requisito exigible es que los médicos presenten un escrito en el que fundamenten su decisión de objetar conciencia de manera individual, es decir, que por ningún motivo serán las entidades de salud quienes presenten este escrito o quienes decidan no realizar procedimientos de IVE, si no que como se explicó anteriormente, será una decisión individual y no institucional.

Como segundo requisito, es importante que las entidades públicas de salud tengan disponibilidad de personal suficiente para la realización de procedimientos de IVE, con la finalidad de que el médico que objete conciencia pueda remitir a otro profesional de la salud que si este dispuesto y capacitado para realizar la interrupción del embarazo.

En caso de que las entidades de salud no dispongan de personal suficiente, la objeción de conciencia podrá ser limitada de manera legal, siendo este el único caso dentro de los procedimientos de IVE, en que pueda verse mermado el derecho de los médicos a la objeción de conciencia, porque deberá garantizar el derecho a la mujer, sin perjuicio de que después el mismo médico pueda pedir a la entidad de salud que se inicie investigación, para determinar si la objeción de conciencia era procedente y pertinente para el caso en específico, y siendo así deberá el médico que en otras circunstancias hubiese sido objetor de conciencia, ser indemnizado económicamente por haber sido obligado indirectamente por la entidad prestadora de salud a realizar el procedimiento, ya que no dispuso del personal médico necesario para tal fin.

Otro requisito que han de tener en cuenta las entidades de salud al momento de realizar un procedimiento de IVE, es que la solicitud de la mujer para practicarse el aborto deberá ser atendida en los 5 días siguientes a dicha solicitud.

La solicitud ha de presentarse por la madre gestante, momento en el cual informa su consentimiento para realizarse la IVE y debe estar acompañada de copia de denuncia penal o de certificación médica que dé cuenta de la

inviabilidad del feto o del peligro que corre la vida de la madre.

Esta solicitud solo será atendida si es presentada por la mujer gestante dentro de los 3 primeros meses de gestación, tiempo en el cual no se corre ningún riesgo para su vida. Después de ese término, sin importar cuál sea la causa del embarazo, o de la decisión de abortar no será atendida la solicitud.

Ahora bien, las entidades de salud a quienes regulan las normas anteriores adicionalmente deben garantizar el buen funcionamiento de los sistemas de referencia y contra-referencia, en caso de que se vea comprometida la vida de las gestantes, y así remitirlas según el grado de complejidad.

CONCLUSIONES

El intento que hace la Corte Constitucional al momento de pronunciarse mediante Sentencia C-355 de 2006, es el de evolucionar jurídica, legal y socialmente. No podíamos quedarnos en el intento que siempre se hacía de reconocerle derechos a la mujer y no hacerlo porque la sociedad, la iglesia y la misma ley no permitían.

Se puede mirar este pronunciamiento como una manera de prevención de muertes de mujeres que buscan realizarse abortos en condiciones que no son las adecuadas, el Estado entonces, no solo reconoce derechos que vienen siendo reseñados, pero no aplicados, desde la Constitución de 1991, sino que además hace que un problema de salud pública sea controlado de cierta manera con la despenalización del aborto en tres casos específicos.

Pero no solo es el reconocimiento a los derechos de la mujer los que se pusieron en consideración, el médico profesional que en un principio era el que debía realizar el procedimiento del aborto, puede según su fuero interno, sus convicciones morales e ideológicas, hacer uso de un derecho fundamental como lo es el de objetar conciencia. De esta manera entonces se les reconoce y se les respeta los derechos a cada uno de los actores del procedimiento de la IVE.

La aceptación de la Sentencia C-355 de 2006, ampliaría la visión de la sociedad con referencia a un acto tan reprochable como el aborto,

porque si analizamos de una manera objetiva los casos en los cuales el aborto fue despenalizado (cuando exista grave peligro para la vida de la madre, cuando el embarazo es producto de una violación o cuando exista malformación que haga inviable la vida del feto), se puede llegar a la conclusión que era necesario que esto sucediera y no se tachara y sancionara a la mujer por tratar de vivir de manera digna.

Por otra parte se ve la preocupación del Estado por frenar las tasas de abortos ilegales y las muertes producidas por estos procedimientos, tanto es que para que la mujer pueda acceder al servicio de IVE no importa su afiliación a la seguridad social, ni su estatus social, ni nada de condiciones que obstaculicen de una u otra forma el acceso al servicio.

REFERENCIAS

COLOMBIA, Corte Constitucional, Sentencia C 355 del 10 de mayo de 2006. Magistrados ponentes: Dr. Jaime Araujo Rentería. Dra. Clara Inés Vargas, Hernández. Bogotá.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA de Colombia de 1991. Decima Edición. Bogotá: Legis, 2005

DECRETO 4444 del 13 de Diciembre de 2006. Por el cual se adoptan las normas técnicas para la interrupción del embarazo.

RESOLUCION 4905 del 14 de Diciembre de 2006, por medio de la cual adopta la norma técnica que los actores involucrados deben cumplir para la aplicación de la interrupción voluntaria del embarazo.

