

Aspectos legales de la salud sexual y reproductiva en la adolescencia



ASPECTOS legales de la salud sexual y reproductiva en la adolescencia / adaptación del documento "El menor maduro ante la salud reproductiva y la anticoncepción de emergencia" de Manuel Amarilla Gundín. -- [Sevilla] : Consejería de Salud, [2010]

1 folleto (15 p.) ; 15 x 10 cm

Adaptación del documento "El menor maduro ante la salud reproductiva y la anticoncepción de emergencia", editado por Chiesi España en 2006.

1. Salud sexual y reproductiva
2. Adolescente 3. Legislación I. Andalucía.
Consejería de Salud II. Título
WS 462

Edita: Junta de Andalucía. Consejería de Salud
Depósito legal: SE-XXXX-2010
Diseño y maquetación: Obemedia SC
Impresión: xx

Índice

▶ 1. Las personas menores de edad y su salud sexual y reproductiva	4
▶ 2. Las edades de la "Mayoría de Edad"	5
▶ 3. El "menor maduro" y capaz	7
▶ 4. Garantías jurídicas y responsabilidad del personal sanitario	10
▶ 5. El papel de padres y madres	12
▶ Resumiendo	13
▶ Legislación de referencia	14

El presente texto va dirigido a profesionales implicados en la educación sexual de chicos y chicas adolescentes, así como a sus familias.

Su objetivo es dar a conocer la cuestiones legales en torno a la autonomía y capacidad de decisión que progresivamente se va adquiriendo durante la adolescencia tanto con relación a la sexualidad como a las consecuencias que de ella se pueden derivar, como pueden ser los embarazos y la Infecciones de Transmisión sexual. Tanto para profesionales como para familias es necesario conocer cómo es esa transición en la autonomía de las personas menores de edad, autonomía que respaldan paralelamente los estudios de psicología evolutiva y la legislación actual.

Y ello es necesario tanto para poder reconocer los derechos de chicos y chicas en cuanto a su autonomía así como la responsabilidad adulta, ya sea del profesional como de la familia, en el ejercicio de los mismos.

I. Las personas menores de edad y su salud sexual y reproductiva

La adolescencia es una etapa de cambio, de tránsito entre la niñez y la vida adulta. A lo largo de ella se van tomando las primeras decisiones y se van acumulando los aprendizajes necesarios para llegar a ser un adulto independiente. La sociedad trata de establecer un límite concreto a partir del cual se supone que todos y todas las adolescentes por igual han alcanzado la madurez y autonomía para decidir por sí mismos. Ese límite lo marca la edad y se hace coincidir con la mayoría de edad legal. Pero la transición es mucho más compleja: no existe una línea divisoria entre la adolescencia y la adultez, porque algunos aspectos se desarrollan antes que otros y, además, cada persona tiene un ritmo de maduración propio que tiene que ver con sus capacidades y con las oportunidades de aprendizaje que le ofrece su contexto: familia, escuela, amistades, barrio, etc. Es por ello que no puede haber una única edad para todos los aspectos del paso a la vida adulta. En muchos casos, como es la sexualidad, la madurez llega mucho antes de los dieciocho años de mayoría de edad legal.

La sexualidad es un proceso que forma parte de la persona desde que nace, cuya maduración se alcanza, junto con la capacidad reproductiva, durante la adolescencia. La sexualidad, que es algo natural, positivo, e inherente a la persona, puede tener también

consecuencias negativas como son los embarazos no deseados y las infecciones de transmisión sexual. Si durante estos años la sexualidad se manifiesta de forma progresiva e inevitable hay que procurar que su disfrute no suponga un problema importante para la salud de las personas jóvenes. Es la falta de información y la dificultad en el acceso a los métodos de prevención los que favorecen la aparición de dichos problemas.

Para una vivencia plena, libre y sin riesgos de la sexualidad es necesario que chicos y chicas adquieran la información y la formación necesarias como parte del propio desarrollo evolutivo. Complementariamente es necesario facilitarles el acceso a los recursos contraceptivos y de prevención como al resto de la ciudadanía, sin que la edad sea un determinante.

2. Las edades de la "Mayoría de Edad"

En la legislación española existen diferentes "mayorías de edad" dependiendo del aspecto de la persona al que se vaya a aplicar. Así tenemos:

- » **13 años:** mayoría de edad sexual.
- » **14 años:** mayoría de edad matrimonial.
- » **16 años:** mayoría de edad sanitaria.
- » **18 años:** mayoría de edad civil, penal, electoral y contractual.

Esta gradual adquisición de autonomía por parte de los y las adolescentes corre paralela al progresivo acotamiento de la patria potestad. O lo que es lo mismo, en la medida en que la ley va reconociendo el derecho de chicos y chicas a tomar sus decisiones, la misma ley empieza a restringir los derechos de padres y madres a decidir por ellos. Promover esta autonomía como sujetos es la mejor forma de garantizar social y jurídicamente la protección a la infancia y la adolescencia.

En relación con la salud sexual y reproductiva la ley establece la **mayoría de edad sanitaria a los 16 años cumplidos**. No obstante, si a los 13 años se reconoce a chicos y chicas la capacidad para mantener relaciones sexuales consentidas y a los 14 para casarse, lo mismo ha de obrar para acceder y demandar los métodos contraceptivos y de prevención de ITS, sin necesidad del consentimiento expreso de sus progenitores.

La demanda de tratamiento contraceptivo debe ejercerla quién esté capacitado para ello y esta capacidad no se identifica con una edad concreta, sino con unas condiciones de madurez que permiten al menor de edad civil realizar actos relativos a derechos de la personalidad –y la sexualidad es uno de esos derechos- sin precisar la intervención de sus representantes legales (código civil, art. 162.1º).

3. El "menor maduro" y capaz

La Ley 41/2002 básica reguladora de la Autonomía del Paciente establece la emancipación sanitaria en los 16 años. Dicho reconocimiento significa el ejercicio del derecho a la prestación del consentimiento informado por parte del menor, expresado en los siguientes términos: "Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con 16 años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación".

De esta manera se adquiere la mayoría de edad para las relaciones con el sistema sanitario: Todo chico o chica que haya cumplido esa edad tiene plena capacidad para aceptar o rechazar la información clínica, compartirla u ocultarla a sus representantes legales, aceptar o rehusar el tratamiento médico, elegir la opción clínica disponible y mantener o revocar el consentimiento informado en cualquier momento. Esto incluye a la anticoncepción de urgencia. Solo en caso de grave riesgo, a juicio del facultativo, los padres y madres serán informados y su opinión tenida en cuenta a la hora de tomar las pertinentes decisiones con respecto a la salud del menor.

Para la Interrupción Voluntaria del Embarazo, aunque la nueva ley de marzo de 2010 y la legislación posterior que regula determinados aspectos¹, reconoce que en el caso de las chicas de 16 y 17 años

1 Real Decreto 825/2010, de 25 de junio, de desarrollo parcial de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

les corresponde solo a ellas prestar consentimiento, el padre o la madre deben ser informados y dejar constancia en documento escrito de ello, además de acompañarla al centro donde se realice la IVE.

Todo el desarrollo legislativo postconstitucional refleja el reconocimiento pleno de la titularidad de derechos en los y las menores de edad y de una capacidad progresiva para ejercerlos. Lo que no se especifica es una edad concreta a partir de la cual podamos considerar a un menor "capaz". No existe unanimidad doctrinal ni jurisprudencial pero sí una regla básica: Los menores cuando tienen condiciones de madurez suficiente, y su capacidad de juicio y entendimiento les permite conocer el alcance del acto médico, deben ser ellos mismos los que otorguen el consentimiento. Pero si a los de 16 años cumplidos la capacidad se les supone, por debajo de esa edad es cuando resulta necesario asegurarse de que dicha capacidad está presente. Se introduce así una dimensión del desarrollo evolutivo que en concordancia con determinados estudios establecen que el menor a partir de los 12 años, ha desarrollado su capacidad psicológica y moral suficientemente como para que pueda otorgar el consentimiento en la toma de decisiones que le afecten en salud.

La Ley de Autonomía no resuelve expresa ni definitivamente cuándo el menor entre 12 y 16 años puede de forma autónoma otorgar su consentimiento en determinados supuestos sin la presencia de sus padres y deja al personal facultativo la apreciación objetiva de la capacidad para poder otorgarlo.

Consentimiento informado en menores de edad civiles

Edad del Paciente	Especificaciones	Grado de Madurez	Derechos	¿Quién consiente?
> 18 años	Plena autonomía sanitaria.	Maduro/a - Capaz si no se demuestra lo contrario.	Los de una persona adulta.	El/la paciente.
16-18 años o < de 16 emancipado/a	Autonomía sanitaria salvo en los casos previstos en el artículo 9.4 de la Ley 41/2002 de autonomía del paciente. Presunción inicial de madurez.	Maduro/a - Capaz si no se demuestra lo contrario.	Los equivalentes a una persona adulta.	El/la paciente.
12-16 años	Autonomía/Heteronomía sanitaria en función del grado de madurez. Valorar específicamente el grado de madurez.	Maduro/a - Capaz Inmaduro/a - Incapaz	Los equivalentes a una persona adulta. Derecho a ser escuchado.	El/la paciente. Los padres/tutores.
< 12 años	Heteronomía sanitaria salvo excepciones, en función del grado de madurez y del tipo de decisión a tomar. Valorar específicamente el grado de madurez.	Maduro/a - Capaz Inmaduro/a - Incapaz	Derecho a ser escuchado.	Los padres/tutores, salvo casos y situaciones especiales. Los padres/tutores.

* Ganar Salud con la juventud. Nuevas recomendaciones sobre salud sexual y reproductiva, consumo de alcohol y salud mental. Ministerio de Sanidad y Consumo, 2008.

4. Garantías jurídicas y responsabilidad del personal sanitario

Una de las cuestiones que preocupan al personal sanitario es si las personas menores pueden prestar su consentimiento válido en el tratamiento o utilización de fármacos. Se pueden encontrar dos tipos de situaciones:

1) Mayor de 16 años o emancipado: El o la menor prestará siempre su consentimiento, siendo este el único requisito para la prescripción de anticonceptivos incluida la anticoncepción de urgencia (píldora del día después), así como para la interrupción voluntaria del embarazo. Solo en caso de grave riesgo para la salud del menor se informará a sus padres o representantes legales. En caso de IVE el padre o la madre deberán ser informados y acompañar a la menor.

2) Mayor de 12 años y menor de 16: Es el caso del “menor maduro”, que comprende la información clínica y terapéutica recibida y consiente libremente por sí mismo. Esta situación está amparada por el Tribunal Constitucional en sus pronunciamientos. La prescripción se puede hacer sin consecuencia jurídica alguna para el profesional siempre y cuando se actúe con arreglo a la Ley de Autonomía que establece que el personal sanitario deberá anotar en la historia clínica del menor los criterios objetivos que le sirvieron para considerar su madurez.

Tanto en el primer supuesto como en el segundo, en ningún caso los y las profesionales pueden prescindir de su labor de información terapéutica previa al consentimiento.

Ni profesionales de la medicina ni el resto de profesionales sanitarios tienen que denunciar ni avisar a la familia de la menor madura (con 12 años cumplidos) que acude a una consulta demandando la anticoncepción de urgencia.

La objeción de conciencia es otro de los temas controvertidos en relación a la anticoncepción de urgencia. Aunque no existe regulación específica, la jurisprudencia disponible admite la objeción de conciencia para el personal sanitario en determinados supuestos específicos pero confirma que la Anticoncepción de Urgencia no tiene efecto abortivo, solo anticonceptivo.

Dónde sí existe una clara responsabilidad del personal sanitario es en la utilización de fármacos con indicaciones terapéuticas no aprobadas o no validadas científicamente. En el caso de la "píldora del día después" está indicada "como anticonceptivo de urgencia dentro de las 72 horas siguientes a haber mantenido relaciones sexuales sin protección o al fallo de un método anticonceptivo, nunca su indicación es como anticonceptivo habitual. De la misma manera un anticonceptivo convencional no podrá ser utilizado como anticoncepción de urgencia.

5. El papel de padres y madres

Desde su más tierna infancia, las personas menores han de ser educadas e informadas en salud de forma adecuada, veraz y actualizada, cobrando especial énfasis la información a partir de los 12 años y teniendo para ello una responsabilidad compartida la familia, la escuela y el sector sanitario.

Padres, madres, tutores y/o representantes legales ejercen la tutela y la patria potestad sobre los menores hasta la mayoría de edad legal a los 18 años, salvo en los casos que especifique la ley. Significa esto que, desde la infancia, deciden todas y cada uno de los asuntos que les conciernen. A medida que niños y niñas se acercan a la pubertad y adolescencia empiezan a tomar sus propias decisiones en un complejo ejercicio de equilibrio entre la autonomía y la protección adulta.

A esa progresiva autonomía propia del desarrollo evolutivo, paralelamente le acompaña el reconocimiento legal de la misma. Es por ello que a partir de los 12 años y hasta los 16, aunque la ley no especifica cuando es suficiente el consentimiento de los menores o si siempre debe ir acompañado del de su madre o padre, el criterio de valoración objetiva es el del personal médico. Existe en la relación sanitaria una presunción de capacidad del menor que no viene determinada solo por la edad sin también por el desarrollo psicológico de cada uno. No obstante a partir de los 13 años se les

puede reconocer la misma capacidad que a los adultos.

En caso de conflicto entre la voluntad del menor con suficiente capacidad de juicio y la de sus padres o representantes legales, deberá prevalecer la voluntad del menor. Si existen dudas objetivas sobre la madurez del menor en dicha discrepancia, será el juez quien decida. También el juez, en caso de que la familia no autorice un acto médico por convicciones religiosas, podrá suplir la autorización en beneficio del menor, corrigiendo el posible abuso de derechos de los representantes legales.

Resumiendo

- A los 16 años cumplidos existe la autonomía sanitaria, por lo que chicos y chicas prestan su consentimiento informado tanto para demandar anticoncepción habitual como para la de urgencia o píldora del día después.
- El menor maduro, entre 12 y 16 años puede prestar su consentimiento válido en salud, por ser este un derecho de la personalidad y no ser ni transferible ni representable.
- La IVE afecta a la intimidad de la persona, por lo que la decisión debe tomarla la mujer madura. La nueva ley y regulaciones de la misma prevé que las chicas de 16 y 17 años deben informar a su madre o padre de la decisión, y acudir acompañadas.

- La determinación de la madurez no depende de la edad sino de la capacidad de comprender los pros y los contras del tratamiento y las consecuencias de su decisión en salud.
- No hay fijada una "edad de madurez" como criterio único y objetivo y es la apreciación del personal sanitario la que será determinante para establecerla.

Legislación de referencia

- Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Ley del menor. Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.
- Decreto 246/2005, de 8 de noviembre de la Consejería de Salud *por el que se regula el ejercicio del derecho de las personas menores de edad a recibir atención sanitaria en condiciones adaptadas a las necesidades propias de su edad y desarrollo y se crea el Consejo de Salud de las Personas Menores de Edad.*
- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

- Ley 41/2002 de básica reguladora de autonomía de los pacientes y de los derechos de información y documentación clínica: Artículo 9. Mayoría de edad sanitaria.
- Código de Ética y Deontología Médica de 1999. Artículo 10.6. *“La opinión del menor será tomada en consideración como un factor que será tanto más determinante en función de su edad y su grado de madurez”*.
- Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.
- Real Decreto 825/2010, de 25 de junio, de desarrollo parcial de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

