

# **MARCO LEGAL QUE GARANTIZA DERECHOS SEXUALES Y DERECHOS REPRODUCTIVOS DE ADOLESCENTES EN ARGENTINA**

Dra. Gabriela Perrotta

## **Introducción**

En este capítulo revisaremos el marco legal que garantiza los derechos sexuales y los derechos reproductivos de niños, niñas y adolescentes en Argentina.

Para eso tomaremos como base las leyes nacionales pertinentes: la Ley de Salud Sexual y Procreación Responsable No 25.673 (2002), la Ley de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes No 26.061 (2005), la Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales N° 26.485 (2009), la Ley de Identidad de Género No 26.743 (2012) y también el Código Civil y Comercial (2015) y el Código Penal de la Nación (1921).

Para desarrollar este marco legal es necesario tener en cuenta que en Argentina se sostiene que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derecho y no objetos de tutela. Eso significa que cada persona, tenga la edad que tenga, tiene derechos propios que puede ejercer por si misma. De acuerdo con su edad, el Código Civil establece cuándo cada persona puede ejercer esos derechos en forma autónoma, solo o sola, sin necesidad de acompañamiento de una persona adulta, y cuándo necesita dicho acompañamiento. Pero lo importante es reconocer que el derecho es siempre de la persona que lo ejerce. Nadie puede obligar a un/a niño/a o adolescente a hacer algo que no quiere ni nadie tiene que darle permiso para ejercer un derecho que nuestras leyes le otorgan. Acompañar no es dar permiso. Iremos desarrollando estas ideas.

## **Derechos sexuales y derechos reproductivos**

De acuerdo con la propuesta del Consenso de Montevideo sobre Población y Desarrollo (2013) elegimos diferenciar los derechos sexuales y los derechos reproductivos en lugar de nombrarlos juntos. Cuando decimos “derechos sexuales y reproductivos”, todo junto, generalmente pensamos sólo en la reproducción y su prevención, es decir, en la anticoncepción. Eso hace que no se tengan en cuenta otros derechos que también están consagrados internacionalmente y en nuestro

marco legal argentino: el derecho a vivir una vida sexual sin coerción ni violencia, el derecho al placer, el derecho a la orientación sexual, el derecho a la identidad de género, entre otros.

Los derechos reproductivos incluyen todos los aspectos relacionados con la reproducción y la libertad de elegir. Algunos de estos derechos se asocian con los derechos sexuales mencionados. Entre los derechos reproductivos podemos nombrar: derecho a no sufrir coerción ni violencia; derecho a elegir si tener hijos o no, cada cuánto y con quién; derecho a recibir información y a acceder al método anticonceptivo adecuado para ejercer la sexualidad libremente y evitar embarazos no intencionales, entre otros.

El ejercicio de todos estos derechos debe estar garantizado para todas las personas, independientemente de su edad, género, condición social e incluso nacionalidad.

Nos interesa particularmente pensar en el derecho de niñas, niños y adolescentes.

Para esto es importante entender la figura de autonomía progresiva: entendemos por autonomía progresiva al desarrollo progresivo de la capacidad para tomar decisiones. Las niñas y niños van adquiriendo progresivamente esa capacidad y esto debe ser tenido en cuenta para el ejercicio autónomo de sus derechos. Esa autonomía implica que puedan tomar sus propias decisiones sin necesidad del acompañamiento de una persona adulta.

En Argentina, la Ley marco para garantizar los derechos sexuales y los derechos reproductivos es la Ley de Salud Sexual y Procreación Responsable No 25.673 (2002). También es importante tener en cuenta la Ley de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes No 26.061 (2005), que complementa la anterior, protegiendo los derechos de niños, niñas y adolescentes. Esas leyes establecen el derecho de toda persona a recibir información, atención y el método anticonceptivo adecuado para elegir y ejercer su derecho a prevenir un embarazo no intencional. También establecen el derecho a vivir una vida sexual sin coerción ni violencia y a ejercer la sexualidad de manera libre, saludable y placentera. Más adelante nos detendremos en algunos de estos derechos en particular: el derecho a la identidad de género y el derecho a acceder a una interrupción legal del embarazo.

## **El Código Civil y Comercial de la Nación: ejercicio autónomo del derecho a la salud**

El actual Código Civil y Comercial de la Nación, vigente desde el año 2015, estableció diferencias en cuanto al ejercicio autónomo de derechos por parte de niños, niñas y adolescentes con respecto al Código Civil anterior.

Nos interesa particularmente el ejercicio del derecho a la salud. El Código establece tres franjas etarias: menores de 13 años, de 13 a 16 años y de 16 a 18 años (a los 18 años una persona es considerada adulta en nuestro marco legal y puede ejercer autónomamente todos sus derechos civiles y comerciales).

Lo primero que debemos tener en cuenta es que el acceso a la información siempre es un derecho, a cualquier edad.

Con respecto al derecho a la salud, las personas menores de 13 años necesitan el acompañamiento de una persona adulta si tienen que someterse a alguna práctica en salud. Ese acompañamiento debe garantizar que la persona (niña o niño) pueda ejercer libremente su derecho. Eso significa que siempre debe ser escuchada y debe respetarse su voluntad y decisión. El acompañamiento es eso: un acompañamiento. Nunca se trata de un permiso que la persona adulta le otorga para ejercer su derecho. El derecho es siempre de la persona que lo ejerce. Los profesionales de la salud deben garantizar que la niña o niño esté ejerciendo su derecho. Esto debe ser tenido en cuenta especialmente en el ejercicio de los derechos sexuales y los derechos reproductivos. Por ejemplo: el acceso a un método anticonceptivo, el ejercicio de la sexualidad, el acceso a una interrupción legal de embarazo.

Las personas que tienen entre 13 y 16 años, de acuerdo con el Código, pueden decidir por sí mismas el ejercicio del derecho a la salud y acceder al sistema de salud y a los procedimientos o prácticas necesarias, salvo en los casos en los que la práctica o procedimiento al que tengan que someterse implique un riesgo grave para su salud o para su vida. En este último caso, deben estar acompañadas por una persona adulta para firmar el consentimiento informado<sup>1</sup> necesario para la práctica. El acompañamiento responde a la figura de “asentimiento”: la persona adulta acompaña la firma del niño, niña o adolescente, que es quien debe consentir la práctica. No se trata de darle permiso sino de acompañar su decisión y garantizar el ejercicio de su derecho a la salud.

La Resolución 65/2015 del Ministerio de Salud de la Nación establece que ningún método anticonceptivo implica un riesgo grave para la salud o la vida. Por lo tanto, una persona puede decidir y solicitar un método anticonceptivo de manera autónoma, sin acompañamiento adulto, desde los 13 años.

Ese derecho no exime al profesional de salud (ni tampoco al equipo docente de un establecimiento educativo) a arbitrar los medios para proteger los derechos de la niña, niño o adolescente que consulta: escuchar, hacer lugar a la situación que está viviendo esa persona, asegurarse de que no esté sufriendo una situación de abuso, coerción o violencia, ofrecer acompañamiento, proteger a esa persona si se encuentra en una situación de vulnerabilidad o riesgo.

Es importante aquí retomar la idea de autonomía progresiva: el Código Civil y Comercial supone que a los 13 años una persona tiene la capacidad de decidir sobre su salud de manera autónoma, sin el acompañamiento de una persona adulta. Pero esa capacidad puede adquirirse antes de los 13 años y eso también otorga el derecho autónomo para la atención en salud. El profesional deberá prestar atención a esta situación.

---

<sup>1</sup> El consentimiento informado es el acto (firmando un formulario o de manera oral) por el cual una persona brinda su conformidad con la práctica médica a la que se someterá, luego de recibir la información completa, adecuada, clara y precisa acerca de lo que le sucede y la práctica o procedimientos a realizarse. Algunas prácticas médicas requieren un consentimiento firmado por la persona que va a someterse a ellas.

A partir de los 16 años de edad, se considera que una persona puede decidir autónomamente y sin acompañamiento adulto sobre cualquier circunstancia de atención en salud que requiera, incluso cuando se trate de prácticas o procedimientos que impliquen un riesgo grave para su salud o para su vida.

## **Derechos sexuales: identidad de género y orientación sexual**

Uno de los derechos que nos interesa destacar es el derecho a la identidad de género y la orientación sexual. Además de las leyes mencionadas, en Argentina está vigente la Ley de Identidad de Género No 26.743 desde el año 2012. Esta Ley establece que toda persona tiene derecho a ejercer su identidad de género autopercebida: el género no está dado por la naturaleza ni se define necesariamente por los genitales o caracteres sexuales. El derecho a la identidad de género implica que debe ser respetado el género que la persona percibe para sí misma, nombrándola como elige ser llamada, tratándola con respeto y brindándole una buena calidad de atención en salud. También puede solicitar una modificación en el DNI (modificación registral) para que allí se consigne el género autopercebido y se modifique su nombre de pila si así lo decide, pero este cambio registral no es un requisito para que sea respetada su identidad de género, sea llamada por el nombre con el que la persona pide ser llamada, acceda a la atención en salud, se respete su derecho a la escolaridad y reciba un trato digno en todos los ámbitos.

En el trato de niñas, niños y adolescentes, especialmente en el ámbito escolar y el de la atención en salud, es fundamental el respeto por la identidad de género autopercebida, la aceptación y el acompañamiento, evitando la discriminación a la que muchas veces las personas trans se ven sometidas. Un ambiente de cuidado, respeto y acompañamiento es fundamental para que niños, niñas y adolescentes trans puedan llevar adelante una vida saludable, física y mentalmente.

## **Interrupción legal del embarazo**

En Argentina, el aborto no punible o interrupción legal del embarazo (ILE) se define por causales. Las causales de ILE están definidas en el Código Penal Argentino de 1921 y se ven reforzadas y/o aclaradas por el Fallo F., A.L. de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de marzo de 2012. Dichas causales son: riesgo para la salud o la vida de la persona embarazada y violación.

Una interrupción de embarazo es legal si hay riesgo para la vida o la salud de la mujer o persona gestante (podría ser también un varón trans). Cabe destacar que el derecho a la salud debe interpretarse en consonancia con los instrumentos internacionales de derechos humanos y el marco legal argentino que los incorpora. Por ello, tal como define la Organización Mundial de la Salud, la salud se entiende como un estado de bienestar físico, mental y social (OMS, 2006).

El riesgo para la salud puede estar determinado por una enfermedad física, pero también por un riesgo psíquico (lo que no implica una patología mental previa, sino el riesgo psíquico derivado de

continuar con ese embarazo) o un riesgo social asociado. Se debe entender así la salud desde una perspectiva integral.

El riesgo para la vida implica que esa persona embarazada podría morir si continuara con el embarazo.

La otra causal que define el Código Penal es la violación: una persona embarazada por violación puede solicitar la ILE. El Fallo de la Corte Suprema aclara que no es necesaria una denuncia policial para solicitarlo y que es suficiente una declaración jurada de la persona gestante, que diga que está embarazada por una violación (tampoco necesita aclarar cómo fue violada ni por quién). Toda relación sexual forzada es una violación; por lo tanto, también se considera violación cuando el abusador es el marido, pareja o novio.

Por otro lado, también es importante destacar que el embarazo en una niña menor de 13 años siempre se considera producto de violación de acuerdo con el marco legal, como lo especifica el Código Civil y Comercial de la Nación. Eso implica que se puede solicitar una ILE, siempre que esa sea la voluntad de la niña. Además, el equipo de salud debe arbitrar los medios para que la niña pueda manifestar su voluntad y no sea presionada por las personas adultas a la hora de decidir si continuar o no con ese embarazo por violación (que, por otro lado, suele ocurrir dentro del ámbito familiar). Hay un tercer punto importante a tener en cuenta: en las niñas o adolescentes menores de 15 años, el embarazo implica un riesgo aumentado para su salud física, mental y social. Por lo tanto, siempre debe considerarse la posibilidad de acceso a ILE en estos casos por riesgo para su salud o su vida (Keller, 2017).

En todos los casos mencionados, la interrupción del embarazo es un derecho y el equipo de salud tiene la responsabilidad de brindar el acceso a una práctica segura, sin dilaciones ni obstáculos.

Vale destacar que este derecho nunca puede ser una obligación (según el artículo 86, la práctica requiere del consentimiento de la persona embarazada). La decisión de continuar con el embarazo o no, cuando se aplican las causales, es siempre de la persona embarazada, aun cuando se trate de una niña.

Dentro del marco jurídico argentino que establece las causales de aborto legal, es importante tener en cuenta otra ley nacional que protege los derechos de las mujeres, especialmente el derecho a no sufrir situaciones de violencia en ningún ámbito de su vida. En este caso se define la violencia contra las mujeres con un criterio amplio y se detalla la modalidad de violencia contra la libertad reproductiva, que interesa particularmente para pensar en su conjunto el marco que garantiza ILE.

En su artículo 4, la ley nacional 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales define la violencia contra las mujeres de la siguiente manera:

Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción u omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón.

Esta ley establece, además, tipos y modalidades de violencia. Dentro de las modalidades, define la violencia contra la libertad reproductiva como “aquella que vulnere el derecho de las mujeres a decidir libre y responsablemente el número de embarazos o el intervalo entre los nacimientos, de conformidad con la Ley 25.673 de Creación del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable”.

Es importante esta figura que define la ley, porque intenta erradicar una de las formas de violencia contra la mujer, visibilizándola y sancionando a quien la ejerce.

De acuerdo con esta definición, la libertad reproductiva es aquella que se garantiza y puede ejercerse si se cumplen las siguientes condiciones:

- Acceso a anticoncepción: Toda consulta por anticoncepción se considera una consulta de urgencia, más aun en la adolescencia. Esto incluye el acceso a la anticoncepción de emergencia, la colocación de dispositivos intrauterinos (DIU) e implantes subdérmicos (métodos de larga duración) y la anticoncepción quirúrgica.
- Acceso de adolescentes a la información y la atención de su salud sexual y su salud reproductiva.
- Acceso a la ILE: Los obstáculos al acceso de una mujer a la ILE constituyen una forma de violencia contra la libertad reproductiva, porque atentan contra el derecho a decidir si tener hijos y cuándo tenerlos.

Es por ello que, al hablar de las garantías al acceso a la interrupción de un embarazo de acuerdo con el marco legal vigente, la figura de la violencia contra la libertad reproductiva también debe tenerse en cuenta.

Al hablar del marco legal que garantiza la ILE en Argentina, se debe mencionar el histórico debate desarrollado durante 2018 en torno a la legalización del aborto. Tuvo lugar a raíz del proyecto de Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo, que recibió media sanción de la Cámara de Diputados, pero no fue aprobada en el Senado, por lo que la ley no fue aprobada en esa ocasión. De todas maneras, el debate permitió visibilizar al aborto como un problema de salud pública, una cuestión de derechos humanos y de inequidad en el acceso a derechos, lo que pone en riesgo a las mujeres con menores recursos, que son las que no pueden acceder a un aborto en

condiciones seguras. Que ese proyecto de Ley no fuera aprobado no modifica que las causales establecidas por el Código Penal en 1921 sigan vigentes y por ello debe ser garantizado el acceso a la atención en salud en esos casos.

## Reflexiones finales

La Argentina cuenta con un amplio marco legal que garantiza los derechos sexuales y los derechos reproductivos de niños, niñas y adolescentes. Es muy importante que profesionales de salud, docentes, operadores sociales y toda persona que trabaje con ellos conozca, cumpla y haga cumplir estas garantías.

También es fundamental la promoción de la salud desde todos los ámbitos y la educación sexual integral (ESI), garantizada por la Ley Nacional N° 26.150, en el ámbito educativo, para que toda persona, desde muy chica y con información adecuada a su edad, conozca sus derechos y pueda ejercerlos de manera informada y autónoma.

## Bibliografía

Código Civil y Comercial de la Nación. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm> (Consulta: 5/11/2018).

Código Penal de la Nación. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm> (Consulta: 5/11/2018).

CEPAL, 2013, Consenso de Montevideo sobre Población y Desarrollo. Disponible en [http://feim.org.ar/wp-content/uploads/2017/05/Montevideo\\_PoblacionDesarrollo\\_Doc.pdf](http://feim.org.ar/wp-content/uploads/2017/05/Montevideo_PoblacionDesarrollo_Doc.pdf)

Keller V, Zamberlin N., 2017, Programa Nacional de Salud Integral en la Adolescencia. Niñas y adolescentes menores de 15 años embarazadas. Disponible en <http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000001079cnt-ninas-adolescentes-menores-15-anos-embarazadas.pdf> (Consulta: 14/06/2019).

Ley nacional de salud sexual y procreación responsable No 25673 (2002). Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79831/norma.htm>

Ley de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes No 26061(2005). Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/110000-114999/110778/norma.htm>

Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales N° 26.485 (2009). Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-54999/152155/norma.htm>

Ley de Identidad de Género No 26743 (2012). Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/197860/norma.htm>

MSAL Resolución 65/2015. “Nuevo código civil y comercial, lectura desde los derechos sexuales y los derechos y reproductivos”. *Código civil y comercial. Marco interpretativo*. Disponible en [www.infoleg.gob.ar/infolegInter-net/anexos/255000-259999/257649/norma.htm](http://www.infoleg.gob.ar/infolegInter-net/anexos/255000-259999/257649/norma.htm)

MSAL (2019) Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo. Actualización 2019.

MSAL (2019) Atención de niñas y adolescentes menores de 15 años embarazadas. Disponible en <http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000001539cnt-atencion-menores-15-hoja-ruta.pdf>

OMS. Constitución de la OMS. Documentos básicos, suplemento de la 45a edición. 2006. Disponible en [http://www.who.int/governance/eb/who\\_constitution\\_sp.pdf](http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf) (Consulta: 14/06/2019).

Perrotta, G., 2019, Interrupción legal del embarazo: Política Pública, en *Revista Argentina de Salud Pública* Vol. 10 No 39, Buenos Aires.