

EL MARCO LEGAL PARA LA PREVENCIÓN DEL EMBARAZO ADOLESCENTE EN CHILE

THE LEGAL FRAMEWORK FOR PREVENTING ADOLESCENT PREGNANCY IN CHILE

RESUMEN

La Convención Internacional de los Derechos del Niño, ratificada por Chile y la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo, suscrita por Chile, establecen un marco regulatorio de derechos sexuales y reproductivos que garantiza la confidencialidad en la atención de adolescentes en los servicios de salud. La ley chilena de Delitos Sexuales, que obliga a denunciar la actividad sexual consentida en menores de 14 años, puede obstaculizar la atención confidencial por los prestadores de salud a las adolescentes más vulnerables.

Palabras clave: embarazo adolescente, derechos sexuales y reproductivos, confidencialidad.

ABSTRACT:

The International Convention for Children's Rights ratified by Chile, and the International Conference on Population and Development in Cairo, signed by Chile, provides a regulatory framework for sexual and reproductive rights that guarantees confidentiality and access to health care for adolescents. The Chilean Sexual Offences Act, which requires mandatory reporting including consensual sexual activity in children under 14 years, may hamper confidentiality offered by care health providers to the most vulnerable adolescents.

Key words: adolescent pregnancy, sexual and reproductive rights, confidentiality

Recibido 13 de enero 2015, aceptado 29 de abril 2015

PAULINA TRONCOSO^{1A}

CAROLINA LUTTGES^{2B}

INGRID LEAL^{3B}

CAROLINA LEYTON^{3B}

TEMÍSTOCLES MOLINA^{4B}

¹Médico cirujano,
Especialista en
Ginecología y Obstetricia
y subespecialista en
Ginecología Pediátrica y
de la Adolescencia.

²Psicóloga,
Magíster en Psicología,
Mención Psicología
Clínica Infanto-Juvenil.

³Matrona, Magíster en
Salud Pública.

⁴Bioestadístico,
Magíster en Bioestadística.

^ADepartamento
de Medicina Legal,
Facultad de Medicina de
la Universidad de Chile.

^BCentro de Medicina
Reproductiva y
desarrollo Integral de la
Adolescencia, Facultad
de Medicina de la
Universidad de Chile.

INTRODUCCIÓN

En Chile, el 48,7% de los y las adolescentes entre 15 y 19 años son sexualmente activos/as, proporción que ha ido en aumento, con un 26,1% de adolescentes sexualmente activos a los 15 años.¹ Hace 10 años la Encuesta Mundial de Salud Escolar ya señalaba que hasta un 24% de los niños y un 11% de las niñas entre 13 y 15 años se habían iniciado sexualmente. La misma encuesta señalaba que 7 a 12% de los niños y 1 a 3% de las niñas menores de 13 años habían tenido actividad sexual.⁽ⁱ⁾²

En general, el inicio de la actividad sexual en adolescentes no va unido al deseo reproductivo, existiendo el riesgo del embarazo no previsto. Las causas del embarazo adolescente son multifactoriales, moduladas por los determinantes sociales, de tal manera que la pobreza y la falta de oportunidades favorecen el desarrollo del embarazo adolescente, lo que, a su vez, reproduce la inequidad social.

La Sexta Encuesta Nacional de la Juventud,⁽ⁱⁱ⁾³ muestra una brecha en el uso de método anticonceptivo en la primera relación sexual según quintil de ingreso: 76,1% en el estrato ABC1 versus 39,3% en el estrato E, lo que podría reflejar inequidad en el acceso a la provisión de métodos anticonceptivos y mayor riesgo de embarazo. A nivel comunal, el embarazo adolescente es directamente proporcional a la pobreza (20,9% La Pintana y 1,4% en Vitacura).⁴ Si lo vemos por tipo de establecimiento escolar, el 60,6% corresponde a establecimiento municipal, el 36,3% a particular subvencionado y solo el 0,8% a colegios particulares pagados.⁴

La Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo realizada en El Cairo, 1994 (CIPD) incorpora el concepto de Derechos Sexuales y Reproductivos (DSR), como parte de los Derechos Humanos, entendidos como el acceso a información, servicios y apoyo para alcanzar una vida sana, libre y plena en el ámbito de la salud sexual y reproductiva, el derecho a recibir información sobre métodos anticonceptivos y acceso a servicios de

salud sin discriminación. Se enfatiza las necesidades de grupos vulnerables como los adolescentes, de manera tal que puedan ejercer su sexualidad en forma positiva y responsable.⁵

El enfoque basado en los DSR reconoce al adolescente como sujeto de derecho, con autonomía para tomar decisiones informadas respecto al ejercicio de su sexualidad. El Estado debería tomar las medidas adecuadas para asegurar el cumplimiento de los DSR de los adolescentes, respetando la confidencialidad y autonomía progresiva de ellos. Como Estado se requiere entregar información en todos los aspectos de la sexualidad a través de un programa de Educación Sexual y garantizar el acceso a servicios públicos integrales en la atención de Salud Sexual y Reproductiva (SSR).

Los servicios de salud históricamente no han dado respuesta a las necesidades y expectativas de este grupo poblacional, las cuales apuntan a servicios expeditos, accesibles, aceptables y confidenciales. Los y las adolescentes han identificado como puntos clave en la atención de salud “el trato con respeto y la confidencialidad”.⁶ Estudios cualitativos exploratorios de percepciones de adolescentes a nivel nacional, señalan que no acuden a los centros de atención primaria de salud para satisfacer sus necesidades de salud sexual y reproductiva,⁷ o bien, realizan consultas encubiertas, ante duda sobre la confidencialidad.

Estos conceptos fueron recogidos en las “Normas Nacionales sobre Regulación de Fertilidad”, elaboradas por MINSAL el año 2006, en que se reconoce que “*La experiencia de los países más desarrollados muestra que la educación sexual y el acceso expedito a servicios confidenciales y de bajo costo o gratuitos que entreguen orientación y métodos anticonceptivos son estrategias efectivas para disminuir los embarazos no deseados en adolescentes*”.⁸ Lo cual también se ha comprobado en Chile.⁹

Un estudio encargado por el Ministerio de Salud (MINSAL, 2010) abordó las barreras de acceso de los y las adolescentes a los

(i) Encuesta realizada el año 2004, con una muestra de 8131 niños y niñas.

(ii) La Séptima Encuesta Nacional de la Juventud, realizada el año 2012 no preguntó por uso de método anticonceptivo en la primera relación sexual, dato que sí se exploró en la Sexta Encuesta Nacional de la Juventud, Instituto Nacional de la Juventud, INJUV, 2010.

servicios de salud sexual y reproductiva.¹⁰ Este estudio señala que el desconocimiento o una comprensión parcial y/o inadecuada de la normativa regulatoria en salud sexual y reproductiva adolescente por parte de los proveedores de salud y las autoridades locales, pudieran estar actuando como una barrera importante para la atención y resolución de temas en el área de la salud sexual y reproductiva en la población adolescente, aumentando así el riesgo y su vulnerabilidad, especialmente cuando son menores de 14 años.

El objetivo de esta revisión es analizar el contexto actual de la normativa legal y sus implicancias relativas a la atención de adolescentes en prevención del embarazo en Chile, con énfasis en los DSR de los adolescentes.

NORMATIVAS LEGALES Y DSR DE LOS ADOLESCENTES EN CHILE

Existen normativas que reconocen a los adolescentes como sujetos de derecho, una de las más relevantes es la Convención Internacional de Derechos del Niño (CIDN), cuyo fin es la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes (menores de 18 años) por parte de los Estados.¹¹ Este tratado fue firmado y luego ratificado por Chile en 1990, lo que lo hace obligatorio o vinculante.

La CIDN garantiza a niños y adolescentes el derecho a expresar su opinión y a ser escuchados en función de su autonomía progresiva, siendo “el interés superior del niño” la consideración principal. Asimismo, se reconoce el derecho del niño “al disfrute del más alto nivel posible de salud”, asegurando el derecho al uso de los servicios de salud. Esta convención apunta a la protección de niños y adolescentes sin discriminación y, por lo tanto, aquellos adolescentes que requieran asistencia en la prevención de embarazo deben ser atendidos, asegurándose la confidencialidad. Estos conceptos son reforzados en la Observación General^{4,12} que señala que los Estados deben asegurar el acceso a información adecuada en SSR, independiente del permiso de padres o tutores y que los trabajadores de la salud tienen obligación de asegurar la confiden-

cialidad de la información médica entregada por el adolescente.

Las Normas de Regulación de Fertilidad del año 2006 definían que “*el condicionar la entrega de anticoncepción a las y los adolescentes a la aprobación de sus padres no responde al principio ético de respeto por la autonomía de las personas ni concuerda con la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que establece que los trabajadores de salud tienen obligación de asegurar la confidencialidad de la información médica, igual que en el caso de los adultos. Es legítimo que padres y madres deseen que sus hijos e hijas vivan la sexualidad de la mejor forma posible, [...] sin embargo, la mayoría no conversa abiertamente de la sexualidad con sus hijos/as adolescentes*”. Esta normativa fue impugnada por un grupo de parlamentarios, quienes solicitaron al Tribunal Constitucional (TC) declararla inconstitucional: específicamente en lo que se refiere a la confidencialidad, sostienen que vulnera el derecho y deber de los padres de educar a sus hijos. Se basa en el Art. 19, número 10 de la Constitución: “Los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho”.¹³

A requerimiento del TC, la Contraloría de la República, “estima que, a través de las normas administrativas que se impugnan en ese requerimiento, no se violenta tal garantía, toda vez que la orientación y atención se entrega al adolescente por iniciativa propia y no por la del personal de salud. Agrega que la circunstancia de que el ordenamiento constitucional haya otorgado a los padres el derecho de que se trata, no implica que tal prerrogativa sea exclusiva de aquéllos y, en consecuencia, excluyente de las funciones que competen al Estado en materia de educación, ya sea de orden general o, en aspectos vinculados con la salud”.¹³ La Contraloría además señala que “según el N° 9 del Art. 19 de la Constitución, corresponde al Estado el deber de asegurar a todas las personas, incluidas las menores de edad, el libre e igualitario acceso a las acciones de salud, entre las que corresponde considerar aquéllas relacionadas con el control de la fertilidad”.

Respecto a la atención confidencial de los adolescentes, el Tribunal Constitucional concluye (en su considerando XVI) que “Las Normas Nacionales sobre Regulación de Fecundidad no vulneran el derecho de los padres a educar a sus hijos ni les impiden el cumplimiento del deber que les incumbe, al establecer la consejería a adolescentes en un marco de confidencialidad sin consentimiento ni conocimiento de los padres”.¹³

Dentro de la obligación del Estado de protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes impacta el fenómeno del Abuso Sexual, modificándose el Código Penal el año 1999 con la Ley 19.617 de Delitos Sexuales,¹⁴ que establece como violación el acceso carnal por vía oral, vaginal o anal a un o una menor de 12 años, sin necesidad de fuerza, intimidación o falta de consentimiento, asumiendo que la menor de 12 años no tiene capacidad para consentir la actividad sexual. En el año 2004 se promulga la Ley 19.927 de Pornografía Infantil,¹⁵ que aumenta la edad para el consentimiento sexual en adolescentes, determinando que toda actividad sexual en menores de 14 años corresponde a un delito, lo que obliga a quien tome conocimiento a realizar una denuncia. Concretamente, esto implica para los prestadores de salud que, ante un delito existe la obligación de denunciar el hecho según consta en el Código Procesal Penal 16 (Arts. 175, 176 y 177). En caso de no realizar la denuncia, el Código Penal 17 en el Art. 494 establece que constituye una falta, con una pena de 1 a 4 UTM.

La confidencialidad en la relación médico-paciente también se enmarca en el Secreto Profesional, el cual está tipificado en el Código Penal,¹⁷ considerándose su violación, un delito (Art. 247), señalando penas para los profesionales que “revelen los secretos que por razón de su profesión se les hubieren confiado”. Asimismo, el Código Procesal Penal 16 establece (Art. 303) la “Facultad de abstenerse de declarar por razones de secreto, tampoco estarán obligadas a declarar aquellas personas que, por su estado, profesión o función legal, como el abogado, médico o confesor, tuvieren el deber de guardar el secreto que se les hubiere confiado, pero únicamente en lo que se refiere a dicho secreto”.

El año 2010 se promulga la Ley 20.418,¹⁸ que “Fija Las Normas Sobre Información, Orientación y Prestaciones En Materia de Regulación de la Fertilidad”, que garantiza la protección de la confidencialidad en materia de la elección de los métodos y terapias para la regulación o planificación de la vida sexual, sin discriminación de ningún tipo. No se señala que la edad sea condición para romper la confidencialidad, excepto cuando una adolescente menor de 14 años solicita la Anticoncepción de Emergencia, en cuyo caso se le deberá entregar para luego solicitar a la menor que concorra con su padre, madre o adulto responsable que ella defina para informarle el hecho.

SE CONSTRUYE UN PUZLE LEGAL

Dentro de la normativa legal vigente encontramos leyes que protegen los derechos de niños, niñas y adolescentes, enfatizando la necesidad de otorgar un trato respetuoso y confidencial. La Ley 20.418 hace extensiva esta obligación de confidencialidad a las prestaciones en SSR, haciéndose cargo de los derechos sexuales y reproductivos de toda la población, incluyendo a los adolescentes. Esta necesidad de confidencialidad se rompe cuando el prestador de salud se enfrenta a una adolescente menor de 14 años que se ha iniciado sexualmente. El conflicto no existe cuando existe claridad o sospecha de abuso sexual, en el cual clara y consistentemente existe el deber legal y ético de realizar la denuncia para que se investigue y se proteja a la adolescente. El conflicto surge cuando la evaluación del equipo de salud apunta a relaciones sexuales consentidas, en el contexto de una relación afectiva con otro adolescente, en personas con capacidad de decidir, sin evidencia o sospecha de abuso sexual. En este caso, la ley obliga al prestador de salud a poner esta información a disposición del Ministerio Público, judicializando esta situación y obligando al prestador a romper el deber de confidencialidad. Este deber, como hemos visto, está consagrado tanto en el Código Penal como en el Código Procesal Penal como Secreto Profesional y ha sido ratificado por dictámenes del Tribunal Constitucional.

En un estudio sobre el seguimiento de la Ley 20.418, se reconocen diferencias entre el discurso y la práctica de esta normativa en relación a la atención integral de los adolescentes. Estas diferencias se relacionan con barreras de acceso a los servicios de salud, por la confusión y desconocimiento de los equipos de salud sobre las normativas legales para la atención de adolescentes.¹⁹

La denuncia de la actividad de estas características y sin una sospecha de delito, podría producir confusión y tensión en los prestadores, lo que podría finalmente, traducirse en mayor desprotección de la población más vulnerable a la cual se quiere proteger. Esto tiene por resultado prácticas clínicas que restringen la atención de menores de 14 años, que van desde solicitar el acompañamiento de un adulto, derivar a centros especializados, hasta el rechazo de la atención, como medidas de resguardo profesional ante el temor de la judicialización de la atención. Esta situación fue materia de análisis de un estudio cualitativo del Fondo Nacional de Inversión en Salud (FONIS),⁽ⁱⁱⁱ⁾ el cual señala que no se estaría cumpliendo en muchos casos lo dispuesto por la Ley 20.418 en relación al derecho al acceso, la confidencialidad y la provisión de métodos de regulación de la fertilidad, sin restricción de edad. Asimismo, no existe norma legal que supedita el inicio de actividad sexual de hijos e hijas a la autorización de los padres ni leyes que impidan el acceso de los/as adolescentes a los servicios de regulación de fertilidad ni leyes que exijan la aprobación de los padres para otorgar dicha prestación.

Con todo lo expuesto, se configura un panorama confuso y difícil de interpretar para los proveedores de salud, otorgándole a la atención de adolescentes una connotación médico-legal, dificultando el acceso a la atención y en desmedro de la confidencialidad, siendo finalmente los adolescentes menores de 14 años quienes podrían quedar, paradójicamente, más desprotegidos por una normativa legal que busca precisamente lo contrario y restringiendo el ejercicio de sus derechos fundamentales.

REFERENCIAS

1. Instituto Nacional de la Juventud (Chile). Séptima Encuesta Nacional de la Juventud, Instituto Nacional de la Juventud. Chile: INJUV; 2012.
2. Chile. Ministerio de Salud, Organización Mundial de la Salud, Organización Panamericana de la Salud, Centros para Control y Prevención de Enfermedades de Atlanta. Encuesta Mundial de Salud Escolar Chile 2004-2005. Chile: MINSAL, OMS, OPS, CDC; 2005.
3. Instituto Nacional de la Juventud (Chile). Sexta Encuesta Nacional de la Juventud. Chile: INJUV; 2010.
4. Chile. Ministerio de Salud. Situación actual del embarazo adolescente en Chile, Programa Nacional de Salud Integral de Adolescentes y Jóvenes. Santiago: MINSAL; 2013.
5. Naciones Unidas. Informe de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo, 5-3 Septiembre de 1994; El Cairo.
6. World Health Organization. Global consultation on adolescent-friendly health services. A consensus statement. Geneva: WHO; 2002.
7. Palma I, Matus C, Navarrete L, Palma S. Etnografía de la atención y consulta médica a adolescentes en establecimientos de atención primaria de salud. Proyecto FONIS SA05I20093. Informe de Investigación. Universidad de Chile. Marzo 2008.
8. Chile. Ministerio de Salud. Normas Nacionales Sobre Regulación de la Fertilidad. Chile: MINSAL; 2006.
9. Toledo V, Luengo X, Molina R, Murray N, Molina T, Villegas R. Impacto del Programa de Educación Sexual: Adolescencia Tiempo de Decisiones. Salud Sexual y Reproductiva en la Adolescencia. En: *Salud sexual y reproductiva en la adolescencia*. Cap. 56. Santiago: Mediterráneo; 2003.
10. Sadler M, Obach A, Luengo X, Biggs MA. Estudio barreras de acceso a los servicios de salud para la prevención del embarazo adolescente en Chile. Santiago: MINSAL; 2011.

(iii) Conocimientos y Práctica Clínica de los proveedores de Atención Primaria para la Prevención del Embarazo Adolescentes dentro del Marco Legal. FONIS SA12I2040 .

11. UNICEF. Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas: Convención sobre los Derechos del Niño, 1993; Nueva York.
12. Naciones Unidas. Comité de Derechos del Niño. Observación General N° 4. La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño. CRC/GC/2003/4, 21 de Julio 2003.
13. Sentencia Rol 740-07-CDS, de 18 de abril de 2008. Tribunal Constitucional de Chile.
14. Biblioteca del Congreso Nacional. Ley N° 19.617 “Modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y Otros Cuerpos Legales en Materias Relativas al Delito de Violación”, 1999.
15. Modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y el Código Procesal Penal en materia de Delitos de Pornografía Infantil, Ley 19.927; 2004. Biblioteca del Congreso Nacional.
16. Establece Código Procesal Penal, Ley 19.696; promulgada Septiembre 2000. Biblioteca del Congreso Nacional.
17. Biblioteca del Congreso Nacional (Chile). Código Penal actualizado.
18. Fija Normas sobre Información, Orientación y Prestaciones en Materia de Regulación de la Fertilidad, Ley 20.418; 2010. Biblioteca del Congreso Nacional.
19. Dides C, Benavente C, Sáez I. Seguimiento a la Ley 20.418: Prevención del embarazo adolescente, educación sexual y anticoncepción de emergencia. Serie de documentos, núm.1. Facultad de Ciencias de la Salud. Santiago: Universidad Central de Chile; 2011.