DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS, REFERENCIAS SERVICIOS TÉCNICOS

AL-DEST- IIN -078-2019

INFORME DE: PROYECTO DE LEY

"LEY DE DERECHOS DE LA MUJER DURANTE LA ATENCION CALIFICADA, DIGNA Y RESPETUOSA DEL EMBARAZO, PARTO, POSTPARTO Y ATENCIÓN DEL RECIÉN NACIDO"

EXPEDIENTE Nº 21.057

INFORME INTEGRADO
JURÍDICO – SOCIO AMBIENTAL

ELABORACIÓN

KATTYA DELGADO MADRIGAL
ANNETTE ZELEDON FALLAS
ASESORAS PARLAMENTARIAS

SUPERVISIÓN

BERNAL ARIAS RAMIREZ
GASTON VARGAS ROJAS
JEFES DE ÁREA

REVISIÓN FINAL Y AUTORIZACIÓN

FERNANDO CAMPOS MARTÍNEZ
DIRECTOR A.I.

17 DE SETIEMBRE DE 2019

TABLA DE CONTENIDO

I. OBJETO DEL PROYECTO 3
II. DERECHOS SEXUALES Y SALUD REPRODUCTIVA 4
III. SALUD REPRODUCTIVA EN COSTA RICA 9
VI.- GUÍA DE ATENCIÓN INTEGRAL A LAS MUJERES, NIÑOS Y NIÑAS EN EL PERIODO PRENATAL, PARTO Y POSPARTO 13
4.1 Atención Prenatal 14
4.2 Atención del parto normal 16
4.3 Atención del Posparto 19
V.- VIOLENCIA OBSTÉTRICA. UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES EN GESTACIÓN 20
5.1 Investigación de la Defensoría de los Habitantes 20
5.2 Otras problemáticas señaladas por la Defensoría de los Habitantes 27
IV. ANALISIS DEL ARTICULADO 29
Capítulo I 29
Capítulo II 37
Capítulo III 42
Capítulo IV 46
VII.- ASPECTOS DE TÉCNICA LEGISLATIVA 47
VIII.- ASPECTO DE PROCEDIMIENTO 48
Votación 48
Delegación 48
Consultas 48
Obligatorias: 48
Facultativas: 48
IX.- REFERENCIAS DOCUMENTALES Y BIBLIOGRÁFICAS 49

AL-DEST- IIN -078-2019
INFORME INTEGRADO[1]

"LEY DE DERECHOS DE LA MUJER DURANTE LA ATENCIÓN CALIFICADA, DIGNA Y RESPETUOSA DEL EMBARAZO, PARTO, POSPARTO Y ATENCIÓN DEL RECIÉN NACIDO"

EXPEDIENTE Nº 21.057

I. OBJETO DEL PROYECTO

Señala la exposición de motivos que el objeto de la iniciativa legislativa es asegurar el respeto del rol protagónico y de los derechos de la mujer, el recién nacido y la familia gestante; el derecho a una atención integral, de calidad y sin discriminaciones, donde se provea de un ambiente de privacidad física y emocional para la madre, el recién nacido y su familia, y donde se facilite el derecho de la mujer a elegir el tipo de atención y la forma en que desea vivenciar su experiencia de parto natural.

Con el propósito de cumplir este objetivo la diputada proponente plantea la creación de una ley específica, para la protección de los derechos de las mujeres durante el periodo de gestación, el parto y el postparto, además de la atención y el cuidado de la persona recién nacida. Para tales efectos, la propuesta de ley cuenta con 17 artículos y dos normas transitorias, los cuales se encuentran agrupados en cuatro Capítulos.

El objetivo primario de esta iniciativa de ley es garantizar el derecho humano de las mujeres a lograr un embarazo, parto, nacimiento y puerperio, con atención médica calificada, aunado a un trato humanizado, que sea apropiado para la mujer y los miembros de la familia.

De tal forma que no solo se protejan los derechos de la madre, sino que, junto con ellos, se consideren los derechos de la persona recién nacida y con ello mejorar condiciones y garantías para un mejor desarrollo desde su primera etapa de vida.

[1] Elaborado por ***Kattya Delgado Madrigal*** y ***Annette Zeledón Fallas***, Asesoras Parlamentarias. Supervisado por ***Gastón Vargas Rojas*** y ***Bernal Arias Ramírez***, Jefes de Área, Revisión y aprobación final a cargo de la ***Fernando Campos Martínez***, Director a.i., del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de Costa Rica.

II. DERECHOS SEXUALES Y SALUD REPRODUCTIVA[2]

La salud sexual y reproductiva son temas vinculados a los derechos sexuales y los derechos reproductivos, a la autodeterminación de todas las personas en el ámbito de la sexualidad y la reproducción, a la integridad corporal[3], al empoderamiento y a la ciudadanía[4].

Las diferentes discusiones internacionales señalan al referirse al derecho a la salud sexual y reproductiva que los Estados deben:

> *"adoptar las medidas necesarias para que las mujeres puedan tomar decisiones por su cuenta en relación con su salud sexual y reproductiva, sin coacción, violencia o discriminación alguna (…) deben asegurarse de que los adolescentes están en condiciones de recibir información, entre otras cosas acerca de la planificación familiar y los contraceptivos, los peligros de un embarazo precoz y la prevención de infecciones venéreas, como el VIH/Sida, y servicios adecuados para la salud sexual y reproductiva. (…) deben garantizar la disponibilidad de servicios sexuales y otros servicios sanitarios para hombres que tengan relaciones sexuales con otros hombres, lesbianas y personas transexuales y bisexuales (…) garantizar la existencia de servicios de asesoramiento voluntario, ensayos y tratamiento de infecciones sexualmente transmitidas para los trabajadores de la industria del sexo"[5].*

En este sentido, el abordaje de los derechos reproductivos de las personas no está limitados únicamente a la procreación per se:

> *"Los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos*

---

[2] Este aporte al Informe está retomando lo expuesto en el informe de Servicios Técnicos AL-DEST-IIN220-2015, materia equivalente.

[3] Integralidad Corporal: Los artículos 45 y 46 del Código Civil consagran dos principios: 1. La inviolabilidad del cuerpo humano: Es decir, el derecho del individuo a la integridad de su propio cuerpo y su protección contra los atentados a su integridad física provenientes, *sin su consentimiento,* de terceras personas; 2. *Poder de disposición del individuo* sobre su propio cuerpo con sujeción a limitaciones. Derecho Privado Los derechos de la personalidad (la persona física) en la legislación civil costarricense. URL: http://myslide.es/documents/tesis-iii-derecho-privado-los-derechos-de-la-personalidad-la-persona-fisica-en-la-legislacion-civil-costarricense.html

[4] Ministerio de Salud. Política Nacional de Sexualidad 2010-2021. Marco conceptual y normativo de la política de sexualidad. Ministerio de Salud. 2011.

[5] Organización de Estados Americanos. Acceso a la Información en materia Reproductiva desde una perspectiva de Derechos Humanos. OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Noviembre del 2011. URL: http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/mujeresaccesoinformacionmateriareproductiva.pdf.

pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos. En ejercicio de este derecho, las parejas y los individuos deben tener en cuenta las necesidades de sus hijos nacidos y futuros y sus obligaciones con la comunidad. La promoción del ejercicio responsable de esos derechos de todos deben ser la base primordial de las políticas y programas estatales y comunitarios en la esfera de la salud reproductiva, incluida la planificación de la familia. Como parte de este compromiso, se debe prestar plena atención, a la promoción de relaciones de respeto mutuo e igualdad entre hombres y mujeres, y particularmente a las necesidades de los adolescentes en materia de enseñanza y de servicios con objeto de que puedan asumir su sexualidad de modo positivo y responsable. La salud reproductiva esta fuera del alcance de muchas personas de todo el mundo a causa de factores como: los conocimientos insuficientes sobre la sexualidad humana y la información y los servicios insuficientes o de mala calidad en materia de salud reproductiva; la prevalencia de comportamientos sexuales de alto riesgo; las prácticas sociales discriminatorias; las actitudes negativas hacia las mujeres y las niñas; y el limitado poder de decisión que tienen muchas mujeres respecto de su vida sexual y reproductiva. En la mayoría de los países, los adolescentes son particularmente vulnerables a causa de su falta de información y de acceso a los servicios pertinentes. Las mujeres y los hombres de más edad tienen problemas especiales en materia de salud reproductiva, que no suelen encararse de manera adecuada"[6].

Como se apuntó, los derechos sexuales y reproductivos se encuentran protegidos por la legislación internacional referente a derechos humanos y otros documentos de las Naciones Unidas; como los que a continuación se detallan:

[6] Fondo de Población de las Naciones Unidas. Programa de Acción. Capitulo VII. Derechos Reproductivos y Salud Reproductiva. Aprobados en la Conferencia de El Cairo, celebrada del 5 al 13 de septiembre de 1994. URL: http://www.unfpa.org.mx/publicaciones/PoA_sp.pdf .

IMAGEN 1

Instrumentos Jurídicos internacionales que reconocen el derecho humano a la salud y que han sido ratificados por Costa Rica

Instrumento jurídico internacional	No.	Fecha
Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	Artículo XI	1948
Declaración Universal de los Derechos Humanos	Artículo 25	1948
Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)	Artículos 5 y 11	1979
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	Artículo 12	1966
Protocolo de San Salvador	Artículo 10	1988
Convención sobre los Derechos del Niño	Artículo 24	1989
Convención Iberoamericana de Derechos de los Jóvenes	Artículo 25	2005

Fuente: Ministerio de Salud. Plan Nacional de Salud 2010-2021. Diciembre 2010

El capítulo sobre Derechos Sexuales y Reproductivos del Programa de Acción del Fondo de Población de las Naciones Unidas, desde una perspectiva de integralidad, define la salud reproductiva como[7]:

> *"…. un estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuando y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a recibir servicios adecuados de atención de la salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos. En consonancia con esta definición de salud reproductiva, la atención de la salud reproductiva se define como el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivo al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva. Incluye también la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento y la atención en materia de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual."*

[7] Ibídem.

Este mismo capítulo, en su acápite 7.6 establece que la atención de la salud reproductiva:

> *"debe contemplar, por lo menos, el asesoramiento, información, educación y comunicación y servicios de planificación familiar; atención al embarazo, el parto y postparto, la prevención y tratamiento adecuado de la infertilidad, interrupción del embarazo según la legislación de cada país, la prevención del aborto inseguro y atención al posaborto; prevención y tratamiento las enfermedades de transmisión sexual y otras afecciones de la salud reproductiva; e información, educación y asesoramiento sobre sexualidad humana, la salud reproductiva y paternidad responsable"*[8]

A continuación, las principales referencias a los derechos humanos vinculados a la sexualidad y la salud sexual y reproductiva contenidas en instrumentos jurídicos internacionales:

Instrumento jurídico internacional	Fecha
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)	1981
Conferencia de Viena	1993
Programa de Acción de Cairo	1994
Plataforma de Acción de Beijing	1995
Convención sobre los Derechos del Niño	1990
Convención Iberoamericana de los Jóvenes	2005
Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad	

Fuente: Ministerio de Salud. Plan Nacional de Salud 2010-2021. Diciembre 2010.

El artículo 12 de la Ley General de Salud[9], hace mención a los derechos que tienen las mujeres embarazadas para la atención a todo el proceso de embarazo, parto y posparto, especialmente a la información, al control, a la atención del parto, y el derecho a recibir alimentos para el periodo de lactancia. En el contenido de la ley de Salud no hay ningún artículo sobre alguna situación relacionada con los derechos sexuales y de salud reproductiva señalados anteriormente.

---

[8] Ibídem.

[9] Ley 5395 del 30 de octubre de 1973. URL: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=6581&nValor3=96425&strTipM=TC.

ARTICULO 12.- Toda madre gestante tiene derecho a los servicios de información materno-infantil, al control médico durante su embarazo; a la atención médica del parto y a recibir alimentos para completar su dieta, o la del niño, durante el período de lactancia[10].

Sin embargo, estos derechos son retomados y se reflejan para todas las personas en la Ley Derechos y Deberes de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados[11]:

Artículo 2.- Derechos
Las personas usuarias de los servicios de salud tienen derecho a lo siguiente:
a) Recibir información clara, concisa y oportuna, sobre sus derechos y deberes, así como sobre la forma correcta de ejercitarlos.
b) Ser informadas del nombre, los apellidos, el grado profesional y el puesto que desempeña el personal de salud que les brinda atención.
c) Recibir la información necesaria y, con base en ella, brindar o no su autorización para que les administren un determinado procedimiento o tratamiento médico.
d) Recibir, sin distinción alguna, un trato digno con respeto, consideración y amabilidad.
e) Recibir atención médica con la eficiencia y diligencia debidas.
f) Ser atendidas sin dilación en situaciones de emergencia.
g) Ser atendidas puntualmente de acuerdo con la cita recibida, salvo situaciones justificadas de caso fortuito o fuerza mayor.
h) Negarse a que las examinen o les administren tratamiento, salvo en situaciones excepcionales o de emergencia, previstas en otras leyes, en que prevalezcan la salud pública, el bien común y el derecho de terceros.
i) Obtener el consentimiento de un representante legal cuando sea posible y legalmente pertinente, si el paciente está inconsciente o no puede expresar su voluntad. Si no se dispone de un representante legal y se necesita con urgencia la intervención médica, se debe suponer el consentimiento del paciente, a menos que sea obvio y no quede la menor duda, con base en lo expresado previamente por el paciente o por convicción anterior, de que este rechazaría la intervención en tal situación.
j) Aceptar o rechazar la proposición para participar en estudios de investigación clínica.
k) Tener acceso a su expediente clínico y a que se le brinde una copia.
l) Recibir atención en un ambiente limpio, seguro y cómodo.
m) Hacer que se respete el carácter confidencial de su historia clínica y de toda la información relativa a su enfermedad salvo cuando, por ley especial, deba darse noticia a las autoridades sanitarias. En casos de docencia, las personas usuarias de los servicios de salud deberán otorgar su consentimiento para que su padecimiento sea analizado.
n) Disponer, en el momento que lo consideren conveniente, la donación de sus órganos.

---

[10] Ibídem.

[11] Ley No. 8239 de 2 de abril del 2002.

ñ) Presentar reclamos, ante las instancias correspondientes de los servicios de salud, cuando se hayan lesionado sus derechos.
o) Hacer uso de sus efectos personales durante el internamiento, con sujeción a las reglas del establecimiento y siempre que con ello no se afecten los derechos de otros pacientes.
p) Recibir una cuenta con el detalle y la explicación de todos los gastos en que se ha incurrido en su tratamiento, en el caso de pacientes no asegurados cuando acudan a consulta en los servicios públicos.

Tal y como se puede apreciar, en los anteriores derechos se contemplan y profundizan los incisos 1, 2 y 3 de la iniciativa legislativa. Con lo anterior se apunta, que no se requería de una nueva normativa para reafirmar los derechos de salud de las personas.

III. SALUD REPRODUCTIVA EN COSTA RICA

En materia de política pública, el Plan Nacional de Salud 2010-2021 del Ministerio de Salud se fundamenta en una serie de enfoques y principios orientadores que transversa las acciones estratégicas necesarias para contribuir a la protección y al mejoramiento del estado de salud de la población y a la reducción de brechas e inequidades sociales. Con los enfoques de Derechos Humanos, Género, Diversidad y Cohesión Social. Específicamente en materia de salud reproductiva plantea[12]:

6. OBJETIVOS ESPECÍFICOS E INDICADORES
…OG.3. *Garantizar el acceso a servicios de salud de atención integral a las personas y la protección y mejoramiento del hábitat humano con equidad, calidad, seguridad, diversidad, universalidad, solidaridad, accesibilidad e inclusión social para la promoción, protección y mejoramiento del proceso de salud de la población…*
…3.4.- *Ampliar la oferta de servicios integrales en todos los niveles de atención en salud que promuevan prácticas saludables. En los temas como salud mental, autocuidado, sexualidad saludable, derechos sexuales y reproductivos, alimentación saludable, actividad física y recreación, calidad de vida laboral, prácticas alternativas y holísticas para la salud y prevención de enfermedades transmisibles y no transmisibles, violencia intrafamiliar y sexual, el consumo de tabaco, alcohol y otras drogas, factores de riesgo de discapacidad, entre otros (pie de página).*

Asimismo, los derechos sexuales y reproductivos de las personas en nuestro país se han especificado en diversos planes y programas del Ministerio de Salud.

[12] Ministerio de Salud. Plan Nacional de Salud 2010-2021. Diciembre 2010.

Según el documento *"Visualizando la salud reproductiva y la sexualidad desde diversas perspectivas: un análisis a partir de la Encuesta de salud sexual y reproductiva Costa Rica, 2010",* los derechos sexuales y reproductivos están insertos en el contexto social y global de las poblaciones. Por lo tanto, se vinculan con otros como lo son: el derecho a la salud, a la educación, a la libertad, a la igualdad y a vivir libre de violencia. Los derechos son indivisibles e interdependientes. La noción de derechos humanos en general, y de los derechos sexuales y reproductivos en particular, tiene implicaciones concretas, ya que de éstos se desprenden garantías y condiciones que deben asegurarse por parte de los Estados con el fin de que las personas los puedan ejercer con efectividad y, así, reducir las brechas injustas entre individuos y grupos[13].

Los derechos sexuales y reproductivos permiten que todos los individuos y sus parejas puedan desarrollarse plenamente, en el campo de la sexualidad y de la reproducción. En concreto, la salud sexual y reproductiva incluye los siguientes componentes:[14]

- Servicios de información, asesoramiento, educación y comunicación en materia de sexualidad humana, salud reproductiva y paternidad responsable
- Educación y servicios de atención prenatal, partos sin riesgo y posparto.
- Acceso a métodos anticonceptivos seguros y modernos.
- Información, prevención, diagnóstico y tratamiento para las infecciones de transmisión sexual, incluyendo el VIH
- Servicios de aborto seguro y tratamiento de sus posibles complicaciones.
- Prevención y tratamiento apropiado de la infertilidad**.**
- Eliminación de conductas dañinas como la violencia sexual y el tráfico sexual
- Servicios de prevención y atención en materia de violencia de género.

Por su parte, la Política Nacional de Sexualidad 2010-2021 de Costa Rica recoge los planteamientos conceptuales del capítulo sobre Derechos Sexuales y Reproductivos del Programa de Acción del Fondo de Población de las Naciones Unidas que ya han sido abordados.

Esta misma Política señala como debilidades en nuestro país, entre otras, las siguientes[15]:

---

[13] Ministerio de Salud. Visualizando la salud reproductiva y la sexualidad desde diversas perspectivas: un análisis a partir de la Encuesta de salud sexual y reproductiva, Costa Rica 2010.

[14] Ibídem *apud* Mazarrasa Alvear, L., Gil Tarragato, S. (2005). Módulo 12: Salud Sexual y Reproductiva. En: Gobierno de España, Ministerio de Sanidad y Consumo, Observatorio de Salud de la Mujer. Programa de Formación de Formadores/as en perspectiva de género. Madrid, España: Universidad Complutense de Madrid. URL: http://www.msc.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/equidad/13modulo_12.pdf.

- Una atención a la SR que no contempla las especificidades de la población y que no cuenta con instrumentos diferenciados que den respuesta.
- Mujeres como objetos pasivos de la atención de la SR en general y de la atención del parto en particular.
- Restringido acceso a información y tecnología de calidad para la anticoncepción de mujeres y hombres.
- Restringido acceso a información y tecnología de calidad para la fecundación asistida.
- Ausencia de promoción del derecho a un embarazo y maternidad libre, segura y voluntaria.
- Ausencia de corresponsabilidad en el proceso de gestación, parto paternidad y cuido.
- Ausencia de un enfoque integral para la atención integral en salud reproductiva orientada a la atención prenatal, parto, postparto, postaborto, climaterio, menopausia y andropausia.
- A ausencia de un enfoque integral a la salud cérvico-uterino, de mama y próstata.
- Falta de claridad con relación a la oferta de servicios relacionados con la Salud Reproductiva y escasa información a las personas usuarias.
- Falta de correspondencia entre la oferta de prevención y la capacidad resolutiva.
- Falta de normativa institucional y procedimientos y protocolos que garanticen el ejercicio de la maternidad y paternidad a las personas con discapacidad.
- Falta de normativa institucional, procedimientos y protocolos para la toma de decisión de las personas con discapacidad en el tema de anticoncepción (quirúrgica, hormonal y otras)
- Existencia de mitos, estereotipos y prejuicios en relación con la sexualidad de las personas con discapacidad que las invisibiliza como población objetivo de estos servicios.
- Barreras ligadas a los valores y la moral del personal de salud.
- Ausencia de espacios de Consejerías
- Muertes maternas prevenibles y que se dan en los hospitales

Ante la existencia de ésta y otras muchas más debilidades, la Política en materia de sexualidad plantea el siguiente abordaje:

[15] Ministerio de Salud. Política Nacional de Sexualidad 2010-2021.Analisis de situación: enfoques, asuntos críticos y áreas de intervención de la política de sexualidad. Ministerio de Salud. Pág. 26. 2011.

Figura 2



Fuente: Ministerio de Salud. Política Nacional de Sexualidad 2010-2021.Analisis de situación: enfoques, asuntos críticos y áreas de intervención de la política de sexualidad.

Específicamente en materia de servicios integrales en salud sexual y reproductiva se plantea:

Figura 3

4. Área de intervención: **Servicios integrados, integrales con calidad y calidez para la atención a la salud sexual y a la salud reproductiva**

Lineamiento de política	Estrategias
4.1 Garantía de acceso a servicios de salud sexual y a la salud reproductiva con equidad, calidad, seguridad, calidez y confidencialidad, diversidad, universalidad, solidaridad, accesibilidad e inclusión social que responda a información actualizada, laica y científica	**4.1.1** Reconocimiento institucional de la salud sexual y la salud reproductiva como un derecho humano en salud de gran impacto en el desarrollo humano y social del país, que exige el desarrollo de estrategias para que ésta sea incorporada en el Incorporación de la atención integral de la salud sexual y la salud reproductiva como un eje central del modelo de atención en salud **4.1.2** Fortalecimiento de la capacidad operativa y resolutiva de los servicios de salud de atención a las personas, para una atención a la salud sexual y reproductiva oportuna con equidad, calidad, calidez, seguridad, universalidad, solidaridad, accesibilidad e inclusión social. **4.1.3** Mejoramiento de la capacidad resolutiva del primer nivel de atención, para una atención a la salud sexual y reproductiva oportuna con equidad, calidad, calidez, seguridad, confidencialidad, universalidad, solidaridad, accesibilidad e inclusión social **4.1.4** Ampliación de la oferta de servicios integrales en todos los niveles de atención en salud que promuevan una sexualidad segura, informada y corresponsable, acorde con las necesidades y características propias de cada población usuaria **4.1.5** Divulgación, de los mecanismos de denuncia de violaciones y exigibilidad de los derechos sexuales y reproductivos a la población usuaria de los servicios de Salud **4.1.6** Fortalecimiento de la capacidad operativa y resolutiva de los servicios de salud sexual y reproductiva oportuna con equidad, calidad, calidez, seguridad, universalidad, solidaridad, accesibilidad e inclusión social para todas aquellas personas institucionalizadas (privados de libertad, hospitales, hogares de personas adultos mayores, Albergues del PANI, residencias y hogares comunitarios de personas con discapacidad entre otros). **4.1.7** Promoción de buenas prácticas en servicios de salud sexual y reproductiva y promoción de una sexualidad segura, informada y corresponsable

Fuente: Ministerio de Salud. Ibídem.

Asimismo, en lo que a la política institucional relacionada con la salud reproductiva se menciona el Decreto sobre Salud y Derechos Reproductivos y Sexuales, N° 27913-S, promulgado en junio de 1999, donde se crea la Comisión Interinstitucional sobre salud y derechos reproductivos y sexuales y ordena la creación de consejerías en salud y derechos reproductivos y sexuales en todos los niveles de atención de las instituciones públicas y privadas que brindan servicios en salud reproductiva y sexual.

VI.- GUÍA DE ATENCIÓN INTEGRAL A LAS MUJERES, NIÑOS Y NIÑAS EN EL PERIODO PRENATAL, PARTO Y POSPARTO[16]

En el año 2009, la Caja costarricense de Seguro Social emite una guía dirigida a todos el equipo de salud, responsable de la atención integral de las mujeres y niñas (os) durante la etapa prenatal, el parto y el período posparto; con el propósito es brindar los estándares y lineamientos básicos que permitirán al nivel operativo ofrecer a la población involucrada en estos procesos servicios de salud oportunos, eficaces y humanizados que buscan la "*unificación de criterios básicos que se aplican en la atención a las mujeres y los (as) niños (as) durante el periodo de embarazo, parto y post natal"* [17]

La guía se basa en los principios de la Organización Mundial de la Salud (OMS) identificados desde 1985, sobre el cuidado perinatal, los cuales incluyen los siguientes aspectos[18]:

El cuidado del embarazo y parto normales debe:

- Ser no medicalizado, lo que significa que el cuidado fundamental debe ser provisto utilizando un conjunto básico de intervenciones que sean necesarias y se debe aplicar la menor tecnología posible.
- Ser basado en el uso de tecnología apropiada, lo que se define como un conjunto de acciones que incluye métodos, procedimientos, tecnología, equipamiento y otras herramientas, todas aplicadas a resolver un problema específico. Este principio está dirigido a reducir el uso excesivo de tecnología o la aplicación de tecnología sofisticada o compleja cuando procedimientos más simples pueden ser suficientes o aún ser superiores.

---

[16] La Gaceta n° 103 –viernes 29 de mayo 2009-. Decreto Nº 35262-S de 13/02/2009. Oficialización de la "Norma Oficial Atención Integral a la Mujer durante el Embarazo de Bajo Riesgo Obstétrico".

[17] Caja Costarricense de Seguro Social. Guía de Atención Integral a las mujeres, niños, niñas en el período prenatal, parto y Posparto. Costa Rica. CCSS, 2009.

[18] Ibídem.

- Ser basado en las evidencias, lo que significa avalado por la mejor evidencia científica disponible, y por estudios controlados aleatorizados cuando sea posible y apropiado.
- Ser regionalizado y basado en un sistema eficiente de referencia de centros de cuidado primario a niveles de cuidado terciarios.
- Ser multidisciplinario, con la participación de profesionales de la salud como parteras, obstetras, neonatólogos, enfermeras, educadores del parto y de la maternidad, y científicos sociales.
- Ser integral y debe tener en cuenta las necesidades intelectuales, emocionales, sociales y culturales de las mujeres, sus niños y familias y no solamente un cuidado biológico.
- Estar centrado en las familias y debe ser dirigido hacia las necesidades no-solo de la mujer y su hijo sino de su pareja.
- Ser apropiado teniendo en cuenta las diferentes pautas culturales para permitir y lograr sus objetivos.
- Tener en cuenta la toma de decisión de las mujeres.
- Respetar la privacidad, la dignidad y la confidencialidad de las mujeres.

Los principios esbozados reafirman la protección, la promoción y el soporte necesario para lograr un cuidado perinatal efectivo y fueron incorporados en los materiales técnicos, así como también en las herramientas de monitorización y evaluación de la Oficina Regional Europea de la Organización Mundial de la Salud (OMS) en el 2001.

4.1 Atención Prenatal

La atención prenatal es una de las estrategias más importantes para favorecer la salud de las mujeres y los niños, ya que permite evitar las discapacidades y la muerte. Es un conjunto de actividades que deben realizar los servicios de salud en los diferentes ámbitos de acción, que reconoce asegurar condiciones adecuadas en relación al cuido de la salud de las mujeres embarazadas y de sus hijas (os)[19].

En tal sentido, la atención prenatal tiene como propósito identificar condiciones de riesgo, tanto para las madres como a sus niñas(os). Persigue, además, favorecer la participación de las mujeres, las familias y las comunidades a las cuales pertenecen. De esta manera se logra fortalecer las relaciones de estas instancias con la red de servicios de salud. Esto quiere decir, que la atención prenatal se inicia en el espacio comunitario, y concluye en este mismo espacio, que es donde se construye la salud.

En la atención prenatal se deben incluir entonces: la visita domiciliar, las acciones de diagnóstico, la sensibilización de las comunidades ante los problemas y necesidades de las mujeres en este período, la atención directa, la preparación para el parto, la educación prenatal y el seguimiento en el hogar.

[19] Ibídem.

Tabla 1

Requisitos de la atención prenatal	
Equitativa	Es fundamental conocer la situación de salud del área para identificar de manera general las condiciones de vida de las poblaciones y comunidades y en forma particular, las características de la población femenina, los embarazos esperados, los grupos de riesgo, las barreras de acceso a los servicios y cuidados durante el embarazo, parto y post-natal, así como también, la identificación de las redes de apoyo y otros recursos disponibles para abordar necesidades y problemas específicos que surjan durante el proceso, para establecer estrategias viables dentro de la programación y planificación local y sobre todo, en la asignación de los recursos. Es decir, que este es un requisito indispensable para poder lograr una atención prenatal, del parto y del post-parto a todo el grupo de embarazadas, aplicando con eficacia, el enfoque de riesgo individual y colectivo. Solo de esta manera se puede contribuir a una mejor salud materna perinatal.
Precoz	La atención prenatal debe iniciarse lo más temprano posible. La captación debe hacerse en el ámbito domiciliar durante el primer trimestre de la gestación o en otros contactos con los servicios de salud para evitar oportunidades perdidas. Solo de esta manera se asegura que la ejecución de las acciones de fomento, protección y recuperación de la salud sean oportunas y eficaces. Permite, además, la identificación precoz de mujeres con embarazos de alto riesgo, lo que posibilita planificar en forma oportuna los requerimientos de atención obstétrica que cada caso requiera y el lugar donde ésta deba recibirse.
Periódico	La atención directa debe hacerse en forma periódica, con una frecuencia que varía según el grado y tipo de riesgo del embarazo. Las mujeres con alto riesgo obstétrico o médico necesitan una atención diferenciada, en función de las características y el tipo de problema que presenten. En un embarazo de bajo riesgo, la frecuencia de controles prenatales debe guiarse por el siguiente esquema: • Durante las primeras 32 semanas, se hará un control prenatal cada seis semanas. • De la semana 32 a la 38, los controles se harán cada tres semanas. • De la semana 39 a la 41, los controles se harán cada semana. • A las 41 semanas o más, deberá referirse a la mujer al siguiente nivel de atención (II o III) que tenga la capacidad resolutiva para realizar Perfil Biofísico Fetal[20]. Debe considerarse que el mínimo aceptable en un embarazo de bajo riesgo debe ser de cinco controles prenatales, de acuerdo con los criterios mencionados anteriormente
Completa	Se debe garantizar el cumplimiento de los estándares básicos de la atención prenatal para el fomento y protección de la salud de las mujeres embarazadas y sus hijas (os) la cual incluye el derecho a la participación en la toma de decisiones de la mujer y/o su pareja u otra persona que ésta asigne, así como el derecho al acompañamiento, durante todo el proceso de embarazo, parto y pos parto. En tal sentido, se deben crear las condiciones

[20] Un perfil biofísico es una prueba sencilla y sin dolor que podrían hacer durante el embarazo para asegurarse de que el bebé está bien, sobre todo para confirmar que recibe suficiente oxígeno dentro del útero. Por lo general, el perfil biofísico se hace cuando ha pasado la fecha prevista del parto y el bebé no ha nacido todavía, o en algún momento durante el tercer trimestre, si el embarazo es de alto riesgo. URL: http://espanol.babycenter.com/a15200004/el-perfil-biof%25C3%25ADsico-fetal#ixzz3dpK8y4ZR

	que aseguren el ejercicio de estos derechos.
Con enfoque de riesgo	Es necesaria la fijación de un criterio discriminador entre el alto y el bajo riesgo, tanto a nivel individual como colectivo (poblacional), que permita planificar, asignar los recursos, establecer prioridades y operativizar acciones específicas en la atención individual y colectiva. El enfoque de riesgo se fundamenta en el hecho de que no todas las personas o colectivos tienen la misma probabilidad o riesgo de padecer un daño determinado. En algunas personas dicha probabilidad es mayor que en otras, ya sea por una predisposición genética, por las condiciones de vida en la que se interactúan elementos protectores/destructivos de la salud, por los valores, actitudes, hábitos, conductas, entre otros eventos. Las necesidades de salud del grupo de bajo riesgo se resuelven generalmente, con acciones de atención primaria en los diferentes niveles de atención. Las de alto riesgo requieren una atención especializada

La guía establece los factores determinantes para establecer las condiciones de riesgo (alto, moderado o bajo) en el embarazo, sean estás físicas (relativas a la salud de la madre) o socioeconómicas, además el tipo de establecimiento y los recursos humanos y materiales con que se debe de contar para brindar la atención prenatal, acorde con la clasificación nacional de los niveles de salud; así como las actividades de atención prenatal de acuerdo en los diferentes niveles de atención.

Cabe agregar que todas y cada uno de los aspectos señalados en la iniciativa legislativa están ampliamente contemplados y desarrollados en objetivos, actividades y metas en el acápite denominado “Atención Prenatal” de la Guía de Atención Integral a las mujeres, niños, niñas en el período prenatal, parto y posparto, en este sentido lo que plantea la iniciativa legislativa es reiterativo[21].

4.2 Atención del parto normal

Las tendencias mundiales están dirigidas a recuperar la visión de “normalidad” del embarazo y el nacimiento; es decir, a la desmedicalización de esos procesos. Según la OMS “se obtienen mejores resultados en relación con la salud de las madres y de sus niñas (os), utilizando menos intervenciones, drogas y tecnología”. Por lo que “en el parto normal deben existir razones muy válidas para interferir con el proceso natural[22]”.

Ya se tienen conceptos, definiciones e intervenciones de este enfoque hacia la población asistida (toda embarazada en labor de parto) y las condiciones que influyen en el proceso de labor y parto. Entonces, debe considerarse que existen condiciones generales de las mujeres, así como las condiciones obstétricas que pueden favorecer o desfavorecer el proceso de labor y parto: el estado general de la madre (las condiciones en que se ha desarrollado su embarazo, condiciones presentes: hidratación, nutrición, descanso, su estado emocional, el acompañamiento efectivo, la

[21] CCSS. Páginas 19-69.

[22] Organización Mundial de la Salud. Cuidados en el Parto Normal: Una Guía Práctica. Informe presentado por el Grupo Técnico de Trabajo OMS, Ginebra. 1996.

paridad, las condiciones favorables de cérvix, la madurez fetal, la condición feto placentaria (movimientos fetales, reactividad fetal), la presentación y posición del feto, el estado de integridad de las membranas y la actividad uterina.

Además, deben ser tomados en cuenta de forma importante las condiciones ambientales y humanas relacionadas con la atención en el establecimiento de salud, desde su admisión hasta la atención de su parto. Aspectos tales como la interrelación con el personal del hospital, la privacidad, los muebles, la luz, el ruido ambiental etc., ya que éstas influyen directamente en el estado emocional de la madre, liberando o inhibiendo sustancias (hormonas y neurotransmisores) que afectan directamente la contractilidad uterina.

Dicho lo anterior, el parto normal se define como aquel que:

> *"inicia espontáneamente, es de bajo riesgo al iniciar y permanece así durante toda la labor y el parto. El (la) niño (a) nace espontáneamente, de vértice, entre las 37 y 42 semanas de gestación. Después nacimiento la madre y el infante se encuentran en buenas condiciones"*[23]

De acuerdo con esta definición diversos estudios han mostrado que la tasa promedio de parto de alto riesgo es de aproximadamente el 20%, similar a la proporción de embarazos de alto riesgo. En general se considera que la proporción de mujeres de bajo riesgo al inicio de la labor está entre el 70% y 80%[24].

Por lo anterior, en un parto normal debe haber una razón válida para interferir con ese proceso natural. Es necesario hacer el diagnóstico de verdadero trabajo de parto para la admisión de la embarazada, ya que el trabajo del parto suele dividirse en falso y verdadero.

El parto normal es atendido por personal autorizado, médico(a), enfermeras obstetras, internos universitarios y enfermeras de postgrado bajo supervisión, previa valoración del médico gineco-obstetra o de la enfermera obstetra.

- *Falso trabajo de parto:* El falso trabajo de parto, que es bastante común al final del embarazo, se caracteriza por contracciones irregulares, que se acompañan de dolor dorsal leve o severo, pero sin progreso, no hay modificaciones cervicales y la presentación no desciende.

- *Verdadero trabajo de parto:* El verdadero trabajo de parto comienza con contracciones uterinas regulares, las cuales se vuelven más frecuentes, más intensas y de mayor duración a medida que transcurre el tiempo; hay cambios cervicales (dilatación y borramiento), generalmente ocurre expulsión del tapón, mucoso y descenso de la presentación.

---

[23] Ibídem.

[24] Ibídem.

La realización del partograma[25] se aplica tanto en parto espontáneo como el inducido y permite alertar en aquellos casos que se insinúa un detenimiento o poco progreso del trabajo de parto. Evita el uso innecesario de maniobras y medicamentos, porque amerita la evaluación integrada y cuidadosa de la mujer.

En este instrumento –partograma- se registra:

- Dilatación cervical
- Frecuencia de las contracciones
- Altura de la presentación
- Variedad de posición
- Frecuencia cardiaca fetal
- Estado de las membranas ovulares

La valoración del progreso de la labor de parto se hace a través de la observación de la mujer, su apariencia, comportamiento, lo que ella expresa, las contracciones y el descenso de la presentación; así como la dilatación cervical. El trabajo de parto se muestra en la siguiente tabla de diagnóstico del periodo y la fase del trabajo de parto.

Figura 4

Signos y síntomas	Período	Fase
• Cuello uterino no dilatado	Trabajo de parto falso/ No hay trabajo de parto	
• Cuello uterino dilatado menos de 4 cm.	Primer	Latente
• Cuello uterino dilatado de 4-9 cm. • Tasa de dilatación característica de 1 cm. por hora o más • Comienza el descenso fetal	Primer	Activa
• Cuello uterino totalmente dilatado (10 cm.) • Continúa el descenso fetal • No hay deseos de pujar	Segundo	Temprana (no expulsiva)
• Cuello uterino totalmente dilatado (10 cm.) • La parte fetal que se presenta llega al piso de la pelvis • La mujer tiene deseos de pujar	Segundo	Avanzada (expulsiva)

Fuente: CCSS. 2009.

La guía establece los recursos humanos con que se debe contar para brindar la atención del parto, y las actividades de atención del parto normal con sus diferentes componentes:

- Componente: Proceso de Admisión.
- Componente: Preparto (Primer período del parto: fase latente).
- Componente: Primer Periodo del Parto: Fase Activa

[25] Representación gráfica de la evolución del trabajo de parto.

- Componente: Segundo Periodo del Parto: Expulsivo
- Componente: Tercer Periodo del Parto: Alumbramiento

Así como las actividades la atención del post parto normal:

- Componente: Atención de la madre en el posparto inmediato
- Componente: Atención Mediata del Recién Nacido Sano
- Componente: Atención del Bebé y de la Madre en Sala de Alojamiento Conjunto.
- Componente: Valoración Integrada del Bebé y de la Madre para el Egreso

Cabe agregar que, la Guía de Atención Integral a las mujeres, niños, niñas en el período prenatal, parto y posparto[26] contemplada y desarrolla en demasía muchos de los aspectos que aborda la iniciativa legislativa, particularmente en el plano atencional y de servicios.

4.3 Atención del Posparto

El control posparto consiste en una serie de actividades que se llevan a cabo con la mujer y su bebé con la finalidad de obtener un mejor grado de salud para ella y orientar la planificación de la familia y el cuidado del recién nacido[27].

Para esto, el control debe contemplar cuatro requisitos básicos: extenso, precoz, completo e integral y educativo.

Tabla 2

Atención Posparto	
Extenso	Sólo en la medida en que la población meta sea vigilada en su totalidad y sea usuaria de los servicios de control posparto y posaborto y de planificación familiar, los servicios de salud del país podrán cumplir sus objetivos de cobertura y calidad.
Precoz	El control debe ser precoz, a los 8 días y al mes del nacimiento para detectar oportunamente el estado de salud en el puerperio, orientar a la madre con el recién nacido, así como la orientación sobre lactancia materna y planificación familiar.
Complejo e Integral	Los contenidos mínimos de control deberán garantizar el cumplimiento efectivo de las acciones de fomento, protección, recuperación, rehabilitación y prevención de patologías de la puérpera y del recién nacido. Deberá representar, además, la aplicación práctica del conocimiento científico más actualizado.
Educación	Las puérperas deberán conocer los síntomas y signos de alarma en ellas y en el recién nacido para su consulta, además de su fisiología del puerperio. Esta educación debe darse previamente al parto, dentro de la consulta prenatal y en

[26] CCSS. Páginas 70-115.

[27] CCSS. Op. Cit. Las referencias completas de las actividades a realizar en la Atención Posparto se desarrollan en las páginas 116-124 de la supra citada guía.

	los cursos de preparación para el parto. Se establecerán factores de riesgo con el fin de discriminar a las pacientes y a los recién nacidos que deban ser seguidos de cerca en las consultas especializadas.

Cada una de las actividades que deben realizarse en su control, responden a objetivos específicos, cuya consecución redundará en el mejoramiento de la salud de la madre y el niño (a).

Asimismo, esta asesoría no aborda con resolución la conceptualización del tema “violencia obstétrica” toda vez que no se ha comprobado que el mismo cuente con el reconocimiento de patología por las autoridades internacionales encargadas mediante estudios y análisis científicos de validar y registrar las distintas formas de violencia, tal y como es el caso del tema en la iniciativa de ley en estudio.

A la fecha de la elaboración de este Informe se remitió consulta al Ministerio de Salud, a la Organización Panamericana de la Salud, y al Colegio de Psicólogos de Costa Rica para se refirieran a la “violencia obstétrica” sin que se haya recibido respuesta. Sin embargo, se incorpora como siguiente apartado el análisis realizado por la Defensoría de los Habitantes sobre denuncias presentadas y que tienen relación con violaciones a derechos humanos de las mujeres embarazadas.

V.- VIOLENCIA OBSTÉTRICA. UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES EN GESTACIÓN[28]

Este apartado presenta el informe que se incluyó en el Informe Anual de Labores 2014-2015 de la Defensoría de los Habitantes.

5.1 Investigación de la Defensoría de los Habitantes

La Defensoría investigó denuncias relacionadas con violaciones a derechos humanos de las mujeres embarazadas que acuden a los Hospitales para el parto[29] y que se constituyen en violencia obstétrica.

Algunos de los casos son los siguientes:

- Traslados de mujeres embarazadas a término para el parto que realiza el Hospital Dr. Tony Facio Castro de Limón a hospitales ubicados en San José,

[28] Informe Anual de Labores 2014-2015. URL: http://www.dhr.go.cr/la_defensoria/informes/labores/documentos/if2014_15.pdf. Información suministrada por Kattia Peñaranda, Unidad de Investigación y Análisis, Asamblea Legislativa.

[29] Expediente N° 135530-2013 SI y 62681-2010 SI.

donde se denuncia[30] que seis mujeres fueron introducidas en una ambulancia pequeña con una sola camilla para ser trasladadas al Hospital Dr. Rafael Ángel Calderón Guardia lugar en que no fueron recibidas; fueron llevadas al Hospital Dr. Max Peralta de Cartago donde tampoco las reciben y finalmente, al Hospital Dr. William Alen de Turrialba donde posterior a 6 horas de viaje, por fin las reciben.

La investigación realizada obtuvo los siguientes resultados, (solamente relacionados con el Hospital Tonny Facio de Limón):

- los traslados se realizan ya que el Servicio de Gineco-Obstetricia del Hospital de Limón contaba únicamente con dos especialistas en ginecología, número insuficiente para atender la demanda, siendo el Hospital Dr. Rafael Ángel Calderón Guardia[31] en San José es el hospital de referencia del Hospital Dr. Tony Facio Castro de Limón, pero por la alta saturación de servicios que presenta ese centro médico se determinó que los traslados de las mujeres embarazadas a término seguirían siendo atendidos en el Hospital de las Mujeres “Adolfo Carit Esna”.

- En el 2015 en el Hospital de Limón[32] se constataron condiciones de hacinamiento, camas y equipos en los pasillos, mujeres no acompañadas en las Salas de Maternidad; necesidad de dotación de más especialistas para el Hospital de Limón, no solamente de ginecólogos (as), sino de anestesiólogos (as), cirujano (as), perinatólogos (as) y enfermeras (os) obstetras; problemas de coordinación entre el Hospital de Limón y el de las Mujeres, lo que afecta directamente a las mujeres trasladadas pues en ocasiones no se les quiere recibir por esa situación en San José.

- el Hospital de la Mujeres aceptó recibir los traslados de mujeres embarazadas a término del Hospital de Limón y Guápiles salvo excepciones como plétora en el Servicio de Obstetricia y/o la Unidad de Cuidados Neonatales.

- el Hospital de las Mujeres informó[33] de debilidades evidenciadas en los traslados procedentes de los Hospitales de Limón y Guápiles: en ocasiones no se realizan coordinaciones, se remiten mujeres sin referencia y sin ser valoradas por un especialista en ginecología. Se presenta ausencia de acompañamiento idóneo para el traslado. Es decir, se da discordancia entre el funcionario que acompaña a la paciente y el diagnóstico por el cual se traslada, además de traslados innecesarios dado que la paciente no se encuentra en inicio de labor de parto, y su edad gestacional no concuerda con lo anotado en

[30] Expediente confidencial N° 135530-2013 SI.

[31] Oficio N° G-45087-14 de 17 de setiembre de 2014, firmado por la Dra. Ma. Eugenia Villalta Bonilla, Gerenta Médica de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS).

[32] Inspección realizada el día 20 de enero de 2015. Anexo N° 1 Expediente N° 135530-2013

[33] Oficio N°DG 450.02.15 de fecha 20 de febrero de 2015, firmado por el Dr. José Miguel Villalobos, Director del Hospital de las Mujeres “Adolfo Carit Eva”.

la referencia de envío. Además, el Hospital de las Mujeres informó que en algunos casos los traslados desde Limón son injustificados.

- las mujeres trasladadas una vez que han tenido su parto en el Hospital de las Mujeres, son dadas de alta sin que se tomen medidas para su retorno a Limón y éstas muchas veces no cuentan con recursos económicos para el regreso. Sobre el particular el Hospital de Limón tampoco toma las previsiones correspondientes para el retorno de estas mujeres a su hogar.

- en el Hospital de las Mujeres se conoció que se continúa restringiendo el derecho al acompañamiento. Dos monitores fetales son guardados bajo llave durante las noches y fines de semana y la llave es custodiada por la Supervisora de Enfermería a quien se le debe solicitar en caso de que se requiera usar ese equipo. Los servicios sanitarios para las mujeres que acuden a los servicios de alto riesgo y ultrasonido fueron designados para el personal administrativo.

- Se conoció denuncia un parto en el Servicio de Alto Riesgo del Hospital de las Mujeres, donde la paciente solicitó ayuda varias veces y tuvo a su bebe en el baño. Este hecho culmino con un apercibimiento de llamado de atención a la profesional a cargo del Servicio y a la asistente de pacientes, sin copia al expediente[34].

Para la Defensoría es de suma importancia la atención integral a las mujeres en relación con los padecimientos propios de su género; y las situaciones encontradas en los tres hospitales mencionados ponen de manifiesto que en nuestro sistema de salud se violentan los derechos de las mujeres en el proceso de parto, lo que recientemente ha sido conceptualizado como violencia obstétrica[35], entendida así:

> *"La violencia obstétrica "es una forma específica de violación a los derechos humanos y reproductivos de las mujeres incluyendo los derechos a la igualdad y no discriminación, a la información, a la integridad, a la salud y a la autonomía reproductiva.*
> *Se genera en el ámbito de la atención del embarazo, parto puerperio y lactancia en los servicios de salud –públicos y privados- y es producto de un entramado multifactorial en donde confluyen la violencia institucional y la violencia de género[36]."*

[34] Oficio N° DG 540-02-15 de fecha 20 de febrero de 2015 y firmado por el Dr. José Miguel Villalobos, Director del Hospital de las Mujeres "Dr. Adolfo Carit Eva".

[35] Informe Anual de Labores 2014-2015. Op. Cit.

[36] Propuesta para la Erradicación de la Violencia Obstétrica en Costa Rica en el marco del Encuentro Nacional de Mujeres: Avances, Desafíos y Propuestas. INAMU, 2014.

Esta forma de violencia en contra de las mujeres se traduce en acciones como la no atención oportuna y eficaz de las emergencias obstétricas; disponer de su cuerpo al aplicarles medicamentos y usar técnicas de aceleración del parto sin su consentimiento; la práctica de cesáreas existiendo condiciones para el parto vaginal; procedimientos que no deben ser rutinarios sino excepcionales. Asimismo, intervenciones médicas innecesarias tales como la episiotomía comúnmente llamado “piquete”, monitoreos fetales y edemas como prácticas de rutina.

La violencia obstétrica incorpora a su vez el trato deshumanizado, grosero, la discriminación y la humillación como regaños, burlas insultos, culpabilización en el proceso de parto en el que se le indica a la mujer que es su responsabilidad si el bebé presenta algún problema de salud; violación al respeto a la dignidad humana al utilizarse a las mujeres como recurso didáctico sin su consentimiento.

Asimismo, la Defensoría considera que constituye violencia obstétrica acciones y omisiones encontradas en la presente investigación tales como los traslados que se realizan de las mujeres de zonas alejadas a Hospitales urbanos sin las coordinaciones respectivas, el trasladar varias mujeres en ambulancias pequeñas, sin dispositivos de seguridad y durante horas, sin información de su historial clínico, etc., así como la violación del derecho que le asiste a las mujeres embarazadas a estar acompañadas, antes, durante y después del parto; la no disposición de equipamiento, violación al derecho a la intimidad o cualquier elemento que cause sufrimiento a la mujer durante el embarazo, parto y puerperio.

Sobre las situaciones encontradas, la Defensoría realizó las siguientes recomendaciones:

- Gerencia Médica de la Caja Costarricense de Seguro Social: dotar a la brevedad posible de especialistas en ginecología, enfermería obstétrica y otras especialidades indicadas en este informe, al Hospital Dr. Tony Facio de Limón, a fin de disminuir en la medida de lo posible, los traslados a San José de mujeres embarazadas para que se atienda su parto. Poner en funcionamiento, de inmediato, las salas de Maternidad y partos del CASI de Desamparados a fin de descongestionar el Hospital de las Mujeres y velar porque en los Hospitales Nacionales y Centros de Salud en donde se atienden mujeres embarazadas para la atención prenatal y el parto, se cumpla con el protocolo establecido (Guía de Atención Integral a las Mujeres, Niños y Niñas en el Período Prenatal, Parto y Post Parto así como la Ley de Derechos y Deberes de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados en donde se garantizan el derecho a la información, la confidencial, la privacidad, etc.

- Hospital Dr. Tony Facio Castro: establecer mecanismos idóneos de coordinación con el Hospital de las Mujeres “Adolfo Carit Eva”, de manera que las mujeres sean el eje prioritario de atención; buscar alternativas de solución a

los problemas estructurales a fin de que se garantice el acompañamiento a las mujeres limonenses y proceder a establecer canales de comunicación ágiles con el Hospital de las Mujeres para garantizar el retorno de las mujeres que son trasladadas a San José.

- Hospital de las Mujeres: realizar actividades de sensibilización y capacitación a su personal médico y obstétrico a fin de garantizar el trato humanizado y el derecho a la maternidad sin riesgo de manera que no vuelva a presentarse un nacimiento en un servicio sanitario u otro lugar impropio. Si volviera a presentarse una situación tan grave como la acaecida, proceder de inmediato a solicitar la investigación al Centro para la Instrucción del Procedimiento Disciplinario de la Caja Costarricense de Seguro Social (CIPA), de manera que las faltas a los reglamentos internos de trabajo, al Código de Ética y la violación de los derechos de las usuarias de los servicios de ese Hospital, sean sancionados como corresponde. Asimismo, buscar las alternativas requeridas para garantizar el acompañamiento a las mujeres usuarias de los servicios de ese hospital, antes, durante y después del parto y la disposición de los equipos de monitoreo fetal sin que estos se encuentren bajo llave, así como velar porque las mujeres usuarias de los servicios reciban atención integral de los padecimientos propios de su género, se garantice la atención humanizada y de calidad para ellas durante el embarazo, parto, puerperio y lactancia, con el recurso médico especializado, equipamiento acorde a los requerimientos así como la infraestructura adecuada y gestión administrativa que garantice el derecho a la salud y la vida de las mujeres y al “nasciturus”.

- Instituto Nacional de la Mujeres (INAMU): velar por el respeto de los derechos humanos de las usuarias del Hospital de las Mujeres, mediante la realización de actividades de sensibilización y capacitación dirigidas al personal de manera que se garantice el trato humanizado que incida en la calidad del servicio especializado que brinda ese nosocomio a las mujeres.

A pocos años de haberse emitido este Informe[37] con las anteriores recomendaciones específicas a la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), donde se llamó la atención sobre la necesidad de trabajar arduamente para la eliminación de este tipo de violencia en la prestación de servicios que se brindan a las mujeres antes, durante y después del parto, la Defensoría considera muy positivas las acciones que ha venido implementando la CCSS que redundan en la garantía del respeto de los derechos humanos de las mujeres y el cese de la violencia obstétrica; entre éstas, las más importantes son las siguientes[38]:

---

[37] Oficio N° 05142-2015 DHR del 02 de junio de 2015. Solicitud de Intervención N° 135530-2013 SI.

[38] Defensoría de los Habitantes. Informe Anual de Labores 2016-2017. URL: http://www.dhr.go.cr/transparencia/informes_institucionales/informes/labores/documentos/if2016_2017.pdf.

a) Se conformó una Comisión que elaboró un diagnóstico sobre la atención que se brinda en las 25 maternidades del país y emitió recomendaciones para el mejoramiento de los servicios de obstetricia, específicamente la mejora de infraestructura física, recursos humanos, equipamiento, gestión clínica y administrativa en todas las maternidades del país.

b) Se está desarrollando un modelo de prestación de los servicios de obstetricia (Hospital de Puntarenas, San Rafael de Alajuela y Heredia), que reivindica y legitima los derechos humanos y reproductivos de las mujeres.

c) A partir del segundo semestre del 2016 se implementó en todas las maternidades del país un instrumento de gestión clínica (Lista de verificación de la atención segura de la labor del parto, el parto y el postparto inmediato), con el objetivo de asegurar una atención calificada del parto.

d) Se conformó una comisión intergerencial para crear el diseño de las Unidades de Atención materno-infantil en los establecimientos de la CCSS, que responda a la atención calificada del parto humanizado y con pertinencia cultural.

e) Durante el segundo semestre de 2016 se realizaron compras de equipamiento por un monto de ₡ 785 816 000.00 millones de colones para fortalecer las maternidades. Se adquirieron camas eléctricas de hospitalización, camas mecánicas, sillas para partos en varias posiciones, doppler fetales, monitores fetales, sillones de reposo para las salas de labor de parto y para las salas de lactancia materna y otros.

f) Para el año 2017 se comprometieron ₡ 972 533 200.00 millones de colones para continuar con el proceso de fortalecimiento de las maternidades, incluyendo algunas readecuaciones físicas (Hospital de Turrialba, remodelación del área de urgencias obstétricas del Hospital Monseñor Sanabria y el Hospital Carlos Luis Valverde Vega).

g) En conjunto con el INAMU y el Fondo de Naciones Unidas para la Población (UNFPA) se inició un programa de capacitación y sensibilización sobre derechos humanos de las mujeres antes, durante y después del parto, dirigido al personal médico, de enfermería y administrativo en los hospitales nacionales, especializados, regionales y periféricos.

h) Se determinó la necesidad de revisar, fortalecer y modificar la normativa de atención institucional. Es decir, la actualización de la Guía de atención integral a las mujeres, niños y niñas en el período perinatal, parto y postparto, la elaboración de Manual de educación perinatal para mujeres gestantes y sus familias con enfoque de género y atención humanizada y la actualización de la Historia Clínica Perinatal (H.C.P.).

i) Se instruyó a las instancias técnicas competentes para categorizar, dotar y distribuir el recurso humano necesario que responda a las necesidades de la población. Se reforzó la capacidad del Hospital Dr. Tony Facio de Limón de los especialistas que requería, lo que ha contribuido a la disminución casi del 100% de los traslados para el parto a San José, así como a otras maternidades de varios hospitales.

j) Se giró un lineamiento para favorecer el acompañamiento las 24 horas de toda mujer embarazada en los diferentes servicios: internamiento, sala de partos y servicios de apoyo, con el propósito de fortalecer las acciones tendientes al ejercicio de ese derecho.

Por su parte el Informe de la Defensoría de los Habitantes para el año 2018 señala[39]:

> *Se emitió un informe con recomendaciones específicas a la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS)[40] llamando la atención sobre la necesidad de trabajar arduamente para la eliminación de este tipo de violencia en la prestación de servicios que se brinda a las mujeres antes, durante y después del parto, resolver los problemas estructurales encontrados en las salas de maternidad, disponer del recurso humano requerido, trabajar fuertemente en capacitación y sensibilización de las funcionarias y funcionarios del sistema de salud así como investigar las denuncias recibidas y tomar las acciones disciplinarias correspondientes.*
> *Una vez recibidos los informes de cumplimiento, se evidencia que se han producido avances importantes por parte de la CCSS en la atención a esta problemática pero en su mayoría éstas han sido estructurales: se han destinado millones de colones para la readecuación de las salas de maternidad, se han realizado acciones para mejorar la dotación del recurso humano necesario que responda a las necesidades de la población lo que ha incidido favorablemente para la disminución de traslados de mujeres para el parto hacia la ciudad; se está trabajando en la revisión de la normativa institucional, entre otras acciones.*
> *La Defensoría estima que el país debe continuar implementando medidas para la erradicación de este tipo de violencia a través de capacitación constante y sostenida del personal de salud sobre buenas prácticas médicas libres de maltrato y discriminación, y además, debe generar las sanciones disciplinarias pertinentes a fin de dar por terminada la impunidad que ha permitido la naturalización de estas conductas en los centros de salud.*

Los usuarios de los servicios públicos del país tienen derecho a recibir los mejores servicios, independientemente del área en el que sean brindados; específicamente en el caso del sector salud, el acceso a los servicios médicos en general, el trato al paciente independientemente de su género, condición social, o cualquier otra distinción, debe ser de respeto, pero principalmente que salvaguarde la salud de las personas. Ciertamente la Defensoría en su informe, se ha referido a la necesidad de capacitación al personal de salud

---

[39] Defensoría de los Habitantes. Informe Anual de Labores 2017-2018. URL: http://www.dhr.go.cr/transparencia/informes_institucionales/informes/labores/documentos/if2017_2018.pdf.

[40] Defensoría de los Habitantes de la República. Informe Final con Recomendaciones. Oficio N° 05142-2015 DHR del 02 de junio de 2015. Solicitud de Intervención N° 135530-2013 SI.

sobre las buenas prácticas médicas, libres de maltrato y discriminación; pues pareciera que el servidor público ha olvidado su fin principal: servir; sin embargo, la sensibilidad humana, y el deber del funcionario que atiende a una persona no se imprime en una ley, sino en los valores de cada individuo.

5.2 Otras problemáticas señaladas por la Defensoría de los Habitantes

El Comité de Derechos Humanos de la Defensoría señala como uno de los elementos esenciales de protección de los derechos de los niños y las niñas el asegurar el registro de su nacimiento lo más pronto posible. Indica que el Estado debe seguir con sus esfuerzos para asegurar estos registros, y llevar a cabo campañas para el registro de personas adultas no han sido registradas.

Costa Rica presenta una alta cobertura de registro de nacimientos, principalmente por la alta tasa de nacimientos intrahospitalarios. Aquellos partos que son atendidos extra hospitalariamente sí presentan problemas de registro. El Comité ha externado su preocupación acerca de la situación de las y los niños migrantes, ya que considera que[41]:

> *» [...] en algunos casos no se inscribe a los niños/as indígenas ni a los hijos/as de los trabajadores de temporada provenientes de Nicaragua ni a los del grupo indígena ngöbe-buglé provenientes de Panamá, especialmente cuando nacen en las plantaciones o explotaciones agrícolas".*

Uno de los mayores desafíos en cuanto a registro de nacimientos corresponde a las zonas fronterizas. Ejemplo de ello es la situación de los niños y niñas de la etnia Ngöbe Buglé asentada en territorio panameño y costarricense. Se ha promovido el Proyecto Chiriticos para promover la regularización registral con el apoyo del ACNUR, pero el Estado debe garantizar la sostenibilidad de la iniciativa[42].

El Comité ha recomendado a Costa Rica que considere la posibilidad de concertar acuerdos bilaterales con los Estados vecinos para conceder una doble nacionalidad a los niños migrantes. Sin embargo, en materia de acuerdos binacionales, solamente existe un acuerdo entre Costa Rica y Panamá de salvoconducto y permiso de ingreso al país de la población Ngöbe Buglé y en los últimos tiempos se ha realizado un trabajo con el apoyo del ACNUR para evitar la apatridia mediante esfuerzos con las autoridades registrales de Costa Rica y Panamá, en relación con los llamados «Chiriticos»[43]

---

[41] Defensoría de los Habitantes. Informe Anual de Labores 2016-2017.

[42] Ibid.

[43] Ibid.

Por otra parte, y estrictamente relacionado con los objetivos de la iniciativa legislativa se tiene que; durante los últimos tres años la Defensoría de los Habitantes ha venido recibiendo denuncias relacionadas con la atención prenatal que se brinda a las mujeres en estado de gravidez, comprobándose, además, la toma de medidas regresivas por parte de las autoridades financieras de la CCSS que afectan el derecho a la salud de estas mujeres y sus hijos e hijas por nacer[44].

En las investigaciones realizadas[45] por el órgano defensor se ha comprobado que no se ha otorgado el aseguramiento por el Estado a mujeres embarazadas, por encontrarse morosas con alguna de las modalidades de aseguramiento, así como que se les emite una factura cada vez que son atendidas. Esta situación ha generado que las mujeres decidan no ir a las citas de control prenatal por no tener como cancelar la deuda y evitar que ésta siga creciendo. Asimismo, se han denegado exámenes médicos y la entrega de medicamentos a mujeres embarazadas, así como que se ha omitido entregarles la licencia de maternidad a mujeres migrantes trabajadoras aduciendo su situación migratoria, pero curiosamente sí se les rebajan las cargas sociales, aduciendo su situación migratoria irregular[46].

En el Informe Final con recomendaciones se reiteró a la Caja Costarricense de Seguro Social la obligación de garantizar la atención prenatal a las mujeres embarazadas que se encuentran en condición de pobreza extrema, independientemente si se encuentran morosas con alguna categoría de aseguramiento, para lo cual deben realizarse un estudio o valoración de la condición de pobreza de esas mujeres y no denegar el seguro por el Estado solamente por la condición de morosidad con la institución[47].

En cumplimiento a las recomendaciones de la Defensoría de Los Habitantes, las Gerencias Médica y Financiera de la CCSS emitieron recientemente una circular dirigida a todos los Directores y Directoras Regionales de las Red de Servicios de Salud, personas administradoras de Hospitales y Áreas de Salud, personas jefas y encargadas de Validación de Servicios Médicos en la que se les recuerda el otorgamiento de los servicios y atenciones de salud a las mujeres embarazadas con carácter prioritario, reiterando que se debe otorgar el Seguro por el Estado a las mujeres embarazadas, incluyendo al núcleo familiar, cuando se compruebe su estado de indigencia médica, pobreza o

[44] Defensoría de los Habitantes. Informe Anual de Labores 2017-2018.

[45] Defensoría de los Habitantes. Informe Final con Recomendaciones. Oficios N° 12414-2016 DHR del 12 de diciembre de 2016 y N° 15512-2017 DHR de 21 de diciembre de 2017. Apud. Op Cit

[46] Ibid.

[47] Ibid.

pobreza extrema independientemente si se encuentra en situación de morosidad con la Institución, de conformidad con lo solicitado por la Defensoría de los Habitantes[48].

IV. ANALISIS DEL ARTICULADO

Tal como ya ha sido señalado en los anteriores epígrafes, la presente iniciativa de ley pretende crear una nueva legislación que tenga por objeto los aspectos relacionados con los derechos de la mujer, el recién nacido y la familia gestante, para estos efectos la propuesta se encuentra dividida en cuatro Capítulos, mismos que están conformados por 17 artículos y dos normas transitorias.

Con el propósito de facilitar el estudio y comprensión de la iniciativa, esta asesoría ha determinado agrupar el análisis según los capítulos propuestos en el proyecto de ley.

Capítulo I

El Capítulo Primero está compuesto por ocho artículos, en donde se establece el objeto, las finalidades de la legislación, así como sus principios y los derechos que le garantiza a los beneficiarios de las normas consignadas en lo que sería la nueva ley.

Artículo 1.

En su ***artículo 1*** se señala que su objeto es proteger y garantizar el derecho humano de las mujeres en relación con su periodo de embarazo y su familia gestante, de forma que se garantice una maternidad digna, saludable, segura y sin riesgos, por medio de la prestación de un servicio de salud oportuno, eficiente y de calidad, en todos los servicios relacionados con la salud prenatal, parto, postparto y recién nacido. Esta asesoría solamente quiere dejar patente que el objeto de una ley debe ser preciso, en la redacción propuesta hay mezcladas varias ideas, una detrás de la otra, si bien es cierto se relacionan, algunas de ellas son desarrolladas en artículos subsiguientes. El objeto es una síntesis en pocas palabras.

Artículo 2.

Con respecto al ***artículo 2,*** este hace referencia a las diferentes finalidades que persigue la iniciativa de ley y de esta forma, asegurar una adecuada participación de las partes y el mejoramiento de sus condiciones durante el proceso gestante y en los momentos posteriores al alumbramiento y las condiciones del neonato.

---

[48] Ibid.

Al revisar cada uno de esos fines puede concluirse que los mismos pretenden darle sustento al objeto de esta legislación. Dichas consideraciones son armoniosas con el adecuado trato de la gestante y de las condiciones alrededor del parto.

La Organización Mundial de la Salud[49], ha publicado desde noviembre de 2016 una nueva serie de recomendaciones con miras a mejorar la atención prenatal. Con estas recomendaciones, la OMS pretende reducir la mortalidad materna y prenatal en todo el mundo, con especial hincapié en las mujeres y adolescentes que viven en entornos donde hay escaso acceso a servicios asistenciales, así como garantizar que las mujeres en estado de gestación tengan una experiencia positiva de la maternidad, en este sentido, nuestro sistema de salud ha procurado crear una serie de directrices y protocolos en donde se apliquen estas recomendaciones, mismos que ha sido citados a lo largo de este Informe; es decir, que muchas de las finalidades propuestas ya vienen siendo implementadas por los servicios de atención hospitalarios, asunto que ha pasado por la verificación de la Defensoría de los Habitantes, tal como se comentó líneas arriba.

Cabe agregar que, después de la lectura de cada una de las finalidades (incisos) ninguno tiene problemas de legalidad o constitucionalidad, son adecuados a la finalidad general del proyecto de ley.

Artículo 3.

Con respecto al ámbito de aplicación de la ley, en su ***artículo 3***, se señala que esta ley será de aplicación para todas las personas físicas y jurídicas, tanto en el ámbito público como privado, en relación con la atención de la salud y referido a nuestro territorio nacional. En su siguiente párrafo incluye a hospitales, clínicas, así como regímenes especiales.

Con respecto a lo señalado esta asesoría tiene algunas consideraciones para que sean evaluadas por las señoras y señores legisladores.

Como tesis de principio esta legislación aplicaría tanto al ámbito público como al privado, a este respecto hay que mencionar que la Ley Nº 8239 de 2 de abril del 2002 "Derechos y Deberes de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados", incluye ambos tipos de servicio, incluso, el Poder Ejecutivo emitió el Reglamento de la Ley de derechos y deberes de las personas usuarias de los servicios de salud públicos y privados, N° 32612, del 14 de julio de 2005. Es decir, si bien hay libertad de empresa garantizada por la Constitución Política, en el tema de la atención de los servicios médicos de

[49]https://www.who.int/reproductivehealth/publications/maternal_perinatal_health/ANC_infographics/es/.

salud, como es el caso que nos ocupa, en efecto, el ámbito de aplicación debe incluir ambos sectores (público y privado). Ahora bien, no cabe duda que la mujer embarazada en nuestro país puede optar por cualesquiera de las alternativas, la atingente a la seguridad social si es afiliada o bien si paga dicho servicio en caso de no serlo, o acceder a servicios privados, hospitales y clínicas que se rigen, no solo por la legislación aplicable, sino, también, por el contrato que suscriban.

En ese mismo orden, los derechos y principios de atención tanto de la mujer como la del recién nacido no deben tener un tratamiento diferente en el ámbito sea en la esfera pública o privada, pues se entiende como la universalización de las obligaciones. No obstante, cabe apuntar que el proyecto de ley tiene mayores inclinaciones regulatorias hacia el ámbito público, como el Capítulo II o el Capítulo III con el Régimen sancionatorio de los funcionarios de las instituciones públicas, de suyo, la única mención expresa hacia el ámbito privado de prestación de servicios de salud lo constituye el artículo 13 que luego analizaremos.

Con ello, queda fijado el ámbito de actuación de las administraciones y de las organizaciones privadas, que requieren regulación expresa para llevar a cabo sus potestades, como consecuencia de la prevalencia de las normas de salud general que cubre el ejercicio de la medicina dejando claro, por supuesto, que hay respeto por la libertad de empresa, pero que esa libertad no es absoluta cuando se trata de situación de parto y posparto.

Entonces, retomando los ámbitos de aplicación señalados en el artículo 3, es importante la consideración en los términos en que recepta la ley, que para el caso de las Instituciones Públicas es por la vía del artículo 11 de la Constitución Política, mientras que en el caso de los Centros de Salud Privados, aun cuando se encuentran dentro de las acciones comerciales privadas, en este tipo de regulación deberán acatar lo que el legislador razonable y proporcionadamente apruebe, y ello debe apegarse a los estándares internacionales y a los dictados de la OMS y la OPS. En otras palabras, este es uno de los sectores en que concurren particulares por lo que el sistema de salud debe tender a uniformarse.

Por otra parte, se señala en el artículo que el ámbito de aplicación de esta normativa será “en todo el territorio costarricense”, esto sobra indicarlo pues queda clara la eficacia por la vía del artículo 129 de la Constitución Política, que tiene como uno de sus principios el de territorialidad.

Con respecto a este Principio de Territorialidad, la Sala Constitucional en su resolución Nº 2008-017938, de las once horas y dieciséis minutos del nueve de diciembre del dos mil ocho, indicó:

*"Es menester resaltar lo dispuesto por el **principio de territorialidad** el cual obliga a la aplicación de la normativa nacional a todos los hechos o situaciones que se lleven a cabo en el territorio del Estado incluyendo su mar territorial de 12 millas y su espacio aéreo, en cuanto a este último no hay límite de distancia según el artículo 6 de la Constitución Política. Cabe aclarar que se conoce como territorio natural del Estado el espacio físico entre fronteras naturales y jurídicas comprensivas de suelos, lagos, mares internos, mar territorial y espacio aéreo."*

En razón de lo anterior, es importante aclarar que, en aplicación del mencionado principio, cualquier normativa que sea debidamente aprobada por la Asamblea Legislativa, tendrá aplicación a nivel nacional, por ser ésta consustancial con la soberanía que ejerce el Estado dentro de su territorio.

Esta asesoría no comprende, por lo que debería ser aclarado, que entiende el legislador proponente por "regímenes especiales", los incluye dentro del ámbito de aplicación sin referencia alguna. Esta referencia debería ser aclarada.

Artículo 4.

El ***artículo 4***, se refiere a los titulares de los derechos establecidos en la norma, tal como se ha señalado los mismos recaen sobre la mujer en estado de embarazo, el recién nacido y la familia gestante, solo es de menester señalar que dicho artículo es concordante con lo que se plantea en la Exposición de Motivos de la iniciativa de ley y el resto del articulado, por lo que no se requiere de ningún comentario adicional, salvo cuando indica "embarazo o parto institucionalizado", sería conveniente eliminar la palabra "institucionalizado", pues un embarazo no tiene relación con tal apelativo.

Artículo 5.

En el ***artículo 5*** se plantea, según su epígrafe los "Principios de la atención", al analizar estos cinco incisos, nos encontramos con principios generales de la atención de salud, más propios de la Exposición de Motivos que del propio articulado de la ley, además se incluyen algunas consideraciones de carácter sociológico, las cuales generan poca certeza jurídica.

Por otra parte, en términos generales estos mismos preceptos de atención de los usuarios de servicio de salud, se encuentran inmersos en la legislación nacional y los diferentes acuerdos de carácter de derechos humanos. Las mismas consideraciones ya están comprendidas en el artículo concerniente al objeto de la ley, el que se refiere a las finalidades y a los derechos. Es un tanto redundante de otras normas que comprende la misma iniciativa de ley. Además, cuenta con una redacción en prosa que se aleja de la técnica jurídica.

Con respecto a los derechos establecidos en la presente ley, los mismos se encuentran consignados en los ***artículos 6, 7 y 8***, los derechos de la mujer gestante, los derechos del recién nacido y los "derechos de los padres del recién nacido en situación de riesgo", respectivamente.

Dentro del análisis de la legislación vigente, como ya se ha señalado, en términos generales, los derechos que pretenden ser introducidos en la propuesta de ley, ya se encuentran reflejados y fortalecidos dentro del artículo 2 de la Ley de Derechos de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados, Ley Nº 8239.[50]

Cabe retomar que los mismos también se encuentran contemplados en el Plan Nacional de Salud, 2010-2021, con diferentes planes y programas del Ministerio de Salud, y en la Política Nacional de Sexualidad.

---

[50] Artículo 2.- Derechos
Las personas usuarias de los servicios de salud tienen derecho a lo siguiente:
a) Recibir información clara, concisa y oportuna, sobre sus derechos y deberes, así como sobre la forma correcta de ejercitarlos.
b) Ser informadas del nombre, los apellidos, el grado profesional y el puesto que desempeña el personal de salud que les brinda atención.
c) Recibir la información necesaria y, con base en ella, brindar o no su autorización para que les administren un determinado procedimiento o tratamiento médico.
d) Recibir, sin distinción alguna, un trato digno con respeto, consideración y amabilidad.
e) Recibir atención médica con la eficiencia y diligencia debidas.
f) Ser atendidas sin dilación en situaciones de emergencia.
g) Ser atendidas puntualmente de acuerdo con la cita recibida, salvo situaciones justificadas de caso fortuito o fuerza mayor.
h) Negarse a que las examinen o les administren tratamiento, salvo en situaciones excepcionales o de emergencia, previstas en otras leyes, en que prevalezcan la salud pública, el bien común y el derecho de terceros.
i) Obtener el consentimiento de un representante legal cuando sea posible y legalmente pertinente, si el paciente está inconsciente o no puede expresar su voluntad. Si no se dispone de un representante legal y se necesita con urgencia la intervención médica, se debe suponer el consentimiento del paciente, a menos que sea obvio y no quede la menor duda, con base en lo expresado previamente por el paciente o por convicción anterior, de que este rechazaría la intervención en tal situación.
j) Aceptar o rechazar la proposición para participar en estudios de investigación clínica.
k) Tener acceso a su expediente clínico y a que se le brinde una copia.
l) Recibir atención en un ambiente limpio, seguro y cómodo.
m) Hacer que se respete el carácter confidencial de su historia clínica y de toda la información relativa a su enfermedad salvo cuando, por ley especial, deba darse noticia a las autoridades sanitarias. En casos de docencia, las personas usuarias de los servicios de salud deberán otorgar su consentimiento para que su padecimiento sea analizado.
n) Disponer, en el momento que lo consideren conveniente, la donación de sus órganos.
ñ) Presentar reclamos, ante las instancias correspondientes de los servicios de salud, cuando se hayan lesionado sus derechos.
o) Hacer uso de sus efectos personales durante el internamiento, con sujeción a las reglas del establecimiento y siempre que con ello no se afecten los derechos de otros pacientes.
p) Recibir una cuenta con el detalle y la explicación de todos los gastos en que se ha incurrido en su tratamiento, en el caso de pacientes no asegurados cuando acudan a consulta en los servicios públicos.

Por último, esta asesoría considera importante señalar que en el año 2009, la Caja Costarricense de Seguro Social emitió una guía dirigida a todos los equipos de salud, responsable de la atención integral de las mujeres y niñas (os) durante el prenatal, el parto y el período posparto; con el propósito es brindar los estándares y lineamientos básicos, que permitirán al nivel operativo ofrecer a la población involucrada en estos procesos, servicios de salud oportunos, eficaces y humanizados que busquen la "unificación de criterios básicos que se aplican en la atención a las mujeres y los (as) niños (as) durante el periodo de embarazo, parto y post natal". La guía se basa en los principios de la Organización Mundial de la Salud (OMS) identificados desde 1985, sobre el cuidado perinatal.

En el análisis especifico de los artículos incluidos en el Capítulo I, esta asesoría realizará algunos comentarios específicos sobre cada uno de ellos:

Artículo 6.

Este artículo concierne a los derechos de la mujer durante la gestación, el trabajo de parto, parto y postparto. Tal como se ha señalado, la mayoría de estos derechos ya se encuentran consignados en las diferentes normas y políticas públicas vigentes ya citadas.

Sin embargo, es importante señalar el alcance que tiene el legislador ordinario, respecto el funcionamiento interno de los centros de salud privado y en el caso de los centros de salud públicos debe considerarse la autonomía reforzada, de segundo grado de la que goza la Caja Costarricense del Seguro Social, CCSS. De hecho, el contenido de los incisos responde a protocolos de servicio y atención. Vamos a realizar comentario en alguno de esos incisos, y solo cuando corresponda.

En el **inciso 6** para esta asesoría no es correcto que la persona –paciente- sea la que elija métodos farmacológicos o alternativos para el manejo del dolor, pues esta es una decisión absoluta de "acto médico".

Inciso 7, se señala una prohibición absoluta para el cobro de cualquier suma por la permanencia de un acompañante de la mujer gestante, de igual forma se establece la posibilidad de tener acceso a un facilitador intercultural, situación que roza con la libertad y flexibilidad de decisión interna de los centros de atención públicos y sobre todo privados. El ingreso de un acompañante a sala de parto tiene costos de lavandería e insumos, como mascarillas, entre otros. Por otro lado, un facilitador intercultural aun cuando se indique en caso de ser necesario, está adosado a la estructura y capacidad presupuestaria del centro de salud, y sobre ello el legislador debería reflexionar acerca si esta incorporación es razonable y proporcionada para ser aplicada a lo largo de todo el territorio nacional, como lo menciona el artículo relativo al ámbito. Tampoco

se indica si ese facilitador intercultural, en caso de los centros privados se abona a la cuenta o no de quienes contraten los servicios.

Inciso 8, con respecto a lo señalado en este inciso referente a la analgesia o anestesia obstétrica adecuada y aplicada por un médico especialista anestesiólogo. Con respecto a esta obligación cabe señalar que la misma podría implicar un mayor uso de recursos por parte de la CCSS, lo cual incidiría en la administración de esta, sobre todo que esa es una especialidad médica con escases de profesionales. Ciertamente el inciso se desdibuja cuando expresa que la intervención de médico especialista anestesiólogo podrá realizarse de acuerdo a las posibilidades de recursos de la CCSS.

Inciso 9, exigir la permanencia del recién nacido al lado de la madre durante todo el tiempo de su internamiento. lo cual deberá aplicarse en respeto a los protocolos establecidos dentro de la CCSS y de los centros de salud privados. Es decir, no es una decisión únicamente unilateral de la madre, puede responder a decisiones pediátricas.

En el **inciso 10** esta asesoría no comprende a qué se refiere el texto cuando indica "*El ayuno no es permitido en un parto normal".*

Inciso 11, se hace referencia a un trato preferencial, sin que se defina a que se está refiriendo por lo que dicho derecho vendría a generar inseguridad jurídica en su definición y una imposibilidad de aplicación. Asimismo, da a entender que se deberá tener espacios únicos para cada paciente, cuando la realidad hospitalaria nacional del sistema público de atención funciona todavía por salones. Ciertamente la atención debe ser individual y personalizada, pero al agregar privacidad, intimidad y confidencialidad, supone una habitación para cada una de las pacientes, eso implicaría cambios en la infraestructura de la Caja. Esto si lo aplica la medicina privada, los centros y clínicas del sistema hospitalario privado.

El **inciso 14** tiene una redacción invasiva de la privacidad de la persona.

Inciso 16, se incluye la obligación de impartir en los centros privados y públicos un curso de preparación psicofísica, siendo este un asunto que directamente se ve relacionado con la administración, organización y financiamiento en los centros de atención públicos. Por otra parte, en el caso de los centros de atención privada, serán las partes quienes definan el tipo y lugar en donde decidirán si realizan o no este tipo de cursos de preparación para el parto, en las condiciones de libertad contractual. El problema es que se presenta la redacción como una especie de obligación, como un requisito necesario.

Artículo 7.

Sobre los derechos del recién nacidos llamamos la atención especialmente sobre la autonomía de la CCSS, puesto que son procedimientos establecidos para las especialidades relacionadas con parto y posparto.

En relación con el **inciso 3** esta asesoría entiende que todo nacido en centro médico debe ser inscrito en el Registro Civil, la llamada Acta de Nacimiento, sin embargo, se tiene duda acerca de la otra parte del inciso cuando señala que ese nacido recibe automáticamente afiliación al sistema de seguridad social en salud, pues esto responde a aspectos relativos a la cobertura adscrita a derechos de filiación de sus progenitores. Este asunto debe ser consultado a las autoridades de la CCSS, y para el caso del nacimiento en un Centro privado, la pregunta es ¿cómo aplica esta parte del inciso?

Asimismo, sobre la mención de la obligación que tiene el Registro Civil, en donde se establece el derecho del recién nacido a ser adecuadamente identificado e individualizado al nacer e inscrito adecuadamente en el Registro respectivo. En este sentido dicha obligación ya es parte del quehacer de la institución responsable, y actualmente se encuentra expresamente regulado en una serie de legislación vigente: Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil, Ley Nº 3504 de 10 de mayo de 1965, Código de la Niñez y de la Adolescencia, Ley Nº 7739 de 6 de febrero de 1998, Ley de Inscripción y Cedulación Indígena de Costa Rica, Ley Nº 7225 del 19 de abril de 2001. De tal forma esta asesor encuentra que la inscripción está adecuadamente regulada en la legislación vigente.

En el **inciso 7** el legislador le indica a los médicos cuándo debe cortar el cordón umbilical y le establece que no debe pasar más tiempo del minuto después del parto. Este aspecto debe escapar a la positivización en una ley, hay nacimientos fuera de centros médicos, en ambulancias, en autos particulares, en situaciones difíciles, por ello, este tipo de regulación es propia de procedimientos y de estados de valoración técnico médica. Se aconseja revisar.

El **inciso 8** tiene una redacción en prosa y no como técnica de ley, revisar el exceso de ideas seguidas.

Inciso 9, se hace referencia a los recién nacidos en casos de malformaciones, discapacidad física, psíquica o sensorial, a los cuales se les deberá dar una atención integral e inclusiva. Esto por supuesto es necesario pero es propio de una etapa posterior. En lo que atañe a la alusión “inclusión en la sociedad como ciudadano de la nación”, se sale de todo el sentido de los fines de la ley, da la impresión que se refiere a temas de nacionalización*, ius soli –derecho del suelo-,* este es un asunto de carácter migratorio-registral que no compete a los centros de atención en la salud.

Artículo 8.

Este artículo menciona los derechos de los padres del recién nacido en situación de riesgo. Sin embargo, cuáles son esas situaciones riesgo, queda como un concepto indeterminado, ello partiendo que el proceso comprende el parto, post parto y cuidado del neo nato que por sus propias características siempre es una situación médica compleja para ese 20% de casos catalogado así por estadísticas (véase epígrafes anteriores). Pareciera que a la conceptualización utilizada le falta claridad y por lo tanto genera inseguridad jurídica, además pareciera entrar en contradicción con los derechos garantizados en el artículo 6, en donde se establece que el acompañamiento e información dependerán del consentimiento y autorización de la mujer gestante. Se recomienda su revisión.

El **inciso 2** es totalmente confuso, menciona a la madre cuando el artículo se refiere a los derechos del padre.

El **inciso 3** es absolutamente contrario a lo que se establece con respecto a los derechos de la mujer, aquí se presenta al hombre, como quien decide únicamente sobre los exámenes o intervenciones a someter al recién nacido. Ese tipo de decisión es conjunta, y cuidado que el mayor peso de dicha decisión es de la madre.

En el **inciso 5** hay que redactar de mejor manera, debería decir, "*A recibir asesoramiento e información sobre los cuidados especiales que requiera el recién nacido una vez dado su egreso."*

Capítulo II

En este capítulo se hace referencia a las obligaciones del Estado, de los proveedores de salud, del personal asistencial y de la sociedad civil organizada, con respecto a las necesidades de la mujer gestante y el recién nacido. Se encuentra compuesto por tres ***artículos, 9, 10 y 11,*** los cuales se encargan de establecer las obligaciones del Estado, del personal de salud involucrado y por último la participación de la sociedad civil, respectivamente, en favor de la mujer en gestación y el recién nacido.

Hay que recordar aquí que el objeto del proyecto de ley es garantizar el derecho humano de las mujeres, los recién nacidos y de quienes conforman la familia gestante para lograr un embarazo, parto y puerperio con atención calificada y una gestión humanizada, además pretende la disminución de la morbimortalidad materna y neonatal.

Artículo 9.

De todos es conocido que en ámbito estatal quien brinda estos servicios es la CCSS, y dado que ello es así, hay que mencionar la autonomía de que goza esa Institución, la cual ha sido reiteradamente mencionada en este Informe.

La administración de clínicas y hospitales públicos es una competencia exclusiva de la Caja Costarricense del Seguro Social, ello dentro del marco establecido en el artículo 73 de nuestra Carta Magna, de tal forma que el establecimiento por ley ordinaria de aspectos propios que atañe a su gobierno, administración y organización como son protocolos, requisitos de atención de la mujer gestante y el niño recién nacido, el legislador ordinario debe tener el cuidado de no intervenir en materia precisamente de ese gobierno de la CCSS; sin embargo, podrá salvaguardar derechos de una determinada población usuaria del servicio, siempre que se consulte a su Junta Directiva y esta manifieste su aprobación, sea de todo o una parte del proyecto de ley.

En efecto, a la Caja Costarricense del Seguro Social se le ha garantizado autonomía administrativa y de gobierno – Autonomía en Segundo Grado-, y por resultar esclarecedor, debemos citar lo indicado al respecto por la Sala Constitucional[51]:

> *"Así entonces, el grado de autonomía que constitucionalmente le dio a la Caja Costarricense de Seguro Social, en su artículo 73, es el que se ha denominado como grado dos, que incluye autonomía administrativa y autonomía de gobierno. Siendo que, la reforma que sufrió el artículo 188 Constitucional en 1968, reforma que por cierto no modificó el mencionado artículo 73 supra mencionado, instituyó la dirección administrativa del resto de instituciones autónomas, pero no modificó el grado de autonomía de la Caja Costarricense de Seguro Social, que sigue siendo desde 1943 una autonomía administrativa y de gobierno. En virtud de ello, queda claro entonces que, la ley o el legislador, no puede interferir en materia de gobierno de la Caja Costarricense de Seguro Social en virtud de la autonomía de gobierno de que goza esta institución. Recuérdese las definiciones que esta Sala ha recogido en su jurisprudencia sobre el significado de cada uno de los grados de autonomía: a) administrativa, que es la posibilidad jurídica de que un ente realice su cometido legal por sí mismo sin sujeción a otro ente, conocida en doctrina como la capacidad de autoadministración; b) política o de gobierno, que es la capacidad de autodirigirse políticamente, de autogobernarse, de dictarse el ente a sí mismo sus propios objetivos en la forma en que lo estime conveniente para el cumplimiento de la finalidad para la cual fue creada; y, c y por ello ajena a los fines de esta consulta). Los dos primeros grados de autonomía se derivan de la Autonomía Política, cuyo contenido será propio de la norma (constitucional o legal) que crea al ente. En este caso, estamos frente a un ente descentralizado creado por Constitución, y cuyo grado de autonomía,*

[51] Sala Constitucional N° 15655-2011 de las 12:48 horas del 11 de noviembre de 2011.

definido también por la misma Carta Magna, es de grado dos, la cual debe entenderse que incluye las potestades de formular planes o fijar los fines y metas del ente, la de darse los mecanismos internos de planificación funcional y financiera a través de los presupuestos y, el ejercicio de la potestad reglamentaria autónoma…."

Una vez analizado el o los alcances de la autonomía de la CCSS, esta asesoría concluye, en referencia a lo señalado en algunos incisos del artículo 9, salvo alguno que vamos a mencionar, en general, no presenta roces con la autonomía concedida constitucionalmente, pues lo que se pretende es introducir una serie de disposiciones tendientes a la afectiva protección de las mujeres embarazadas, el recién nacido y la familia gestante; el derecho a una atención integral, de calidad y sin discriminaciones, lo cual es conforme con la línea jurisprudencial emitida por la Sala Constitucional y las disposiciones internas que ha emitido la misma Institución.

Con respecto a las obligaciones que se proponen para el Estado costarricense se encuentran divididas en siete incisos, con respecto a estas, debemos hacer los siguientes comentarios:

No se tienen comentarios de los **incisos 1 al 5**.

El ***inciso 6***, hace referencia a la incorporación de lo dispuesto en lo que sería la ley, dentro de los programas de formación académica y profesional del personal de salud involucrado en la atención obstétrica. Sobre este asunto hemos de señalar, por un lado que hay competencias constitucionales del Consejo Superior de Educación en cuanto a los programas académicos, y sobre todo en este caso se podría violentar la autonomía de que gozan los centros de estudios universitarios estatales, e incluso privados. Ciertamente hay un fondo loable, pero esa intención debe pasar por el tamiz constitucional y es en él donde esta asesoría expresa su preocupación. Debería ser revisado este inciso.

La educación superior pública goza en Costa rica de tres garantías, las cuales, a diferencia de muchos otros países del mundo, tienen rango constitucional: la autonomía universitaria, la libertad de cátedra y el financiamiento por parte del Estado.

La autonomía de las universidades y la libertad de cátedra son dos libertades estrechamente vinculadas, de manera tal que la suerte de la una es el destino de la otra. En efecto, la autonomía le permite a la universidad plantear sus propias mallas corriculares, y cumplir con sus fines medulares, ya que se les garantiza la libertad académica, docente y de investigación, sin injerencia externa a ella. Esa autonomía permite, a su vez, que la libertad de cátedra sea real y tangible exenta de injerencias externas de los poderes públicos.

Así lo consigna nuestra Carta Magna[52], expresamente su artículo 87 señala:

> ***Artículo 87-*** *La libertad de cátedra es principio fundamental de la enseñanza universitaria.*

Entonces, se puede concebir la libertad de cátedra como *"... la libre expresión y difusión de pensamientos, ideas y opiniones a través de la enseñanza, ejercida como saber organizado por profesores y en relación con alguna disciplina académica. Se configura, en efecto, como una expresión concreta –entre otras que se hallan en el texto constitucional– de la genérica libertad de pensamiento concebida como la producción, transmisión o recepción de opiniones, creencias o contenidos científicos."*[53]

En ese marco está la autonomía universitaria, garantiza libertad ideológica y administrativa puesto que no puede ser compelida a enseñar, cuando el legislador se lo imponga, una ciencia, un programa, un curso, porque ello sería contradictorio respecto a dicha autonomía política o de gobierno. Tema que ha sido objeto de discusiones y debates y de múltiples criterios de nuestra Sala Constitucional, entre ellos se puede citar el emitido el 26 de marzo de 1993 que en lo fundamental señala lo siguiente:[54]

> *"…las Universidades del Estado están dotadas de independencia para el desempeño de sus funciones y de plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones, así como para darse su organización y gobierno propios. Esa autonomía, que ha sido clasificada como especial, es completa … y significa … que aquéllas están fuera de la dirección del Poder Ejecutivo y de su jerarquía, que cuentan con todas las facultades y poderes administrativos necesarios para llevar adelante el fin especial que legítimamente se les ha encomendado; que pueden autodeterminarse, en el sentido de que están posibilitadas para establecer sus planes, programas, presupuestos, organización interna y estructurar su gobierno propio."*
> *"Tienen poder reglamentario (autónomo y de ejecución); pueden autoestructurarse, repartir sus competencias dentro del ámbito interno del ente, desconcentrarse en lo jurídicamente posible y lícito, regular el servicio que prestan, y decidir libremente sobre su personal."*

Con base en el principio general de que no hay que hacer distinciones donde la constitución y la ley no las hace, esta autonomía y libertad de cátedra comprende también a las universidades privadas.

---

[52] Constitución Política de la República de Costa Rica.

[53] SALGUERO, Manuel. La libertad de cátedra y derechos de los centros educativos. Editorial Ariel, Barcelona, 1997, pág. 48.

[54]https://www.elpais.cr/2015/08/02/la-autonomia-universitaria-la-libertad-de-catedra-y-el-financiamiento- estatal-de-la-educacion-superior-publica/

En conclusión, podemos señalar que, según lo planteado, la autonomía universitaria y libertad de cátedra incluye la definición de los programas académicos y sus contenidos, por lo que la incorporación de esa temática dentro de los planes de estudio universitarios podría ser únicamente una sugerencia por parte de las y los legisladores ordinarios y no una imposición, por parte de estos, caso contrario podría ser inconstitucional, debido a ello se deberá cambiar "…será incorporado…" por "…podrá ser incorporado…"

Artículo 10.

Por su parte, el ***artículo 10*** señala las obligaciones que debe contraer el personal asistencial y de los sistemas prestadores de los servicios de salud.

Estas obligaciones se plantean en 7 incisos los cuales según considera esta asesoría están en concordancia con lo señalado en la parte general de este Informe, por lo que las diferentes directrices actuales con las que se rige el sistema de salud son equivalentes con lo dispuesto en este artículo, por lo que no se tienen consideraciones adicionales.

En los incisos 3 y 6 no aplica "instituciones" cuando se trata de los centros privados, pues ese concepto es propio de la administración pública.

Con respecto a los centros privados, los mismos cumplen en la actualidad con directrices generales de los centros dedicados a la atención de la salud, según se ha señalado en la normativa actual y además debe respetarse la relación contractual que se establezca entre el centro de atención y la persona contratante.

Artículo 11.

Para finalizar con las normas que componen este capítulo segundo analizaremos lo planeado en el ***artículo 11***, el cual hace referencia a la participación de la sociedad civil organizada.

Primeramente, llama la atención a esta asesoría que, a pesar de referirse este Capítulo a las diferentes obligaciones de los sectores involucrados, en el artículo en mención se hace la siguiente referencia: "tendrán los siguientes derechos y ejercerán sus responsabilidades". Por lo que esta asesoría considera importante aclarar la redacción de esta frase, de tal forma que la misma sea coincidente con el resto del articulado de la norma.

El primer párrafo menciona "personas naturales", cambiar por "personas físicas"- Asimismo, este artículo se encuentra dividido en cinco incisos en donde se hace mención a las diferentes participaciones que la sociedad civil tendrá según el objeto y fines de la presente iniciativa de ley.

En cuanto al inciso 1) se recomienda revisar “, para lo cual el Estado ofrecerá los canales de participación en el diseño, ejecución y evaluación de dichas políticas”. La frase no brinda responsable institucional ni contenido económico para llevar a cabo la obligación que allí está relacionada. De hecho, esto ya está resuelto en el artículo 9 de la misma propuesta.

Esta asesoría no tiene comentarios adicionales respecto a los incisos 1, 3, 4 y 5 pues esas responsabilidades están bajo la premisa de la legalidad y constitucionalidad.

Capítulo III

El Capítulo tercero de esta iniciativa de ley hace referencia al régimen sancionatorio de la ley, y este se encuentra dividido en seis artículos, los cuales analizaremos de seguido en este Informe.

Artículo 12.

En el ***articulo12***, se hace referencia específica a las instituciones públicas, en donde se indica que el incumplimiento de las disposiciones establecidas en la iniciativa de ley, tendrán como consecuencia una sanción, la cual dependerá de la falta que se haya cometido y los perjuicios que de esta se acarreen.

Identifica como sujetos activos de las acciones a profesionales de la salud y sus colaboradores, sin ningún tipo de precisión, cabe cualquiera. Por otro lado, menciona falta, pero no categoriza conductas, o sea, lo hace en abstracto, y de seguido según gravedad, de todos es sabido que la Administración pública califica faltas como leves, graves o gravísimas, pero esto se llega a observar confusamente en el artículo 14, en efecto, este asunto es de reserva de ley, así como está debería relacionarse el artículo 12 con las sanciones del artículo 14, pues de lo contrario se impugnaría evidentemente la norma según la ambigüedad de la redacción.

Dejando en claro dicho numeral que este régimen sancionatorio es sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que las acciones de los profesionales en esta área de la salud puedan incurrir, lo cual es propio y normar por llamada mal praxis médica.

Se llama la atención de la última frase de este artículo 12, en el que se señala:

> “(…) En el caso de las instituciones, la responsabilidad será dirimida respecto a la conducta de los jerarcas por la no prestación del servicio o por deficiente prestación del mismo.”

Esta asesoría, considera que existe falta de comprensión en la intención de la proponente, pues ninguna falta disciplinaria recae sobre una institución sino sobre las personas que laboran en ella (corregir título del artículo y contenido). Además, identifica institución con quien la dirige, y le otorga a esa Jefatura o Dirección, la responsabilidad institucional por la prestación deficiente del servicio, en materia sancionatoria eso no opera así, hay delitos como la negligencia, vale decir, los relacionados con la función pública, por lo que se recomienda mejorar su redacción, con el fin de que la misma tenga mayor claridad y por lo tanto su incorporación al ordenamiento jurídico no cree situaciones de inseguridad jurídica, que puedan impedir o perjudicar su adecuada aplicación.

Artículo 13.

Por su parte, el ***artículo 13***, se refiere expresamente a las diferentes "instituciones" privadas, que ya hemos dicho se varíe su nomenclatura, por ser organizaciones, centros o establecimientos privados, no institucionales. A diferencia de las instituciones públicas donde hay sanciones o medidas disciplinarias, aunque deficientemente redactado el artículo en virtud de la falta de conductas, en este caso solo se indica que la fiscalización del correcto acatamiento de la ley la haría el Ministerio de Salud. Esta apreciación no está del todo errada pues la Ley General de Salud le otorga ese tipo de herramientas al MINSA. Ahora bien, en cuanto a los Directores de nosocomios o clínicas particulares en efecto, la ley les puede obligar el dictado de directrices y protocolos de actuación, esto por cuanto se está dentro de un sector donde está en juego el nacimiento o la muerte humana.

Si se observa la composición del artículo 13 no se inserta dentro de lo que sería un régimen sancionatorio sino simplemente fiscalización.

Artículo 14.

Con respecto a la reglamentación disciplinaria, el ***artículo 14*** señala que será el Ministerio de Salud quien será el encargado de realizar esta regulación, incluyendo las disposiciones a cumplir y las posibles responsabilidades de las que se hagan acreedores en caso de incumplimiento. Sobre este delicado tema el legislador no puede delegar las conductas disciplinarias a la reglamentación, puesto que por seguridad jurídica y principio de reserva de ley deben estar debidamente positivizadas. Nos referimos a la redacción del **inciso a)** que no cataloga ningún tipo de falta leve.

En el párrafo segundo de este artículo, se indica que *"Las faltas de las instituciones particulares se sancionarán…)*; primeramente, queremos señalar que las "instituciones" no comenten faltas, quienes lo hacen son las personas que brindan servicios de salud, en este caso, las que forman parte del personal de la institución, por lo que se recomienda la corrección de dicha frase. En

adición pareciera que el artículo se redacta para “instituciones particulares”, omitiendo a las instituciones públicas”, es tal la contradicción, que un régimen disciplinario aplica en el Derecho Administrativo no en el Derecho Civil, donde en temas de trabajo aplica el Derecho Común.

Siguiendo con el análisis de esta norma, que se tiene duda si es atribuible a particulares, se incluyen otros dos incisos en donde se clasifican las faltas según su gravedad, sean graves o muy graves, y se hace mención expresa de algunos supuestos, veamos:

El **inciso b)** indica que las faltas graves serán **aquellos comportamientos u omisiones** donde tengan como consecuencia un riesgo para la salud o incumplimiento de los estándares de calidad establecidos. Estas se sancionarán con multa de uno a nueve salarios mínimos mensuales establecidos en la Ley de Presupuesto Ordinario de la República. Dos observaciones, la primera, las dos premisas son absolutamente indeterminadas, al menos científicamente un 20% de los partos tiene riesgo o alta riesgo como se ha documentado, entonces, hablar de comportamientos u omisiones en abstracto hace inutilizable el inciso. Lo otro, la indexación a un tipo de salario que tampoco está preciso a cabalidad, solo indica el salario mínimo mensual de la Ley de Presupuesto, justamente en esa ley se identifican las categorías salariales, quizá hacer precisión a la respectiva categoría.

En el **inciso c)** supuestamente se delinean faltas muy graves, incluye la reincidencia de infracciones de tres faltas graves que ya expresamos ni siquiera se determinan, luego, riesgos serios a la salud que tampoco tienen contorno, lesiones potenciales o directas, que cae en la misma inestabilidad jurídica.

Se indica que estas faltas muy graves se sancionarán con multa de diez a veinte salarios mínimos mensuales establecidos en la Ley de Presupuesto Ordinario de la República. El proyecto no señala para que fin o hacia quien se dirigen los fondos producto de la aplicación de multas por faltas, y esto lo decimos en relación con el inciso b) y con este otro inciso c).

Asimismo, la iniciativa pretende establecer como parámetro para establecer las multas de las faltas “graves” y las “muy graves” el salario mínimo mensual establecido en la Ley de Presupuesto Ordinario de la República. Al respecto es importante señalar que la norma curiosamente aplica para las “instituciones privadas” pero le aplica la Ley de Presupuesto Nacional, cuando debería aplicarle los Salarios Mínimos del sector privado, los establece el Consejo Nacional de Salarios, según lo inquiere la Ley Nº 832 del 04 de noviembre de 1949.

Por otra parte, casi todas las legislaciones que aprueba la Asamblea, indexa las multas al salario base, que se utiliza como parámetro, el cual es definido en

la Ley Nº 7337, del 05 de mayo de 1993, en donde se refiere a este emolumento, en los siguientes términos:

> *ARTICULO 2.- La denominación "salario base", contenida en los artículos 209, 212, 216 y 384 del Código Penal, corresponde al monto equivalente al salario base mensual del "Oficinista 1" que aparece en la relación de puestos de la Ley de Presupuesto Ordinario de la República, aprobada en el mes de noviembre anterior a la fecha de consumación del delito.*
> *Dicho salario base regirá durante todo el año siguiente, aun cuando el salario que se toma en consideración, para la fijación, sea modificado durante ese período. En caso de que llegaren a existir, en la misma Ley de Presupuesto, diferentes salarios para ese mismo cargo, se tomará el de mayor monto para los efectos de este artículo.*
> *La Corte Suprema de Justicia comunicará, por medio de publicación en el Diario Oficial La Gaceta, las variaciones anuales que se produzcan en el monto del salario referido.*
> *Las modificaciones contenidas en esta Ley y las que se hicieren en un futuro al salario base del "Oficinista 1" citado, no se considerarán como variación al tipo penal, a los efectos del artículo 13 del Código Penal y 490, inciso 4) del Código de Procedimientos Penales, excepto en los casos pendientes a la entrada en vigencia de la presente Ley, en los que no haya recaído sentencia firme.*

Es impropio aplicar a los establecimientos hospitalarios y clínicas privadas el antepenúltimo párrafo del artículo 14 pues su redacción responde a la aplicación de la Ley General de la Administración Pública. Es parte de confusión con que fue redactado el artículo 14. La LGAP solo es aplicable a la Administración Pública.

El párrafo final reitera la no evidencia de a quién se le ingresan los montos por multas.

Por tanto, se sugiere replantear totalmente lo señalado en los párrafos e incisos de este artículo y aclarar en forma expresa cada uno de los señalamientos apuntados.

Artículo 15.

En el ***artículo 15*** se establecen los criterios de valoración en donde se deberá tomar en cuenta la gravedad de la infracción, la amenaza o el daño causado, los indicios de intencionalidad, la reincidencia, entre otros parámetros que le darán criterio al Ministerio de Salud, a quien le corresponderá, la valoración y determinación del tipo de falta en que se haya incurrido, y de esta forma la determinación de las acciones coercitivas que se impondrán, según los criterios planteados en el artículo anterior, la imposición y cuantificación de la multa.

Cabe señalar que esta asesoría considera que debe tenerse en cuenta que las facultades que se le otorgan al Ministerio de Salud, de fiscalizador de las acciones que puedan cometer funcionarios de la Caja Costarricense del Seguro Social, que sean consideradas como conductas sancionadas, para la imposición de una determinada multa, no debe traspasar las líneas de la autonomía con que es blindada la CCSS por parte de nuestra Constitución Política, pues de hacerlo, podría ser considerado una intromisión a la autonomía de la CCSS por parte del Ministerio de Salud. El Ministerio no es un superior jerárquico de la CCSS y mucho menos de los hospitales y Clínicas privadas, ciertamente es el Rector del Sector, pero no es administración que culmine los procedimientos disciplinarios, solo lo puede hacer a lo interno, en procesos donde participen sus funcionarios. Todo el artículo 15 es, a nuestro, juicio inconstitucional.

Artículo 16.

Con respecto a la caducidad de la acción, se establece en el ***artículo 16*** del proyecto de ley, un plazo de dos años, desde el momento en que se comete la falta o de su conocimiento.

En derecho sancionatorio las acciones no caducan, prescriben. Es el instituto jurídico por el cual el transcurso del tiempo produce, en este caso, la extinción de los derechos de la persona agraviada para reclamar, es decir, es extintiva o liberatoria para quien produjese la supuesta infracción.

Artículo 17.

Por último, en el ***artículo 17*** se establece que el Ministerio de Salud podrá *"informar a la opinión pública u ordenar con cargo al infractor, la publicación en un medio de comunicación social de carácter nacional",* lo referente a la falta cometida en donde se den las características del infractor y de los hechos suscitados, que se señalan en el artículo 14, en los incisos b) y c).

Esta asesoría recomienda mejorar la redacción de esta norma, la misma no establece en forma clara en qué circunstancias el Ministerio de Salud podrá decidir si aplica la sanción pública o no, además, de las características del medio de comunicación no son específicas. Pero además, se aplican aquí los mismos comentarios que hicimos respecto del artículo 15, el MINSA no impone ni aplica sanciones a las Instituciones Autónomas como la CCSS ni a las sociedades anónimas, fundaciones y sujetos del Derecho Privado.

Capítulo IV

En este apartado de la ley, se incluyen **dos normas transitorias**, las cuales pretenden darle una mejor aplicación a esta nueva legislación.

Las disposiciones transitorias, son aquellas normas en las que se regulan aspectos temporales, es decir que tienen un carácter no permanente. Se utilizan con el objetivo de regular las situaciones que se presentan en el lapso, entre el momento en que entra en vigor la ley y se aplica la nueva regulación.

En lo que concierne al **Transitorio I**, de acuerdo con lo expuesto en los epígrafes anteriores ya la CCSS tiene aprobada normativa y protocolos, con lo cual el transitorio es innecesario a la luz del fondo del proyecto de ley. El párrafo segundo de ese transitorio es inconstitucional puesto que la Asamblea le ordena a la Junta Directiva cómo debe utilizar su presupuesto, mismo que ni siquiera la Asamblea aprueba, sino la Contraloría. Esto debe, además, ser consultado obligatoriamente a la Caja.

Sobre el **Transitorio II** a nuestro juicio podría ser inconstitucional que un Ministerio reglamente aspectos internos propios de la Caja como es el tema de infracciones y sanciones, y menos aún que reglamente sanciones para el ejercicio de la medicina en el sector privado, línea de difícil implementación jurídica, por tratarse de sujetos de derecho privado, asunto que debe ser revisado por la proponente.

En **conclusión,** del análisis de los anteriores capítulos, se colige que en el Sistema de Salud Costarricense, tanto público como privado, ya existen las herramientas jurídicas, metodológicas y prácticas que permiten darle a la madre y al bebe la atención integral requerida en todas las fases del embarazo (antes, durante y después) por lo tanto, la decisión de mantener las condiciones actuales o por el contrario reunir estas disposiciones en una ley específica que tenga por objeto principal la atención de la mujer embarazada, el parto, post parto y la persona recién nacida, dependerá de la decisión legislativa.

De tal forma que la aprobación o no de la presente iniciativa de ley corresponde a criterios de oportunidad y conveniencia de las señoras y señores legisladores, eso sí esperando esta asesoría se contemplen las observaciones realizados sobre todo las de carácter constitucional.

VII.- ASPECTOS DE TÉCNICA LEGISLATIVA

Con el fin de darle una mejor técnica legislativa al proyecto de ley, se hacen las siguientes recomendaciones:

Incluir lenguaje inclusivo a lo largo del texto del proyecto de ley, por ejemplo, utilizar persona recién nacida, en lugar de recién nacido, en todo el articulado de la ley, de igual forma el uso del término “padres”, cuando pretende incluir al padre y la madre.

Artículo 6, inciso 6: Concordancia del plural, en la primera línea del inciso.

Artículo 6, inciso 22: Se recomienda dar una mejor redacción a este inciso.

Artículo 8, inciso 5: Se recomienda dar una mejor redacción a la norma,

Artículo 14: Al mencionarse la Ley General de la Administración Pública, es recomendarle señalar nombre y fecha de la misma, aunque dijimos no aplica para el sector privado.

VIII.- ASPECTO DE PROCEDIMIENTO

Votación

El presente proyecto de ley requiere para su aprobación de mayoría absoluta de los votos de acuerdo con el artículo 119 de la Constitución Política.

Delegación

La iniciativa puede ser delegada en una Comisión con Potestad Legislativa Plena pues no se encuentra dentro de las excepciones del artículo 124 de la Constitución Política.

Consultas

Obligatorias:

- Caja Costarricense del Seguro Social
- Patronato Nacional de la Infancia
- Instituto Nacional de las Mujeres
- Universidades Públicas

Facultativas:

- Defensoría de los Habitantes
- Ministerio de Salud
- Colegio de Médicos y Cirujanos
- Colegio de Enfermeras de Costa Rica

IX.- REFERENCIAS DOCUMENTALES Y BIBLIOGRÁFICAS

Poder Legislativo

Constitución y leyes:

- Constitución Política de la República de Costa Rica
- Convención Sobre La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Contra La Mujer, Ley N° 6968 de 13 de setiembre de 1984.
- Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, Ley N°3877 de 16 de mayo de 1967
- Ley de Derechos de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados, Ley Nº 8239
- Ley General de Salud, Nº 5395 del 30 de octubre de 1973
- Ley General de la Administración Pública, Ley N°6227 del 2 de mayo de 1978
- Ley de Derechos de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados, Ley Nº 8239, del 2 de abril del 2002
- Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil, Ley Nº 3504 de 10 de mayo de 1965
- Código de la Niñez y de la Adolescencia, Ley Nº 7739 de 6 de febrero de 1998
- Ley de Inscripción y Cedulación Indígena de Costa Rica, Ley Nº 7225 del 19 de abril de 2001
- Ley de Salarios Mínimos del sector privado los establece el Consejo Nacional de Salarios, según lo establece la Ley Nº 832 del 04 de noviembre de 1949.

Defensoría de los Habitantes:

- Informe Anual de Labores 2014-2015.
- Informe Anual de Labores 2016-2017.
- Informe Anual de Labores 2017-2018.

Poder Judicial

Sala Constitucional

- Sentencia N° 15655-2011, de las 12:48 horas del 11 de noviembre de 2011.
- Sentencia Nº 2008-017938, de las11:16 horas del 9 de diciembre de 2008.

Poder Ejecutivo

- Plan Nacional de Salud, 2010-2021, diferentes planes y programas del Ministerio de Salud, Política Nacional de Sexualidad
- Ministerio de Salud. Política Nacional de Sexualidad 2010-2021. Marco conceptual y normativo de la política de sexualidad. Ministerio de Salud. 2011
- Ministerio de Salud. Visualizando la salud reproductiva y la sexualidad desde diversas perspectivas: un análisis a partir de la Encuesta de salud sexual y reproductiva, Costa Rica 2010.-San José, Costa Rica: 2012
- Ministerio de Salud. Política Nacional de Sexualidad 2010-2021.Analisis de situación: enfoques, asuntos críticos y áreas de intervención de la política de sexualidad. Ministerio de Salud. 2011.

Caja Costarricense de Seguro Social

- Guía de Atención Integral a las mujeres, niños, niñas en el período prenatal, parto y Posparto. Costa Rica. CCSS, 2009

Referencias bibliográficas

- Organización Mundial de la Salud. Cuidados en el Parto Normal: Una Guía Práctica. Informe presentado por el Grupo Técnico de Trabajo OMS, Ginebra. 1996
- Fondo de Población de las Naciones Unidas. Programa de Acción. Capitulo VII. Derechos Reproductivos y Salud Reproductiva. Aprobados en la Conferencia de El Cairo, celebrada del 5 al 13 de septiembre de 1994
- MUÑOZ QUESADA (Hugo Alfonso) y HABA (Pedro Enrique), Elementos de Técnica Legislativa, Prodel, 1996
- SOBRADO, Luis Antonio. La financiación de los partidos políticos en Costa Rica, en Financiamiento de los Partidos Políticos en América Latina
- FERNANDO Sáinz M. y Juan Carlos da Silva. Propuesta de Directrices para M
- SALGUERO, Manuel. La libertad de cátedra y derechos de los centros educativos. Editorial Ariel, Barcelona, 1997

Referencias Internet

- https://www.who.int/reproductivehealth/publications/maternal_perinatal_health/ANC_infographics/es/
- https://www.elpais.cr/2015/08/02/la-autonomia-universitaria-la-libertad-de-catedra-y-el-financiamiento- estatal-de-la-educacion-superior-publica/

Elaborado por: kdm – azf
/*lsch// 17-9-2019
c. archivo