

LES DECISIONS DE LES ADOLESCENTS EN RELACIÓ A LES INTERVENCIIONS MÈDIQUES. EL CAS DE LA INTERRUPCIÓ VOLUNTÀRIA DE L'EMBARÀS

Montserrat Tur i Racero

1. La interrupció voluntària de l'embaràs. L'avortament

L'avortament¹ sempre ha estat un tema controvertit, la nostra societat i per extensió la legislació que la regula, ha estat històricament molt reàcia ha permetre que les persones poguessin decidir sobre allò que els és més propi, el seu cos i les decisions sobre ell. Des d'aquesta perspectiva, ha estat considerat il·lícit, el suïcidi, el consum de drogues, l'adulteri, l'homosexualitat o altres figures que es consideren –des d'una determinada moral- nocives per a la persona. A conseqüència d'això s'ha tendit a prohibir que la persona pugui prendre decisions en aquest aspecte, i inclús s'han penalitzat aquestes conductes.

El dret de les dones a decidir sobre si desitgen o no avortar, entra de ple en aquest àmbit, en l'àmbit de l'autonomia privada, de la seva autonomia de la voluntat. Des de segons alguns posicionaments, el fet de l'existència d'un embaràs ha servit per justificar que no és una decisió personal sinó que és un tema de decisió "col·lectiva", o bé que el bé més digne de protecció és el del concebut no nascut, per damunt del dret a la decisió, o l'exercici de l'autonomia de la dona. L'avortament doncs, és una intervenció mèdica, que ha estat prohibida i penada per la llei o bé regulada de manera que, la decisió de la dona embarassada quedés mediatitzada per la decisió de diferents professionals que podríem dir que, decidrien per ella². La "*Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria*

¹ En aquest text usarem el terme "avortament" per referir-nos a la interrupció voluntària de l'embaràs, tot i que aquest terme també inclou en la seva definició aquelles interrupcions de l'embaràs que no tenen caràcter voluntari.

² Per aprofundir sobre l'autonomia de les dones i l'avortament, podeu consultar les sentències del Tribunal Constitucional, especialment la 53/1985 i la 116/1999 o bé la Resolució 1607/2008 del Consell d'Europa, que postula sobre l'elecció lliure, digna i informada.

del embarazo”³ a partir d’ara “nova llei de l’avortament”, intenta trencar aquesta tendència, i dotar de major força a l’autonomia de les dones⁴, deixant la decisió en les seves mans però sense oblidar la protecció de la vida prenatal. Aquesta tendència legislativa, que podem trobar a altres ordenaments jurídics europeus, fa prevaldre els drets fonamentals de les dones en les primeres fases de l’embaràs, i a partir d’un determinat moment, normalment les 16 setmanes d’embaràs, passa a valorar-se de forma prioritària al *nasciturus*, i per tant a limitar-se el dret de la dona a decidir sobre la interrupció de l’embaràs.

2. La interrupció voluntària de l’embaràs en noies de 16 i 17 anys

Bé, seguint el fil argumental del punt anterior, el debat sobre la proposta del govern estatal en relació a la possibilitat que les noies de 16 i 17 anys poguessin avortar sense consentiment dels seus progenitors, tutors o representants legals, ha topat amb una oposició molt forta, que finalment ha fet modificar la proposta legislativa prèvia. Tot i això, la nova llei de l’avortament, ha pres el camí de facultar el consentiment de les menors de 16 i 17 anys en relació a la interrupció voluntària de l’embaràs.

El text de la nova llei de l’avortament, recull que la interrupció de l’embaràs té com a requisit necessari, el consentiment exprés i per escrit de la dona⁵. Pel cas d’una noia de 16 o 17 anys disposa la nova llei de l’avortament el següent:

³ Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. B.O.E de dijous 4 de març del 2010

⁴ Vinculada a l’autodeterminació conscient

⁵ Llei Orgànica 2/2010, de 3 de març, de salut sexual i reproductiva i de la interrupció voluntària de l’embaràs. Títol II, de la interrupció voluntària de l’embaràs. Capítol I “Condicions de la interrupció voluntària de l’embaràs”.

Article 12(...)

Article 13. Requisits comuns.

(...)

Tercer. Que es realitzi amb el consentiment exprés i per escrit de la dona embarassada, o en el seu cas, del representant legal, de conformitat amb el que estableix la Llei 41/2002, Bàsica Reguladora de l’Autonomia del Pacient i de drets i obligacions en matèria d’informació i documentació clínica. (...)

Article 13. Apartat quart. Pel cas de les dones de 16 i 17 anys, el consentiment per a la interrupció voluntària de l'embaràs els correspon exclusivament a elles d'acord amb el règim aplicable a les dones majors d'edat.

Com a mínim un dels representants legals, pare o mare, persones amb pàtria potestat o tutors de les dones compreses en aquestes edats, haurà de ser informat de la decisió de la dona.

Es prescindirà d'aquesta informació quan la menor al·legui fonamentadament que això li provocarà un conflicte greu, manifestat en el perill cert de violència intrafamiliar, amenaces, coaccions, maltractaments, o es produeixi una situació de desarrelament o desemparament.

Cal afegir la Disposició Final Segona de la nova Llei de l'avortament, que modifica la Llei 41/2002, de 14 de novembre⁶, Bàsica Reguladora de l'Autonomia del Pacient i de Drets i Obligacions en matèria d'informació i Documentació clínica, en el sentit de quedar la interrupció voluntària de l'embaràs dins de les intervencions mèdiques que es poden practicar amb menors d'entre 16 i 18 anys, simplement amb el seu consentiment.

Com s'aprecia de la lectura del text legal, la norma és la potestat exclusiva de la menor a prestar el consentiment per a la intervenció. Ara bé, s'estableix un requisit d'informar a l'adult que n'ostenta la potestat parental, tutela o figura anàloga. Aquesta "informació" sembla que no té caràcter obstatiu a la potestat de la menor de decidir, i ajuda a la possibilitat que prengui la decisió acompanyada de les persones que com a menor que encara és, cuiden d'ella. Caldrà veure quin desenvolupament reglamentari

⁶ Disposició final segona. *Modificació de la Llei 41/2002, de 14 de novembre, Bàsica Reguladora de l'Autonomia del Pacient i de Drets i Obligacions en matèria d'informació i Documentació clínica.*

L'apartat 4 del article 9 de la Llei 41/2002, de 14 de novembre, Bàsica Reguladora de l'Autonomia del Pacient i de Drets i Obligacions en matèria d'informació i Documentació clínica. Tindrà la següent redacció:

«4. La pràctica d'assejos clínics i de tècniques de reproducció human assistida es regeix per allò que estableix amb caràcter general sobre la majoria d'edat i per les disposicions especials d'aplicació.» -

es fa de la necessitat d'informar a la persona adulta, si serà la menor qui la designarà, si seran els professionals qui ho determinaran... En tot cas, i un cop introduïda aquesta obligació d'informar a la persona adulta responsable de la menor, és important la frase posterior que evita que aquesta informació hagi de donar-se quan la menor expressi que això li suposarà un conflicte greu, tot i que caldrà veure, en aquest cas també, com es desenvolupen els requisits formals d'aquesta al·legació de la noia. Finalment discrepem de la necessitat d'incorporar al text legal una relació d'elements que poden definir el conflicte greu per a la noia, i considerem que el més adient hagués estat el parlar de conflicte d'interessos o perills, sense establir un llistat que bé pot interpretar-se com un *numerus clausus*.

3. La situació a partir de l'entrada en vigor de la Llei

A partir del mes de juliol quan entri en vigor la nova Llei de l'avortament, en relació a la sexualitat de les persones menors d'edat i en relació a les intervencions mèdiques d'aquestes tindrem el següent esquema, amb caràcter general i simplificat:

1. Relacions sexuals consentides amb adults a partir dels 13 anys.
2. Contraure matrimoni, a partir dels 14 anys, amb dispensa judicial i a partir dels 16 en cas de menors emancipats.
3. Donar el consentiment per a qualsevol operació quirúrgica. Tret dels casos de participació en assajos clínics o tècniques de reproducció humana assistida.
4. Podran decidir interrompre el seu embaràs, les majors de 16 anys sempre i que s'informi els seus progenitors⁷.

Si això ho posem en relació amb les situacions en que les persones menors d'edat no poden realitzar segons quines accions, pot resultar una mica xocant que un noi pugui decidir sobre una intervenció quirúrgica important però no pugui comprar un paquet

⁷ Pares, a partir d'ara ho farem servir per a referir-nos a totes les situacions en que s'exerceix la postestat, la guarda, o la tutela sobre una menor.

de tabac⁸, o bé no pugui ni comprar ni consumir alcohol⁹, o tampoc pugui decidir posar-se un piercing o conduir un automòbil o votar a unes eleccions en les que s'escullen els seus governants.

Seria convenient, que l'harmonitzés la legislació en aquest aspecte valorant, de forma progressiva la possibilitat dels menors madurs, a decidir sobre aspectes relacionats amb la seva persona i la seva salut.

4. Arguments a favor de fer prevaldre el consentiment de la noia per a la decisió sobre interrompre l'embaràs

És un dret de la dona, i legalment així està establert, el dret a decidir sobre la interrupció o no del seu embaràs. Pel cas de les noies menors s'ha centrat el debat, sobre qui ha de prestar el consentiment en cas d'embaràs, per poder avortar.

Exsisteixen nombroses raons per a considerar que ha de ser la mateixa noia qui decideixi sobre un fet que ha d'afectar-li de forma tan substancial en la seva vida, especialment de dona adulta. Compareteixo l'opinió del Comitè d'experts que va redactar el Dictàmen sobre la reforma de la Llei de l'avortament a instàncies del Ministeri d'Igualtat del Govern espanyol. El Codi Civil sosté que l'exercici dels drets personalíssims dels menors està exclòs de l'exercici de la potestat parental, i si una menor als 13 anys té maduresa per poder decidir sobre les seves relacions sexuals, hem de reconèixer-li la facultat de prendre les decisions pertinents sobre les conseqüències d'aquestes relacions. D'altra banda, els progenitors no tenen la capacitat absoluta de decidir en aquest aspecte, ja que en el cas que la menor vulgui tirar endavant amb l'embaràs, no podran oposar-se, i hem de convenir que els arguments han de ser els mateixos a una banda i a l'altra, tan pel cas que la menor vulgui seguir endavant, com pel cas que no vulgui.

⁸ Segons el que estableix la Llei 28/2005, de 26 de desembre, de mesures sanitàries enfront el tabaquisme i reguladora de la venda, el subministrament, el consum i la publicitat de productes del tabac.

⁹ Ley 2/1995, de 2 de marzo, contra la venta y publicidad de bebidas alcohólicas a menores.

Pels casos en que la relació filial sigui adequada, hem de considerar que pot ser recomanable que la noia compti amb el suport dels seus progenitors, això segurament no cal que ho reguli la llei, el que és important és tenir en consideració, els casos que el conflicte sorgeix entre els interessos de la noia i els dels seus progenitors. Quin criteri ha de prevaldre? El nostre punt de vista és que el criteri que ha de prevaldre ha de ser el de la noia, ja que aquesta situació només es produirà en situacions de conflicte d'opinions entre la noia i el seu pare i/o la seva mare. La potestat parental és una potestat-funció que ha de ser sempre posada en relació amb l'interès superior de la persona menor d'edat. És més gran el mal que es pot causar a una noia pel fet d'obligar-la a tenir un fill que no desitja, que el possible "mal" que causem a un pare o una mare, pel fet que la seva filla prengui una decisió amb la que no estan d'acord. La decisió sobre la maternitat és de caràcter personalíssim com ja he argumentat, si considerem que la noia és prou madura com per ser mare, com podem negar-li el dret a no ser-ho?

Cada vegada és més important, que les persones adultes aprenguem que les decisions de la vida dels menors d'edat, han de ser preses escoltant la seva opinió, i tenint-la en consideració¹⁰, i que des del dret hem de evitar les figures paternalistes que tendeixen a introduir l'opinió de la persona adulta en la vida de l'adolescent, sense considerar la seva opinió, ni les condicions de maduresa d'aquests i aquestes per matisar o negar l'oportunitat de la intromissió a la seva vida.

5. Dues consideracions finals, les noies tutelades, i les noies menors de 16 anys

Finalment, dues consideracions que no volem deixar de fer en relació a les nenes menors de 16 anys i la segona en relació a les menors tutelades.

La primera, sobre les noies menors de 16 anys que queden embarassades. Quan l'embaràs es produïx en una noia que té menys de 16 anys, la decisió sobre el seu embaràs, recau en els seus progenitors. Segons el que hem vingut expressant fins ara

¹⁰ Convenció internacional dels drets de la infància. AGNU 20 de novembre 1989.

Article 12. L'infant té dret, així que tingui un judici propi, a expressar la seva opinió en tot allò que l'afecta i a veure com aquesta opinió és atesa.

en aquest text, és clar que entenem com important que es tingui en consideració quina és l'opinió de la nena sobre la seva possible maternitat, i que cal fer esment al requeriment dels serveis mèdics i socials corresponents, per tal que intervinguin amb la diligència màxima en aquest cas per a determinar la capacitat d'exercir les funcions parentals per part dels pares o en el seu cas per acompanyar a la nena i als seus progenitors per prendre la decisió amb el màxim de seguretat per a la salut de la nena i la màxima informació sobre les conseqüències de qualsevol decisió en relació a l'embaràs.

La segona, sobre les menors tutelades, que han estat una de les espurnes d'aquesta modificació legal, ja que a ningú se li escapa que la Comunitat de Madrid governada per una opció política contrària a la interrupció voluntària de l'embaràs, ha negat a les seves menors tutelades, el permís per a avortar provocant nombroses resolucions judicials favorables a aquestes menors i la seva opció per avortar. Si les noies que estan sota la potestat parental no han d'estar sotmeses als conflictes d'interès amb els seus pares, amb major mesura els poders públics han de vetllar perquè les menors tutelades no estiguin sotmeses a les decisions dels polítics de torn que regenten l'administració protectora de menors.

Per concloure, felicitar-nos per l'aprovació de la nova Llei de l'avortament, en relació a les noies el pas endavant ha estat clar. Malgrat això, la rotunditat amb la que es va presentar la proposta, ha cedit a les pressions polítiques rebudes, el que ha suposat que el text final pugui permetre, en la seva aplicació pràctica o en el seu desenvolupament reglamentari, que el dret de les noies a decidir sobre la interrupció voluntària del seu embaràs, quedi diluït, el que seria tant com vulnerar-lo.
