

**Balance político normativo
sobre el acceso de las y los adolescentes
a los servicios de salud sexual,
salud reproductiva y prevención
del VIH-Sida**



PERÚ

Ministerio
de Salud



Fondo de Población
de las Naciones Unidas - Perú

Porque cada persona es importante





**Balance político normativo
sobre el acceso de las y los adolescentes
a los servicios de salud sexual,
salud reproductiva y prevención
del VIH-Sida**

Balance político normativo sobre el acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida

Ministerio de Salud del Perú
Fondo de Población de las Naciones Unidas
2009

Edición: Instituto de Educación y Salud

Equipo consultor asociado al Instituto de Educación y Salud

Marcela Huaita
Constantino Vila
Catalina Hidalgo
Alicia Quintana

Cuidado de edición: Rocío Moscoso

Diseño y diagramación: LuzAzul gráfica s. a. c.

Impresión:

El contenido de esta publicación se elaboró en el marco del plan de trabajo 2008 acordado entre el Ministerio de Salud y el Fondo de Población de las Naciones Unidas.

Hecho el depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.° _____

Los contenidos de esta publicación no reflejan necesariamente el punto de vista oficial del Fondo de Población de las Naciones Unidas ni del Instituto de Educación y Salud.

MINSA-UNFPA. *Balance político normativo sobre el acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida*
Lima: IES, 2009.

Adolescentes, salud sexual, salud reproductiva, prevención del VIH, marco normativo, servicios de salud, derechos sexuales y derechos reproductivos



Índice

Introducción	5
1. Las y los adolescentes y los servicios de salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida	7
2. Análisis de la capacidad de las y los adolescentes para tomar decisiones respecto a su salud sexual y a su salud reproductiva	11
2.1 Capacidad e incapacidad de las personas en el ámbito jurídico	12
2.1.1 Algunas definiciones	12
2.1.2 Principio del desarrollo de la capacidad y/o madurez del individuo.....	13
2.1.3 Principio del interés superior del niño.....	13
2.2 ¿Las y los adolescentes tienen derecho de tomar decisiones sobre su salud sexual y su salud reproductiva?	14
3. Balance político normativo referido a la población adolescente.....	19
3.1 Marco normativo y políticas públicas	20
3.1.1 Marco político normativo internacional	20
3.1.2 Marco político normativo nacional	24
3.2 Proyectos de ley que estaban en el Congreso de la República hasta diciembre del 2008	26
4. Retos y rutas que se pueden seguir	31
4.1 Criminalización de las relaciones sexuales de las y los adolescentes	32
4.1.1 Modificación del Código Penal a través de una ley del Congreso	32
4.1.2 Acción de inconstitucionalidad	33
4.1.3 Acción de hábeas corpus	35
4.1.4 Judicialización de casos en la vía ordinaria	36
4.2 Acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida	36
4.2.1 Promulgación de la Ley de Salud Sexual y Reproductiva	36
4.2.2 Modificación de la Ley General de Salud	37
4.2.3 Modificación del Código del Niño y del Adolescente	37
4.2.4 Norma reglamentaria por parte del Ministerio de Salud	38
5. Conclusiones y recomendaciones	41
Bibliografía	44
Anexo: Situación de los proyectos de ley que están en el Congreso de la República	46



Introducción

El acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud sexual (SS), salud reproductiva (SR) y prevención del VIH-Sida es vital para garantizar que ellas y ellos ejerciten sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos. El marco normativo internacional, así como diversos acuerdos firmados por el Estado peruano, exigen el cumplimiento de estos derechos, pero queda planteada la pregunta de si, en la práctica, el marco normativo nacional favorece o no el ejercicio de tales derechos.

La Ley General de Salud, que regula al sector, ha sido interpretada en el sentido de que las y los adolescentes requieren el consentimiento de sus padres o tutores para acceder a los servicios e insumos de SS, SR y prevención del VIH-Sida. Por otro lado, en el Código Penal se ha modificado la norma que penaliza las relaciones sexuales en la adolescencia, lo que ha traído como consecuencia la criminalización de todo acto sexual —aun cuando fuera consentido— en el que participen personas menores de 18 años.

Frente a ello, desde el 2006 se vienen impulsado una serie de iniciativas legislativas con el objeto de cambiar la normatividad y encontrar alternativas para garantizar el acceso de dicha población a los servicios mencionados.

El Ministerio de Salud (MINSA) requiere contar con normas que establezcan claramente que las y los adolescentes tienen derecho a acceder a servicios e insumos para la atención de su SS, su SR y la prevención del VIH-Sida. Los prestadores de salud necesitan que el MINSA asuma y respalde dicho acceso, para tener los argumentos legales frente a los padres o tutores de las y los adolescentes.

En este contexto, en el 2008 el MINSA solicitó al Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA) asistencia técnica y financiera para realizar un balance político normativo con el propósito de identificar las rutas más viables y promover acciones coordinadas entre los diferentes actores interesados en el tema, para favorecer el acceso de la población adolescente a los servicios mencionados.

Así, el equipo consultor asociado al Instituto de Educación y Salud (IES) fue encargado de realizar la consultoría «Perú: balance político normativo relativo al acceso de adolescentes a los servicios de prevención y atención integral en salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida. Retos y posibles rutas para favorecer dicho acceso», que se desarrolló entre agosto y noviembre del 2008.

La finalidad de este documento consiste en presentar los resultados del balance realizado, el cual contiene el análisis de los obstáculos y vacíos que presenta el marco político normativo nacional e internacional, así como los avances y desafíos referidos al acceso de las y los adolescentes a estos servicios. Asimismo, se presentan las posibles rutas que se deben seguir para lograr los cambios deseados en la legislación vigente.

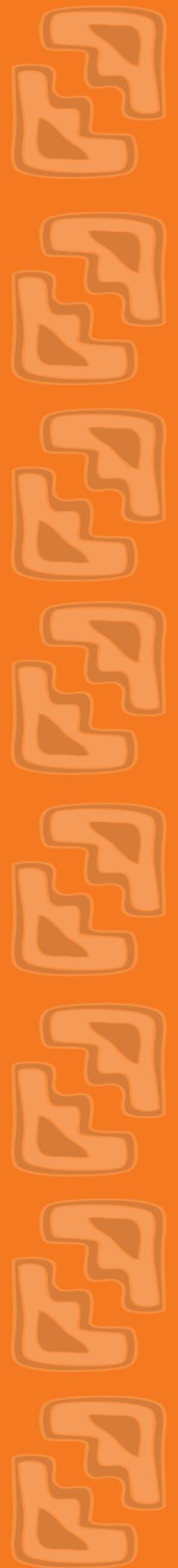
El documento se divide en cuatro partes: la primera se refiere a las características de las y los adolescentes vinculadas a su SS y su SR. La segunda analiza la capacidad de las y los adolescentes para tomar decisiones con relación a su SS y su SR. La tercera parte presenta el balance de la normatividad referida al acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud mencionados. Finalmente, el cuarto capítulo señala las posibles rutas que se deben seguir para favorecer el acceso de las y los adolescentes a estos servicios.



1



**Las y los adolescentes y
los servicios de salud sexual,
salud reproductiva y
prevención del VIH-Sida**





Según el censo 2007, las y los adolescentes representan 20% de la población peruana; de este grupo, 2.949.873 tienen de 10 a 14 años y 2.731.807, de 15 a 19 años (INEI 2008: 33).

El inicio de las relaciones sexuales en la adolescencia es un hecho de la realidad que no podemos soslayar, como lo demuestran algunas cifras. Así, de acuerdo con la Encuesta Demográfica y de Salud Familiar (ENDES) Continua 2004-2006, alrededor de 45% de las mujeres peruanas han tenido su primera relación sexual antes de los 18 años: 37,3% de ellas se iniciaron sexualmente entre los 15 y los 18 años, y 7,4%, antes de los 15 años (INEI 2007: 93). La mayor cantidad de estas mujeres pertenecen a los grupos de menor nivel educativo y económico, viven en zonas rurales o son integrantes de un grupo étnico minoritario.

Entre las mujeres de 15 a 19 años sexualmente activas —en el momento en que se realizó la encuesta—, 10,4% declararon no usar métodos anticonceptivos, 37,5% declararon usar algún método tradicional o folclórico, y 51,9%, algún método moderno. De estas últimas, 38,7% declararon usar condón (INEI 2007: 67).

Aproximadamente 12% de las mujeres de 15 a 19 años han estado embarazadas —10% ya son madres y 2% están embarazadas—, cifra que se mantiene sin cambios significativos desde la ENDES 2000. Sin embargo, se puede apreciar que la proporción de mujeres que alguna vez estuvieron embarazadas aumenta rápidamente entre 1% para las mujeres de 15 años y 26% para las mujeres de 19 años (INEI 2007: 60).

Otra situación que es importante enfocar es la explotación sexual infantil. A finales de la década de 1990, unas 1.200 mujeres ejercían el trabajo sexual en los alrededores del Centro Histórico de Lima —ocupaban cerca de 84 cuadras de un total de 27 calles—; de ellas, alrededor de 20% eran menores de edad de 13 a 17 años. Otras fuentes presentan cifras mayores. Incluso dan cuenta de que alrededor de 7.500 mujeres mayores de edad están involucradas en esta actividad en toda Lima Metropolitana; por lo tanto, el número de menores de edad también podría ser mayor.

Como resultado de los encuentros con adolescentes mujeres víctimas de explotación sexual establecidos por Acción por los Niños y la ONG Cordaid, se han identificado algunas características de esta población:

- ▼ La edad de inicio promedio en la que empiezan a ser víctimas de explotación sexual es de 14 a 15 años.
- ▼ La modalidad de ingreso generalmente es a través de una amiga, por inducción de la pareja o por consumo de drogas.
- ▼ La mayoría considera la explotación sexual como un trabajo —difícil y riesgoso—.
- ▼ 90% de las adolescentes explotadas sexualmente tienen o han tenido una infección de transmisión sexual, y se están incrementando los casos de muerte por Sida.
- ▼ Las víctimas consumen alcohol y drogas.
- ▼ 80% han tenido un embarazo no deseado.
- ▼ La mayoría de los «clientes» o «usuarios» de las niñas y adolescentes explotadas son hombres mayores de 35 años, dedicados sobre todo al comercio ambulatorio y a la docencia.



Respecto a los varones, de acuerdo con los datos del MINSA, 41% de los que tienen entre 15 y 19 años ya se han iniciado sexualmente. Por otro lado, 70% de las personas —varones y mujeres— que viven con VIH y Sida tienen entre 20 y 39 años, lo que significa que 50% de ellas adquirieron el virus durante la adolescencia (MINSA-DGSP 2007).

Lamentablemente, la formación sobre sexualidad que reciben las y los adolescentes no lleva a que ellas y ellos vinculen esta dimensión humana con la salud, sino más bien con posibles efectos negativos como los embarazos no deseados y las infecciones de transmisión sexual, incluyendo el VIH-Sida.

Las y los adolescentes se enfrentan constantemente a un entorno social que no favorece su acceso a los servicios de SS, SR y prevención contra el VIH-Sida. Las y los adolescentes que buscan información o acuden a un servicio para atender sus necesidades relativas a estos temas son censuradas y censurados, y el entorno considera que no llevan una vida sexual adecuada.

En esa medida, desde el MINSA se considera primordial continuar con acciones tanto de prevención como de atención que promuevan el respeto por los derechos de las y los adolescentes relacionados con el ejercicio de su sexualidad, reconociendo que ellas y ellos tienen necesidades y demandas específicas. Como se ha visto, hay adolescentes que son víctimas de abuso o de explotación sexual, así como un buen número que tienen relaciones sexuales por propia decisión y de manera consentida. El MINSA tiene que considerar las necesidades específicas de cada grupo, que requerirán una respuesta y estrategias diferenciadas.



2



**Análisis de la capacidad
de las y los adolescentes
para tomar decisiones
respecto a su salud sexual y
a su salud reproductiva**





En la práctica, las y los adolescentes toman decisiones en torno a su SS y su SR, pero ¿tienen la capacidad para hacerlo de manera adecuada?, ¿cuáles son los límites? Para responder a estas preguntas, analizaremos el concepto de capacidad desde el ámbito jurídico, así como los principios que resguardan el derecho de las y los adolescentes a tomar decisiones autónomas en este ámbito.

2.1 Capacidad e incapacidad de las personas en el ámbito jurídico

2.1.1 Algunas definiciones

A continuación, presentamos algunas definiciones relativas a la capacidad de las y los adolescentes que se establecen desde el ámbito jurídico:

- ▼ **Capacidad:** Aptitud de una persona para el gozo y el ejercicio de sus derechos.
- ▼ **Capacidad de goce:** Aptitud de una persona para ser dueña (gozar) de derechos.
- ▼ **Capacidad de ejercicio:** Posibilidad o facultad de que una persona ejerza por sí misma sus derechos.
- ▼ **Incapacidad:** Falta de aptitud de una persona para realizar, gozar o ejercer derechos por sí misma.
- ▼ **Incapacidad absoluta:** Personas privadas de discernimiento y/o que no pueden expresar su voluntad de manera indubitable: sordomudos, ciegosordos, ciegomudos, así como las personas menores de 16 años, con excepciones.¹
- ▼ **Incapacidad relativa:** Personas que sufren retardo o desequilibrio mental, ebrios, pródigos, toxicómanos, personas privadas de libertad, así como las personas entre los 16 y los 18 años.²

Sin embargo, estas normas generales presentan una serie de excepciones contempladas por el propio Código Civil, en el marco del reconocimiento de la realidad. Así, este código establece entre sus normas que «los incapaces no privados de discernimiento pueden celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria»³ (artículo 1358) y en responsabilidad extracontractual —daños ocasionados a terceros en accidentes o situaciones no previstas en un contrato—. El Código Civil contempla que el incapaz de ejercicio responde de manera personal en la medida en que haya podido prever las consecuencias de la situación (artículo 1975). De tal manera que, en la medida en que el incapaz tenga capacidad de discernimiento, la ley reconoce que es responsable de las consecuencias, positivas y negativas, de sus actos.



El Código Civil establece entre sus normas que «los incapaces no privados de discernimiento pueden celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria».

¹ Artículo 43 del Código Civil.

² Artículo 44 del Código Civil.

³ Se entiende por «necesidades ordinarias de la vida diaria» las acciones que cualquier persona requiere realizar para satisfacer necesidades básicas como la alimentación, el vestido, la vivienda y el cuidado de la salud.

Por otro lado, en materia específica de la normatividad legal sobre niñas, niños y adolescentes, se reconocen dos principios fundamentales:

2.1.2 Principio del desarrollo de la capacidad y/o madurez del individuo

Según este principio, la niña, el niño y la y el adolescente gozan de todos los derechos inherentes a la persona humana, así como de los derechos específicos relacionados con su proceso de desarrollo (artículo IV, Código del Niño y el Adolescente).

Así por ejemplo, a la o el adolescente de 14 años se le reconoce la capacidad para iniciar o ser parte en juicios de filiación, tenencia y/o alimentos, etcétera, así como para reconocer a sus hijos (Ley 27201).

2.1.3 Principio del interés superior del niño

De acuerdo con este principio, las niñas y los niños tienen derecho a que, cuando se tenga que tomar una decisión respecto a ellas o ellos, se adopten las medidas que promuevan y protejan sus derechos, dejándose de lado aquellas que pueden ser restrictivas de estos.

En ese sentido, el Código de los Niños y Adolescentes dispone que en toda medida concerniente a las niñas, los niños y las y los adolescentes que adopte el Estado —a través de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial; del Ministerio Público; de los gobiernos regionales y locales y de las demás instituciones, así como en la acción de la sociedad— se considerará el interés superior de ellas y ellos, y el respeto por sus derechos (artículo IX del Código de los Niños y Adolescentes).



De lo anterior se puede concluir que:

- ▼ *Las y los adolescentes son sujetos de derechos con capacidad progresiva.*
- ▼ *El marco legal peruano les reconoce el ejercicio de estos derechos de acuerdo con su edad y madurez.*



2.2 ¿Las y los adolescentes tienen derecho de tomar decisiones sobre su salud sexual y su salud reproductiva?

Para responder esta interrogante, tomaremos como referencia los estándares internacionales establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño. En diferentes artículos, se reconoce que las capacidades de las niñas y los niños van evolucionando a medida que tienen más edad. Así, se establece que los Estados deben respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de padres y madres de guiar a la niña y al niño en el ejercicio de sus derechos, en concordancia con la evolución de sus facultades (artículos 5 y 14-2).

Por otro lado, este instrumento también reconoce el derecho de las y los adolescentes al disfrute más alto de su nivel de salud, y establece que los Estados deben asegurar que ninguna niña y ningún niño puedan ser privados de su derecho a acceder a los servicios de salud.

Más aún, los Estados se han comprometido a tomar medidas apropiadas para desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres, y la educación y servicios en materia de planificación familiar (artículo 24-1,2 f). Asimismo, se reconoce que ninguna niña y ningún niño deben ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, y que ella o él tienen derecho a la protección ante cualquier injerencia o ataque (artículo 16).

La respuesta, entonces, será que, de acuerdo con esta convención, es evidente que hay que reconocer la capacidad de las y los adolescentes para tomar decisiones en torno a su SS y su SR.



La Convención por los Derechos del Niño reconoce el derecho de las y los adolescentes al disfrute más alto de su nivel de salud, y establece que los Estados deben asegurar que ninguna niña y ningún niño puedan ser privados de su derecho a acceder a los servicios de salud.

La capacidad evolutiva por parte de las niñas y los niños y las y los adolescentes se confunde con el concepto de «capacidad» para el ejercicio de los derechos civiles, referidos al reconocimiento de la responsabilidad que se asume frente a terceros con los que se contrata —contratos en el ámbito familiar y/o en materia patrimonial—.

La capacidad de las y los adolescentes para acceder a los servicios de SS y SR implica, por un lado, el reconocimiento del desarrollo de su personalidad, y por tanto, la «capacidad de toma de decisiones al respecto» —tener o no actividad sexual, usar o no métodos de protección frente al embarazo o las ITS, someterse o no a pruebas de despistaje de embarazo o ITS—; y por otro lado, la capacidad de contratación que cada una de estas decisiones podrían acarrear —por ejemplo, comprar condones, contratar los servicios de salud y/o de laboratorio, etcétera—.

El principio de la capacidad evolutiva de las y los adolescentes atraviesa todos y cada uno de estos ámbitos, y así lo reconoce el Código del Niño y del Adolescente, por lo que establece que los derechos de los que gozan las niñas, los niños y las y los adolescentes están en estricta correspondencia con su proceso de desarrollo.

Este principio también es reconocido indirectamente por el Código Civil, al reconocer que, incluso antes de los 16 años, las y los adolescentes pueden reconocer a sus hijos o hijas, y en general cuando se dispone que las personas incapaces —no privadas de discernimiento— pueden realizar contratos relacionados con su vida diaria.

Por su parte, la Ley General de Salud establece como principio general que toda persona debe expresar su consentimiento para ser sometida a un tratamiento médico o quirúrgico, y solo en el caso de que estuviera impedida de hacerlo será necesario acudir a los representantes legales y, eventualmente, al juez.

En este sentido, las y los adolescentes son personas que no están privadas de discernimiento, y por lo tanto no sufren de ningún impedimento para la manifestación de su voluntad y consentimiento —en caso de que resultara necesario— de acuerdo con su madurez y capacidad evolutiva.

Esta misma opinión ha sido sostenida por la Defensoría del Pueblo, que ha manifestado que:

[...] la adolescencia constituye una importante etapa en la vida de las personas en la que no podría, ni dejar de garantizarse el goce y ejercicio de sus derechos fundamentales, ni tampoco dejar de reconocerse la existencia de una realidad en la cual los adolescentes van desarrollando y experimentando sobre su vida sexual y reproductiva.⁴

Así, puede afirmarse que si las y los adolescentes tienen capacidad para realizar contratos relacionados con su vida diaria, uno de estos «actos» puede estar relacionado con la compra o adquisición gratuita de preservativos o anticonceptivos, sin que ello requiera consentimiento alguno por parte de sus padres o tutores; asimismo, puede referirse al sometimiento a pruebas y/o tratamientos relacionados con el ejercicio de su sexualidad, en la medida en que esto forma parte del ejercicio de derechos relacionados con su proceso de desarrollo.

Luego de este análisis, se desprende que las y los adolescentes sí tienen derecho a tomar decisiones sobre su SS y SR. Sin embargo, si uno se detiene a analizar el Código Penal, se llega a la conclusión de que este no facilita el ejercicio de ese derecho.



Las y los adolescentes tienen derecho a tomar decisiones sobre su SS y SR. Sin embargo, el Código Penal no facilita el ejercicio de ese derecho.

⁴ Oficio 003-2006-DP/ANA, del 17 de enero del 2006, firmado por la abogada Mayda Ramos, adjunta para la Niñez y Adolescencia de la Defensoría del Pueblo, dirigido al presidente de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, a propósito del Proyecto de Ley 00207/2006-CR.



El Código Penal establece que las personas menores de 18 años no tienen ninguna capacidad como sujetos activos de delitos, y por tanto les exime de toda responsabilidad de tipo penal, aunque sí responden por las infracciones que cometen contra la ley penal, pudiendo ser pasivas de medidas socioeducativas. Hasta hace muy poco tiempo, este mismo código reconocía el principio de capacidad evolutiva de las y los adolescentes en relación con el ejercicio de su sexualidad; así, no penalizaba las relaciones sexuales consentidas por menores de 14 a 18 años, salvo que este consentimiento se hubiera obtenido mediando engaño (seducción) o hubiera habido amenaza o uso de violencia (violación).

Sin embargo, en la redacción actual del Código Penal, luego de haber sido modificado por la Ley 28704, publicada el 5 de abril del 2006, se ha criminalizado todo tipo de relaciones sexuales con menores, sin importar si hubo o no consentimiento de su parte. Esta formulación desconoce la capacidad de discernimiento de las y los adolescentes para consentir en materia del ejercicio de su sexualidad y, por tanto, el principio de capacidad evolutiva que, como se ha visto, está reconocido en el Código del Niño y del Adolescente. Cabe destacar que la modificatoria rige recién desde hace dos años, mientras que el Código Penal nunca dejó de respetar el derecho de las y los menores de 14 años en adelante a tener relaciones sexuales con su consentimiento.⁵

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, por acuerdo de sala plena, se ha pronunciado sobre esta reciente modificación del Código Penal. Asimismo, la corte, en aplicación del principio de la ley más favorable al reo, establece que «cuando la víctima es mayor de 14 años y menor de 18 años, y existe consentimiento de su parte, el agente quedará exento de responsabilidad penal» (acuerdo plenario 004-2008 CJ 116).⁶

En su razonamiento, la corte distingue dos conceptos: el de la libertad sexual y el de la indemnidad sexual:

- ▼ **Libertad sexual:** capacidad legalmente reconocida que tiene una persona para autodeterminarse en el ámbito de su sexualidad,
- ▼ **Indemnidad sexual:** preservación de la sexualidad de una persona cuando no está en condiciones de decidir sobre su actividad sexual

Haciendo una interpretación sistemática de la normatividad nacional, tanto civil como penal, la corte concluye que las y los mayores de 14 años pueden hacer uso de su libertad sexual, y de esa manera consentir tocamientos y otros actos sexuales, sin que ello sea penalizado. En esa misma línea, se concluye que la indemnidad sexual será un bien jurídico protegido en relación con los incapaces absolutos, las y los niños y las y los adolescentes menores de 14 años.

5 Tanto el Código Penal de 1991 como su antecedente de 1924 solo penalizaban como violación presunta —sin importar que las o los menores hayan consentido o no— el acto sexual realizado con menores de 14 años. Es decir, jamás se penalizaron las relaciones consentidas por personas mayores de 14 años; por tanto, indirectamente, se les reconocía la capacidad de hacerlo.

6 Este acuerdo, además, deja sin efecto un acuerdo del 2007 en el que se reconoció la exención de responsabilidad a partir de los 16 años, estableciendo en 14 años la edad en la que puede hacerse ejercicio de la libertad sexual (fundamentos jurídicos 7 y 8 del acuerdo plenario 4-2008/CJ-116, del 18 de julio del 2008).



El actual Código Penal criminaliza todo tipo de relaciones sexuales con menores, sin importar si hubo o no consentimiento, desconociendo la capacidad de discernimiento de las y los adolescentes para consentir en materia del ejercicio de su sexualidad. La Corte Suprema ha llamado la atención sobre esta figura jurídica, estableciendo que si la persona tiene entre 14 y 18 años, y presta su consentimiento voluntario para tener relaciones sexuales sin que medie presión alguna, estaríamos frente al ejercicio de su libertad sexual —bien jurídico de libre disposición— y, por lo tanto, el hecho no debería ser sancionado.

Luego de este análisis, vemos que en el marco normativo nacional existen dos posiciones distintas frente a las relaciones sexuales de adolescentes de 14 a 18 años. Por un lado, el Código Penal, que sanciona las relaciones sexuales independientemente de que sean o no consentidas; y por otro lado, la Corte Suprema, que considera que si dicho acto es consentido, no debería ser sancionado.

Con relación al acuerdo del pleno de vocales supremos, algunos aspectos complementarios son:

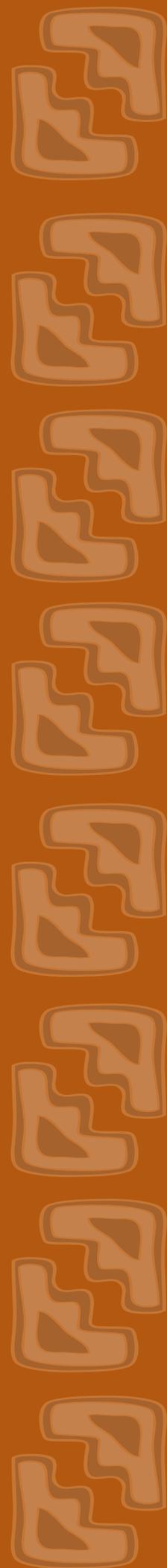
- ▼ Si bien se ha logrado obtener el acuerdo del pleno de vocales supremos (Corte Suprema), que tiene carácter vinculante para todos los jueces en el territorio nacional, este no invalida la vigencia de la ley que penaliza las relaciones sexuales. Es decir, los jueces solo pueden aplicar el acuerdo en procesos judiciales en curso, pero no se puede evitar el inicio de acciones legales.
- ▼ Asimismo, en lo que se refiere a la obligatoriedad de que los jueces asuman el acuerdo plenario, se debe considerar, por un lado, el desconocimiento de dicho acuerdo por parte de muchos jueces —en especial de aquellos que se encuentran en provincias o alejados de las ciudades— y, por otro lado, el riesgo de que otras autoridades —como la Policía o el Ministerio Público (fiscales)— puedan iniciar acciones legales contra el supuesto agente agresor, desconociendo el acuerdo plenario, pues este es de carácter vinculante solo en el caso de las autoridades judiciales. Además, es importante considerar que el acuerdo plenario exime al agente de responsabilidad penal, pero sin embargo no lo exime de que se le abra un proceso penal, debido a la vigencia de la ley en cuestión.

3





**Balance político
normativo referido
a la población adolescente**





3.1 Marco normativo y políticas públicas

3.1.1 Marco político normativo internacional

De acuerdo con el marco internacional vigente, especialmente en aplicación de la Convención por los Derechos del Niño y la Convención para la Eliminación de toda Forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), el Perú está comprometido a proporcionar acceso a la información y a los servicios para la atención de la SS y la SR, sin discriminación alguna. El cuadro 1 ilustra, de manera resumida, cómo estas obligaciones están recogidas en el marco político normativo internacional.

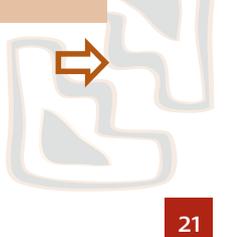
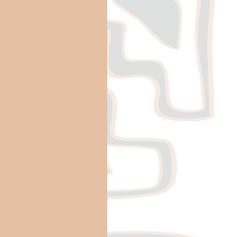
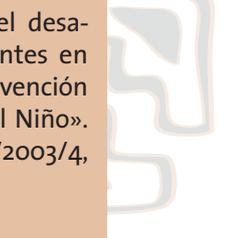
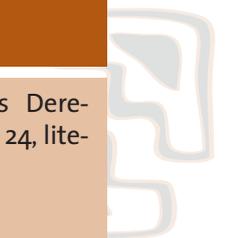


De acuerdo con el marco internacional vigente, especialmente en aplicación de la Convención por los Derechos del Niño y la Convención para la Eliminación de toda Forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), el Perú está comprometido a proporcionar acceso a la información y a los servicios para la atención de la SS y la SR, sin discriminación alguna.

CUADRO 1: Marco político normativo internacional

Obligación del Estado	Marco normativo internacional	
	Los Estados Partes asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, «e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos».	CEDAW, artículo 16.
	El Comité recomienda al Estado peruano que examine la situación de la población adolescente con prioridad, y que «adopte medidas para fortalecer el programa de planificación familiar y que garantice el acceso a servicios de salud sexual y reproductiva, prestando atención a las necesidades de información de la población, en particular de los adolescentes, incluso mediante la aplicación de programas y políticas orientados a incrementar los conocimientos sobre los diferentes medios anticonceptivos y su disponibilidad». El VIH-Sida constituyó un aspecto específico de preocupación y por ello recomendó al Perú que fomente «la educación sexual de toda la población, incluyendo los adolescentes [...] y que se fortalezca la difusión de información en cuanto a los riesgos y sus vías de transmisión».	Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Recomendaciones ante el Informe del Estado peruano 2002 (período extraordinario de sesiones, 5 al 23 de agosto del 2002) CEDAW C/2002/EXC/CRP.3/Add.7/Rev.1 párrafo (u). párrafo (v).





Obligación del Estado	Marco normativo internacional	
	<p>«Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios». En particular, dispone que los Estados adopten medidas apropiadas para «desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia».</p>	Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 24, literal 2, f.
	<p>El Perú debe garantizar «el acceso a los servicios de salud reproductiva a todos los adolescentes y llevar a cabo campañas de sensibilización para informar plenamente a los adolescentes sobre sus derechos en materia de salud reproductiva, y en particular sobre la prevención de las enfermedades de transmisión sexual y los embarazos precoces. Además, el Estado Parte debe adoptar todas las medidas posibles para hacer frente al fallecimiento de niñas adolescentes a causa del aborto».</p>	Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño para el Perú. (14/03/2006). (CRC/C/PER/CO/3), 41 período de sesiones.
Garantizar a la población adolescente servicios de salud accesibles, asequibles, confidenciales y que no supongan juicios de valor.	Se recomienda a los Estados «garantizar la existencia y fácil acceso a los bienes, servicios e información adecuados para prevenir y tratar estas infecciones, incluido el VIH/Sida. Con este fin, se insta a los Estados Partes a: a) elaborar programas de prevención efectiva, entre ellas medidas encaminadas a cambiar las actitudes culturales sobre las necesidades de los adolescentes en materia de contracepción y de prevención de estas infecciones y abordar tabúes culturales y de otra índole que rodean la sexualidad de los adolescentes; b) adoptar normas legislativas para luchar contra las prácticas que o bien aumentan el riesgo de infección de los adolescentes o contribuyen a la marginalización de los adolescentes que tienen ya una ETS, con inclusión del VIH; y c) adoptar medidas para eliminar todos los obstáculos que impiden el acceso de los adolescentes a la información y a las medidas preventivas, como los preservativos y la adopción de precauciones».	Comité de los Derechos del Niño (CDN). Observación General 4, «La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño». 21/07/2003. CRC/GC/2003/4, párrafo 30.
Garantizar la preeminencia de la opinión de las y los adolescentes suficientemente maduros sobre la opinión de sus padres, lo que refleja el reconocimiento	«Garantizar el acceso de los adolescentes a la información que sea esencial para su salud y desarrollo y la posibilidad de que participen en las decisiones que afectan a su salud (en especial mediante un consentimiento fundamentado y el derecho a la confidencialidad), la adquisición de experiencia, la obtención de información adecuada y apropiada para su edad y la elección de comportamientos de salud adecuados». Asimismo, «Garantizar que todos	Párrafo 39.



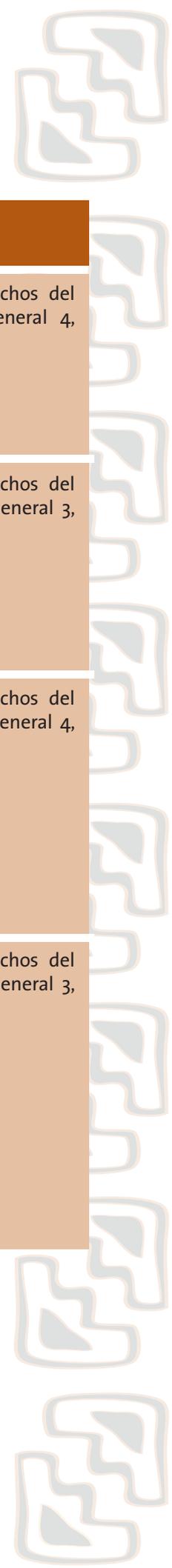


Balance político normativo sobre el acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida



Obligación del Estado	Marco normativo internacional	
de su condición de titulares de derecho en consonancia con la evolución de sus facultades.	los adolescentes puedan disponer de instalaciones, bienes y servicios sanitarios con inclusión de servicios sustantivos y de asesoramiento en materia de salud mental, sexual y reproductiva de calidad apropiada y adaptada a los problemas de los adolescentes».	
Garantizar a las y los adolescentes que el asesoramiento y las pruebas de detección del VIH y el Sida se lleven a cabo de manera voluntaria y confidencial.	«El niño acudirá más fácilmente a servicios que lo comprendan y lo apoyen, le faciliten una amplia gama de servicios e información bien adaptados a sus necesidades, le permitan participar en las decisiones que afectan a su salud, sean accesibles, asequibles, confidenciales y no supongan juicios de valor, no requieran el consentimiento parental ni sean discriminatorios». Y específicamente para atender el VIH-Sida «[...] se alienta a los Estados Miembros a que velen porque los servicios de salud contraten personal calificado que respete cabalmente el derecho del niño a la vida privada (artículo 16) y a no sufrir discriminación respecto del acceso a la información sobre el VIH, porque el asesoramiento y las pruebas de detección se lleven a cabo de manera voluntaria, porque el niño tenga conocimiento de su estado serológico con respecto al VIH, tenga acceso a servicios confidenciales de salud reproductiva y, gratuitamente o a bajo coste, a métodos o servicios anticonceptivos, así como a recibir, cuando sea necesario, cuidados o tratamientos en relación con el VIH, incluida la prevención y el tratamiento de problemas de salud relacionados con el VIH/Sida, por ejemplo, la tuberculosis o las infecciones oportunistas».	Comité de los Derechos del Niño. Observación general 3, «El VIH/Sida y los derechos del niño». 17/03/2003. CRC/GC/2003/3, párrafo 20.
Garantizar que las y los adolescentes suficientemente maduros accedan a servicios confidenciales, incluso para recibir asesoramiento fuera de la presencia de sus padres.	El artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño señala que «Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño». «Antes de que los padres den su consentimiento, es necesario que los adolescentes tengan oportunidad de exponer sus opiniones libremente y que esas opiniones sean debidamente tenidas en cuenta, de conformidad con el artículo 12 de la Convención. Sin embargo, si el adolescente es suficientemente maduro, deberá obtenerse el consentimiento fundamentado del propio adolescente y se informará al mismo tiempo a los padres de que se trata del “interés superior del niño” (artículo 3)». «Los adolescentes a quienes se consideren suficientemente maduros para recibir asesoramiento fuera de la presencia de los padres o de otras personas, tienen derecho a la intimidad y pueden solicitar servicios confidenciales, e incluso tratamiento confidencial».	Consentimiento del adolescente. Comité de los Derechos del Niño. Observación general 4, párrafo 32. Comité de los Derechos del Niño. Observación general 4, párrafo 11.





Obligación del Estado	Marco normativo internacional	
<p>Garantizar que incluso frente a la detección del VIH y el Sida prevalezca el derecho de la y el adolescente a la confidencialidad, aun respecto a sus padres.</p>	<p>Por otro lado, el Comité identifica la obligación de los trabajadores de salud de asegurar la confidencialidad de la información médica relativa a las y los adolescentes, señalando que dicha información solo puede divulgarse con el consentimiento de el o la adolescente o con los mismos requisitos que se aplica al caso de la confidencialidad de los adultos</p>	<p>Comité de los Derechos del Niño. Observación general 4, párrafo 11.</p>
	<p>Deber de los Estados Parte: «proteger la confidencialidad de los resultados de las pruebas de detección del VIH, en cumplimiento de la obligación de proteger el derecho a la vida privada del niño (art. 16), tanto en el marco de la atención sanitaria como en el sistema público de salud, y velar porque no se revelen sin su consentimiento, a terceras partes, incluidos los padres, información sobre su estado serológico con respecto al VIH».</p>	<p>Comité de los Derechos del Niño. Observación General 3, párrafo 24.</p>
	<p>El Comité señala que los Estados Partes tienen la obligación de «facilitar a los adolescentes acceso a información sexual y reproductiva, con inclusión de la planificación familiar y de los contraceptivos, los peligros de un embarazo precoz, la prevención del VIH/Sida y la prevención y tratamiento de las enfermedades de transmisión sexual (ETS)». Incide en que el acceso a tal información debe brindarse sin discriminación alguna, «independientemente de su estado civil y de que tengan o no el consentimiento de sus padres o tutores».</p>	<p>Comité de los Derechos del Niño. Observación General 4, párrafo 28.</p>
	<p>El Comité ha señalado además el deber del Estado de «abstenerse de imponer pruebas de detección del VIH/Sida a los niños y velar por su protección», y declara que las niñas, los niños y las y los adolescentes que acuden a los establecimientos de salud por una enfermedad o motivo diferente tienen derecho a recibir información completa sobre las ventajas y riesgos de la prueba de detección de VIH, a fin de que puedan adoptar voluntariamente una decisión informada sobre su aplicación o no, sea que se requiera su consentimiento directamente para efectuarla o sea que se requiera el consentimiento de los padres o tutores en razón de la etapa de desarrollo del niño.</p>	<p>Comité de los Derechos del Niño. Observación General 3, párrafo 23.</p>

Fuentes: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y Rosas y Vargas (2006). Elaboración propia



3.1.2 Marco político normativo nacional

En el ámbito de la salud, las normas peruanas han avanzado de conformidad con lo regulado en el ámbito internacional, hasta el punto de que las normas de planificación familiar aprobadas en el 2005 —RM 536-2005-MINSA— no establecen una edad determinada para acceder a los servicios, sino que, por el contrario, señalan supuestos razonables que deben ser evaluados para determinar el suministro de métodos anticonceptivos temporales a las y los adolescentes que los soliciten. Esta es una norma que reglamenta la Ley General de Salud, la Ley de Política de Población, el Código Civil y el Código de los Niños y Adolescentes.

Entre los supuestos considerados por esta norma técnica se encuentran:

- ▼ Presentar riesgo de embarazo no deseado.
- ▼ Presentar riesgo de contraer una ITS o VIH-Sida.
- ▼ Ser sexualmente activa o activo.
- ▼ Antecedente de embarazo.
- ▼ Haber sido víctima de violencia sexual.

En ese sentido, la posibilidad de acceder a servicios de SS, en especial relacionados con las ITS o el VIH-Sida, también podría haber sido reglamentada a través de una norma técnica similar. Más aún si, de acuerdo con la norma técnica para la atención de consejería en ITS y VIH-Sida —RM 125-2004-MINSA, del año 2004—, se considera a los y las adolescentes como un grupo específico destinatario de la consejería, lo que supone la coordinación de solicitudes de pruebas de laboratorio, el otorgamiento del consentimiento informado, así como la confidencialidad del hecho.

Sin embargo, este desarrollo normativo actualmente se enfrenta con una barrera legal importante: la criminalización de todo acto sexual —aun cuando fuera consentido— por parte de personas menores de 18 años. Como ya se mencionó, esto se debe a la modificación del Código Penal (Ley 28704, publicada el 5 de abril del 2006).



En el ámbito de la salud, las normas peruanas han avanzado de conformidad con lo regulado en el ámbito internacional, hasta el punto de que las normas de planificación familiar aprobadas en el 2005 —RM 536-2005/MINSA— no establecen una edad determinada para acceder a los servicios, sino que por el contrario, señalan supuestos razonables que deben ser evaluados para determinar el suministro de métodos anticonceptivos temporales a las y los adolescentes que los soliciten. Sin embargo, este desarrollo normativo actualmente se enfrenta con una barrera legal importante: la criminalización de todo acto sexual —aun cuando fuera consentido— por parte de personas menores de 18 años.

En efecto, la Ley 28704, que modificó el artículo 173 del Código Penal, se constituye en la mayor barrera para el acceso a servicios de SS, SR y prevención del VIH-Sida para los y las adolescentes, puesto que esta ley, llevada al extremo, podría implicar que se considere que el proveedor que proporcione a las o los menores anticonceptivos o preservativos para la protección contra el VIH está violando la mencionada norma o incumpliendo con el deber de los profesionales de salud de denunciar todo acto que suponga una infracción o un delito que se debe perseguir de oficio (artículo 30 de la Ley General de Salud).

En el cuadro 2 se resume el marco normativo nacional.

CUADRO 2: MARCO POLÍTICO NORMATIVO NACIONAL*

Estándares internacionales			
<p>CEDAW, artículo 16: Los Estados Partes asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, «e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos».</p> <p>CDN, artículo 24 «Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios».</p> <p>Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para 2, f) «Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia».</p> <p>CIPD, párrafo 7.45 «[...] asegurar que los programas y actitudes de los proveedores de servicios de salud no limiten el acceso de los adolescentes a los servicios apropiados y a la información que necesiten, incluso información sobre enfermedades de transmisión sexual y sobre abuso sexual».</p> <p>«[...] esos servicios deben salvaguardar los derechos de los adolescentes a la intimidad, la confidencialidad, el respeto y el consentimiento basado en una información correcta».</p> <p>«[...] los países deberían eliminar, cuando correspondiera, los obstáculos jurídicos, normativos y sociales que impiden el suministro de información y servicios de salud reproductiva a los adolescentes».</p>			
Marco constitucional	Marco político-normativo	Políticas operativas	Normas técnicas
Constitución del Perú Artículo 6 Artículo 7 Artículo 55 Cuarta disposición final y transitoria	Ley de Política Nacional de Población Ley General de Salud Ley CONTRASida Código de los Niños y Adolescentes Código Civil Código Penal	Plan General de la Estrategia Sanitaria Nacional de Salud Sexual y Salud Reproductiva 2004-2006 (RM 195-2005/MINSA)** Lineamientos de Política de Salud de los/las Adolescentes (RM 107-2005/MINSA) Plan Estratégico Multisectorial 2007-2011 para la prevención y control de las ITS y VIH-Sida en el Perú (D. S. 005-2007-SA del 3 de mayo del 2007) Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia (PNAIA) 2002-2010	Norma Técnica de Planificación Familiar - (RM 536-2005/MINSA) Norma Técnica para la Atención Integral de Salud de la Etapa de Vida Adolescente (RM 633-2005/MINSA) Documento Técnico «Centros de desarrollo juvenil: un modelo de atención integral de salud para adolescentes» (RM 328-2006/MINSA) Protocolos de Consejería para la Atención Integral del Adolescente (RM 583-2005/MINSA) Orientaciones para la Atención Integral de Salud del Adolescente en el Primer Nivel de Atención (RM 1077-2006/MINSA), noviembre 2006. Norma Técnica para la Atención de Consejería en Infecciones de Transmisión Sexual y VIH/Sida (RM 125-2004/MINSA) Acuerdo de Sala Plena (004/2008. CJ 116), que establece que «cuando la víctima es mayor de 14 años y menor de 18 años, y existe consentimiento de su parte, el agente quedará exento de responsabilidad penal».

Fuente: Normas legales y Rosas y Vargas (2006). Elaboración propia.

* Los estándares internacionales han sido incorporados a nuestra normativa interna a través de la cuarta disposición final de la Constitución peruana, que establece lo siguiente: «Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas ratificados por el Perú».

** No ha sido aprobado uno nuevo, por lo que este plan continúa vigente.



3.2 Proyectos de ley que estaban en el Congreso de la República hasta diciembre del 2008

Hasta diciembre del 2008, en el Congreso existían seis proyectos de ley que, directa o indirectamente, estaban vinculados al acceso a los servicios de SS y SR, así como a la capacidad de las y los adolescentes para tomar decisiones adecuadas en relación con su SS y SR.

Estos proyectos son:

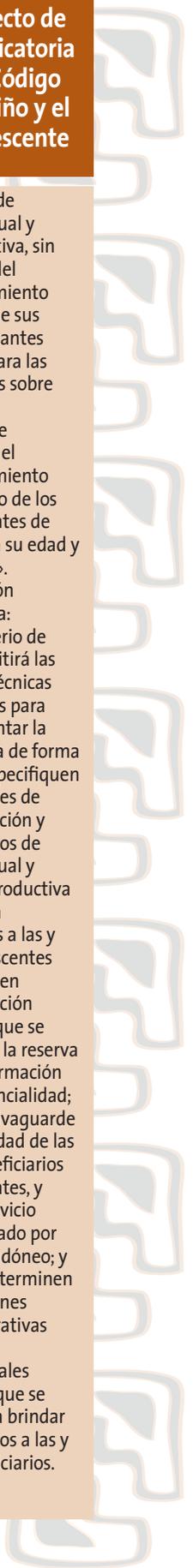
- ▼ Proyectos de modificación del Código Penal (tres)
- ▼ Proyecto de Ley General de Salud Sexual y Reproductiva
- ▼ Proyecto de ley de modificatoria de la Ley General de Salud
- ▼ Proyecto de modificatoria del Código de Niños y Adolescentes

El cuadro 3 establece una comparación sobre el contenido de cada uno de estos proyectos:

CUADRO 3: Contenido de los proyectos de ley en el Congreso de la República

Características de los proyectos de ley presentados	Proyectos relacionados con la modificatoria del Código Penal			Proyecto de modificación de la Ley General de Salud	Proyecto de Ley de SS y SR	Proyecto de modificatoria del Código del Niño y el Adolescente
OBJETIVO	Proyecto de ley que modifica los artículos 170 y 173 del Código Penal, relativos a los delitos contra la libertad sexual N.º 207/2006 Partido Aprista Peruano (PAP)	Proyecto de ley que modifica los artículos 170, 171, 172 y 173 del Código Penal N.º 1055/2006 PAP	Proyecto de ley que reforma el concepto de indemnidad sexual de los artículos 173 y 175 del Código Penal, y compatibiliza la legislación civil y penal en esta materia N.º 2723/2008 Partido Nacionalista	Proyecto de ley que faculta a las y los adolescentes para acceder a servicios de SSR N.º 1422/2006 PAP	Proyecto de Ley General de Salud Sexual y Reproductiva N.º 1062/2006 Multipartidario	Proyecto de ley que modifica el artículo 21 del Código de los Niños y Adolescentes N.º 637/2006 Partido Unidad Nacional
PRESENTADO POR	Mercedes Cabanillas Bustamante	Alejandro Rebaza Martel	María Cleofé Sumire de Conde	Tula Benítez Vásquez	Elizabeth León Minaya	Guido Lombardi Elías
BENEFICIARIOS (POBLACIÓN OBJETIVO)	Adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 años	Adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 años	Adolescentes mayores de 14 y menores de 16 años Adolescentes mayores de 16 y menores de 18 años	Adolescentes	Personas durante todo el ciclo de su vida	Adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 años
PROPUESTA O CONTENIDO	Art. 170 (incorporación). Siempre que medie violencia o amenaza, la pena será no menor de 25 ni mayor de 30 años, si la víctima es mayor de 14	Artículos 170, 171 y 172 (incorporación). La pena no será menor de 25 años ni mayor de 30 años e inhabilitación si la víctima tiene	Artículo 1. Modifica los artículos 173 y 175 del Código Penal. Modifíquese el inciso 3 y el último párrafo del artículo 173 y del artículo 175 del Código Penal de la siguiente manera: Artículo 173. Violación	Artículo 4 (incorporación). Los y las adolescentes están facultados para acceder a servicios de salud a fin de	No contiene ningún artículo referido expresamente a adolescentes	Artículo 21 (incorporación). «Los adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 años pueden acceder a Información, orientación y





Características de los proyectos de ley presentados	Proyectos relacionados con la modificatoria del Código Penal			Proyecto de modificación de la Ley General de Salud	Proyecto de Ley de SS y SR	Proyecto de modificatoria del Código del Niño y el Adolescente
PROPUESTA O CONTENIDO	<p>años y menor de 18. Si el agente tuviera cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar confianza en él, la pena será de cadena perpetua. Art. 173 (derogatoria) Numeral 3).</p>	<p>más de 14 años de edad y menos de 18. Art. 173 (derogatoria) Numeral 3.</p>	<p>sexual de menores de edad. Inciso 3. Si la víctima tiene entre 14 y 16 años, la pena será no menor de 10 ni mayor de 15 años, cuando el consentimiento para las relaciones sexuales se haya obtenido por medio del engaño o la prestación económica o cuando existe una diferencia de edad de más de cinco años. Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar su confianza en él, la pena para los sucesos previstos en el inciso 2 será de cadena perpetua, y para el inciso 3, no menor de 20 años. Artículo 175. Seducción El que mediante engaño tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o introduce objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, a una persona de 16 años y menor de 18 años será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años. Artículo 2.- incorpora al Código Penal el artículo 178-B. Artículo 178-B.- Contenido de la sentencia condenatoria. En los delitos sancionados por el artículo 173, inciso 3, la sentencia deberá pronunciarse sobre la aplicación de los artículos 14 y 15 del Código Penal. Artículo 3. Norma derogatoria Deróguese el artículo 179-A del Código Penal y las demás disposiciones que se opongan a la presente ley.</p>	<p>recibir atención integral en SS y SR, con énfasis en la prevención del VIH-Sida y otras infecciones de transmisión sexual.</p>		<p>servicios de salud sexual y reproductiva, sin requerir del consentimiento expreso de sus representantes legales. Para las decisiones sobre esta materia se requerirá el consentimiento informado de los adolescentes de acuerdo a su edad y madurez». Disposición transitoria: El Ministerio de Salud emitirá las normas técnicas necesarias para implementar la propuesta de forma que se especifiquen los alcances de la orientación y los servicios de salud sexual y salud reproductiva que serán brindados a las y los adolescentes teniendo en consideración su edad; que se garantice la reserva de la información y confidencialidad; que se salvaguarde la integridad de las y los beneficiarios adolescentes, y que el servicio sea brindado por personal idóneo; y que se determinen las sanciones administrativas a las y los profesionales de salud que se nieguen a brindar los servicios a las y los beneficiarios.</p>



En resumen:

- ▼ *Los proyectos de ley 207-2006-CR y 1055-2006-CR proponen retornar al anterior límite de indemnidad sexual (menor de 14 años):* Promueven el ejercicio de la libertad sexual y de la libertad reproductiva por parte de las y los adolescentes, al no penalizar las relaciones sexuales consentidas por parte de las personas de 14 a 18 años. Reponen lo que anteriormente regulaba el código, concuerdan con el acuerdo de sala plena (2008) y eliminan las trabas, pero no resuelven el problema de acceso efectivo a los servicios de SS, SR y prevención del VIH-Sida.
- ▼ *El proyecto de ley 2723-2008-CR propone un tratamiento diferenciado en las relaciones sexuales consentidas mediante engaño por adolescentes mayores de 16 y menores de 18 (seducción), y aquellos mayores de 14 y menores de 16 años (violación).* Además, establece que cuando la o el adolescente tiene entre 14 y 16 años, constituye delito de violación si existe una diferencia de edad de más de cinco años. Esta propuesta de alguna manera reconoce el ejercicio de la libertad sexual y la libertad reproductiva por parte de las y los adolescentes a partir de los 16 años, pero mantiene la figura de violación para los otros supuestos, aunque les disminuye la pena.
- ▼ *El proyecto de ley 1062-2006-CR, Ley General de Salud Sexual y Reproductiva:* No promueve de manera directa el ejercicio del derecho a la SS y a la SR por parte de las y los adolescentes, al no establecer de manera explícita las acciones que en esta materia les corresponderían a ellas y ellos. Así, las y los adolescentes seguirán siendo regidos por las normas más específicas, como el Código de los Niños y Adolescentes y la Ley General de Salud, normas que remiten al Código Civil. Para que ello no suceda, se debería incorporar al articulado propuesto una norma expresa que regule el acceso a la SS y a la SR por parte de las y los adolescentes.
- ▼ *El proyecto de ley 1422-2006-CR, Ley que faculta a los adolescentes a acceder a servicios de salud a fin de recibir atención integral en SSR, con énfasis en VIH-Sida y otras ITS:* Promueve de manera expresa el ejercicio del derecho a la SS y a la SR por parte de las y los adolescentes. Aunque no lo dispone, podría ser acompañado por una norma reglamentaria que tendría que ser desarrollada por el MINSa. Sin embargo, es difícil que se apruebe tal norma si persiste la sanción como ilícito penal de toda relación sexual —consentida o no— por parte de las y los adolescentes
- ▼ *El proyecto de ley 637-2006-CR, que modifica el artículo 21 del Código de los Niños y Adolescentes.* Promueve de manera directa el ejercicio de la libertad sexual y reproductiva por parte de las y los adolescentes, pero remite al MINSa la regulación de los servicios. Si bien ello podría ser desarrollado a través de una norma reglamentaria, es difícil que se apruebe una norma de ese tipo mientras persista la sanción como ilícito penal de toda relación sexual —consentida o no— por parte de las y los adolescentes .

En el anexo se adjunta un cuadro relativo al estado de los proyectos de ley en el Congreso.



4



**Retos y rutas
que se pueden seguir**





De lo revisado hasta aquí, queda claro que la actual criminalización de las relaciones sexuales consentidas por las y los adolescentes podría constituirse en una barrera importante para el acceso seguro y oportuno de este grupo etario a servicios de calidad en el ámbito de la SS, la SR y la prevención del VIH-Sida. Sin embargo, consideramos que existen importantes elementos que se pueden utilizar con el fin de que este marco normativo restrictivo no constituya una camisa de fuerza para que el Estado —y en particular el MINSA— cumpla su responsabilidad de proteger los derechos humanos de este sector poblacional.

Así, podemos afirmar que es posible seguir varias rutas para garantizar los derechos de las y los adolescentes a una atención de calidad en los servicios de SS, SR y prevención del VIH-Sida. A continuación, analizaremos algunas de estas rutas enfocando la atención, en primer lugar, en la criminalización de las relaciones sexuales de las y los adolescentes; y en segundo lugar, en su acceso a los servicios de salud.



La actual criminalización de las relaciones sexuales consentidas por las y los adolescentes podría constituirse en una barrera importante para el acceso seguro y oportuno de este grupo etario a servicios de calidad en el ámbito de la SS, la SR y la prevención del VIH-Sida. Sin embargo, consideramos que existen importantes elementos que se pueden utilizar con el fin de que este marco normativo restrictivo no constituya una camisa de fuerza para que el Estado —y en particular el MINSA— cumpla su responsabilidad de proteger los derechos humanos de este sector poblacional.

4.1 Criminalización de las relaciones sexuales de las y los adolescentes

4.1.1 Modificación del Código Penal a través de una ley del Congreso

Se ha constatado que en el Congreso existen varios proyectos de ley para la modificación del Código Penal; sin embargo, no parece haber voluntad política de este órgano para proceder a esta medida. En efecto, las marchas y contramarchas que se han dado respecto de los proyectos de ley 207-2006 y 1055-2006 han llevado a que esta norma esté entrampada en el proceso parlamentario desde junio del 2007 hasta la fecha en la que concluyó este balance —diciembre del 2008—.

Esta situación deja ver el poco entendimiento que existe entre las cuestiones de carácter técnico y las de carácter político. Probablemente, los congresistas en todo momento estuvieron calculando la viabilidad sociopolítica de la propuesta y concluyeron que, de alguna manera, esta resultaría impopular frente a la opinión pública, lo que no resultó conveniente para sus pretensiones políticas y los llevó a tomar la decisión de dar marcha atrás

Ahora, tras la presentación del proyecto 2723-2008-CR sobre la misma materia, no se sabe cuál será el trámite por el que optará el Congreso. Las posibles alternativas son:

- ▼ Discutir por separado el proyecto 2723-2008-CR y ordenar su archivamiento o su acumulación a los proyectos 207-2006 y 1055-2006, en el estado en que se encuentran —segunda votación del pleno—.
- ▼ Mandar de regreso a la comisión los proyectos 207-2006 y 1055-2006, para que se acumulen con el 2723-2008-CR, con el consiguiente retraso en el trámite.

Adicionalmente, el anteproyecto elaborado por el Movimiento Manuela Ramos y por el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) sobre prevalimiento,⁷ que podría ser presentado el 2009 a través de la vía formal, permitirá ampliar el debate.

En cualquier caso, la ruta del Congreso para la modificación del Código Penal no es clara sino que, por el contrario, parece larga y bastante engorrosa.

4.1.2 Acción de inconstitucionalidad

El objetivo de la acción de inconstitucionalidad es la defensa de la constitucionalidad frente a infracciones de normas que tienen carácter de ley. La inconstitucionalidad es regulada por el artículo 200 de la Constitución, y por los artículos 75 y siguientes del Código Procesal Constitucional. Recordemos que la Constitución tiene mayor rango que cualquier otra norma.

Dado que en el presente caso estamos ante una ley (Código Penal) cuyas disposiciones constituyen una violación de los derechos fundamentales de las y los adolescentes al ejercicio de sus decisiones en materia de sexualidad (libertad sexual y libre desarrollo) —que están amparados tanto por los tratados internacionales de derechos humanos, constitucionalmente integrados a nuestra legislación interna (artículo 55 y Cuarta Disposición Final y Transitoria), como por la propia Constitución peruana—, es posible iniciar una acción de inconstitucionalidad y, de esta manera, conseguir la derogatoria del articulado correspondiente del Código Penal.

Un antecedente importante que se debe tener en cuenta es la sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Arequipa —resolución del 28 de mayo del 2007— en el proceso signado con el número 2156-2006 por delito de violación de la libertad sexual en agravio de menor de edad. Invocando el control difuso, esta corte declaró inaplicable

⁷ Prevalimiento significa aprovecharse de una situación ventajosa —como la que tiene un maestro, un jefe, un pariente, etcétera— para cometer un acto delictivo.



el artículo 173, inciso 3, del Código Penal, modificado por la Ley 28704, por su manifiesta inconstitucionalidad al afectar los derechos al libre desarrollo y a la libertad, así como el principio de la legalidad penal.



Dado que estamos ante una ley (Código Penal) cuyas disposiciones constituyen una violación de los derechos fundamentales de las y los adolescentes al ejercicio de sus decisiones en materia de sexualidad (libertad sexual y libre desarrollo) —que están amparados tanto por los tratados internacionales de derechos humanos, constitucionalmente integrados a nuestra legislación interna (artículo 55 y Cuarta Disposición Final y Transitoria), como por la propia Constitución peruana—, es posible iniciar una acción de inconstitucionalidad y, de esta manera, conseguir la derogatoria del articulado correspondiente del Código Penal.

Entre los principales argumentos desarrollados por esa sala, encontramos los siguientes:

Derecho al libre desarrollo (artículo 2, inciso 1 de la Constitución)	«Los derechos reproductivos y los derechos sexuales de la humanidad constituyen una gama amplia de potestades derivadas precisamente de la condición humana» (considerando 8.2.1.7). «El libre desarrollo de la personalidad de la agraviada se halla resguardado por aquellos marcos normativos y jurisprudenciales» (considerando 8.2.1.9).
Derecho a la libertad (artículo 2, inciso 24 a) de la Constitución)	«Un adolescente mayor de catorce años debido a su desarrollo bio-psico social cuenta con los elementos indispensables para la disposición de su sexualidad; debido a ello, ha de ser libre para decidir el momento y la persona con quien entablará relaciones de carácter sexual» (considerando 8.2.2.5). «El derecho a la libertad tiene sustancia constitucional y puede ser usado de manera negativa o positiva; en el tema bajo análisis, para negarse la interesada a la relación sexual o para consentir en la misma» (considerando 8.2.2.6). «No debe por tanto vulnerarse su derecho en aquella edad del desarrollo a decidir libremente sobre temas que guardan relación estricta con un ámbito de su desarrollo en sociedad» (considerando 8.2.2.7).
Derecho a ser procesado por cargos que emanen de ley escrita e inequívoca. Principio de legalidad penal (artículo 2, inciso 24 d) de la Constitución)	«[...] es válido concluir que el Estado Peruano no tiene claro ni definido de modo incontrovertible si un sector de los adolescentes (entendiéndose por tales cuando menos a los que van de los catorce años en adelante) están o no necesaria y/o absolutamente excluidos de los denominados derechos sexuales y reproductivos que se hallan reconocidos y declarados como derechos de la humanidad» (considerando 8.2.3.7). «Si el Estado (Parlamento y Poder Ejecutivo) no tiene al respecto una posición firme y unívoca, no es legítimo que se exija a la ciudadanía que se motive en las prohibiciones penales que no son claras (y no lo son para los adolescentes como para los adultos que sostengan relaciones sexuales con personas que tienen entre catorce y dieciocho años de edad)» (considerando 8.2.3.7).



«Es de resaltar que mientras se constata ausencia de coherencia en cuanto a la prohibición en el Perú (bajo sanciones penales) de la libertad sexual de los adolescentes mayores de catorce años, en contrario, está suficientemente claro que, toda libertad debe ser ejercida por las personas, con la información adecuada» (considerando 8.2.3.7).
«Si los supuestos de la ley penal en el inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, siendo expresos, son inequívocos (por ser contradictorios con el resto del propio sistema jurídico), entonces no se puede considerar configurado el principio constitucionalizado de legalidad en dicha norma legal penal» (considerando 8.2.3.9).

Habiéndose elevado en consulta dicha sentencia a la Corte Suprema de Justicia de la República, con fecha 29 de noviembre del 2007, esta corte aprobó la resolución consultada, declarando inaplicable para el caso concreto el mencionado artículo del Código Penal.

Por la riqueza de sus argumentos, este caso constituye un importante antecedente para una acción de inconstitucionalidad,⁸ así como para los diferentes operadores jurídicos, frente a posibles interpretaciones del marco normativo nacional al respecto.

4.1.3 Acción de hábeas corpus

La acción de hábeas corpus procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos —artículo 200, inciso 1 de la Constitución, y artículo 25 y siguientes del Código Procesal Constitucional—.

Aun cuando no ha podido ser corroborado oficialmente,⁹ al parecer en el Tribunal Constitucional existen acciones de hábeas corpus relacionadas con esta problemática.¹⁰

Esta acción podría ser utilizada frente a diferentes supuestos, a saber:

- ▼ En el caso de una menor de edad retenida ilegalmente en un establecimiento de salud para que deleve la identidad de la persona —menor o no— con quien mantuvo relaciones sexuales consentidas. Este es el caso de mujeres menores de 18 años que van a dar a luz a establecimientos públicos de salud.

⁸ Argumentaciones similares pueden ser impulsadas en cada región en el ámbito de las altas cortes de justicia. Esto serviría para sentar las bases y proporcionar las evidencias necesarias con el fin de impulsar una acción de inconstitucionalidad que enmiende el Código Penal en lo referente a la penalización de las relaciones sexuales de adolescentes.

⁹ Para confirmar este hecho, se presentó una solicitud de información al Tribunal Constitucional para que nos proporcione la «Relación de procesos constitucionales de hábeas corpus que han llegado hasta el Tribunal Constitucional en los que se encuentra comprometida la libertad individual por delitos cometidos en perjuicio de adolescentes de 14 a 18 años en aplicación del artículo 173 del Código Penal, desde abril del 2006 a la fecha. Asimismo, señalar el número de expediente de cada proceso, el estado en que se encuentran y, en aquellos casos en los que se haya emitido sentencia, indicar cuál fue su sentido». Hasta el cierre de este reporte, no se había recibido una respuesta a dicha solicitud.

¹⁰ Información proporcionada por el abogado Ricardo Corcuera en reunión del 6 de octubre del 2008.



- ▼ En el caso de varones —mayores o menores— detenidos en virtud del artículo 173, inciso 3 del Código Penal, modificado por la ley 28704, luego de que la Corte Suprema de Justicia, por acuerdo de sala plena de agosto del 2008, y en aplicación del principio de la ley más favorable al reo, estableciera que «cuando la víctima es mayor de 14 años y menor de 18 años, y existe consentimiento de su parte, el agente quedará exento de responsabilidad penal».



La acción de hábeas corpus puede ser utilizada:

- *En el caso de una menor de edad retenida ilegalmente en un establecimiento de salud para que debe la identidad de la persona —menor o no— con quien mantuvo relaciones sexuales consentidas. Este es el caso de mujeres menores de 18 años que van a dar a luz a establecimientos públicos de salud.*
- *En el caso de varones —mayores o menores— detenidos en virtud del artículo 173, inciso 3 del Código Penal, modificado por la ley 28704, luego de que la Corte Suprema de Justicia, por acuerdo de sala plena de agosto del 2008, y en aplicación del principio de la ley más favorable al reo, estableciera que «cuando la víctima es mayor de 14 años y menor de 18 años, y existe consentimiento de su parte, el agente quedará exento de responsabilidad penal».*

4.1.4 Judicialización de casos en la vía ordinaria

En la judicialización de casos por violación de menores de edad en la vía ordinaria, aun cuando existe consentimiento por parte de la supuesta «víctima», creemos que estos antecedentes —tanto la sentencia de Arequipa como el acuerdo de sala plena— brindan argumentos sólidos e importantes para evitar la criminalización de las relaciones sexuales de las y los adolescentes, así como para el reconocimiento del ejercicio de su libertad sexual.

4.2 Acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida

4.2.1 Promulgación de la Ley de Salud Sexual y Reproductiva

De acuerdo con el plan de trabajo —período legislativo 2008-2009— presentado al Congreso de la República por la Comisión de Salud, Población, Familia y Personas con Discapacidad, entre los ejes legislativos prioritarios para el período está la Ley de Salud Sexual y Reproductiva.¹¹

¹¹ Plan presentado públicamente el 16 de septiembre del 2008, en el anfiteatro José Faustino Sánchez Carrión, por el médico Luis Wilson Ugarte, presidente de la Comisión de Salud del Congreso de la República.

Como ya se señaló, si bien este proyecto de ley —1062-2006-CR— cuenta con opiniones a favor de los distintos sectores, lamentablemente no promueve de manera directa el ejercicio de la libertad sexual y la libertad reproductiva por parte de las y los adolescentes, al no establecer de manera explícita las acciones que en esta materia les corresponderían a ellas y ellos.

En consecuencia, se debería incorporar al articulado propuesto una disposición expresa que regule el acceso a los servicios de SS y SR por parte de las y los adolescentes.



Se debería incorporar al articulado propuesto una disposición expresa que regule el acceso a los servicios de SS y SR por parte de las y los adolescentes.

4.2.2 Modificación de la Ley General de Salud

De la misma manera, en el plan de trabajo mencionado, aparece como un eje legislativo prioritario del período la «ley que faculta a los adolescentes a acceder a los servicios de salud». Sin embargo, es difícil que se apruebe tal norma si persiste la sanción como ilícito penal de toda relación sexual —consentida o no— por parte de adolescentes, teniendo en cuenta, además, que la congresista proponente —Tula Benítez Vásquez— fue separada de sus labores congresales, lo cual dejó a este proyecto de ley sin su principal defensora.

4.2.3 Modificación del Código del Niño y del Adolescente

Por ley 28914, del 4 de diciembre del 2006, se creó la Comisión Especial Revisora del Código de los Niños y Adolescentes, a la cual se le encargó la elaboración de un anteproyecto de ley del citado código.

Dicha comisión, presidida por el abogado Juan Carlos Eguren e integrada tanto por miembros del Congreso como por representantes del Poder Ejecutivo, el Poder Judicial, el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo, entre otros, ha venido trabajando, a lo largo de dos años, y ha avanzado bastante el mencionado anteproyecto.¹²

De acuerdo con la información proporcionada por el abogado Carlos Dianderas,¹³ asesor de dicha comisión, en el actual anteproyecto no se ha tenido en consideración un artículo semejante al que contiene el proyecto de ley 637-206-CR, a pesar de haber sido expresamente propuesto por la asesoría de dicha comisión.

¹² Para mayor detalle acerca del trabajo de dicha comisión, véase <www.congreso.gob.pe/comisiones/2008/cercna/presentacion.htm>.

¹³ Comunicación personal del 1 de octubre del 2008.



Así, en la versión entregada por el abogado Jorge Valencia, defensor adjunto para la Niñez de la Defensoría del Pueblo y coordinador del subgrupo de trabajo sobre el Libro Primero, Derechos y Libertades, en donde corresponde tratar este artículo, no aparece ningún texto similar.

Si bien el proyecto de ley 637-2006-CR formalmente ha sido derivado a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, dados los antecedentes detallados consideramos difícil que se apruebe una norma de ese tipo, cuando no ha sido incorporada de manera expresa en el anteproyecto del nuevo Código del Niño y del Adolescente.

4.2.4 Norma reglamentaria por parte del Ministerio de Salud

Considerando tanto los principios rectores del desarrollo de la capacidad y/o madurez del individuo como el del interés superior del niño, así como el marco de la Convención sobre los Derechos del Niño y las recomendaciones de su comité monitor, resulta necesario que se reconozca la capacidad de las y los adolescentes para tomar decisiones en torno al ejercicio de su libertad sexual, de su salud sexual y de su salud reproductiva.

Asimismo, es importante tener en cuenta lo argumentado por la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, al considerar, por un lado, que «se constata ausencia de coherencia en cuanto a la prohibición en el Perú [...] de la libertad sexual de los adolescentes mayores de catorce años» y, por otro lado, que «está suficientemente claro que, toda libertad debe ser ejercida por las personas, con la información adecuada».¹⁴ A ello se suma el razonamiento del acuerdo de sala plena que reconoce que las y los adolescentes mayores de 14 años pueden hacer uso de su libertad sexual.

Por todo ello, consideramos que no es necesario que se promulgue una ley especial que regule esta materia, sino que bastaría con una norma reglamentaria del sector —el MINSA— que establezca las situaciones y los casos en los que será suficiente la voluntad y el consentimiento de las y los adolescentes para acceder a los servicios de SS, SR y prevención del VIH-Sida, los requisitos y alcances, así como las formalidades que deben cumplirse para tal caso.



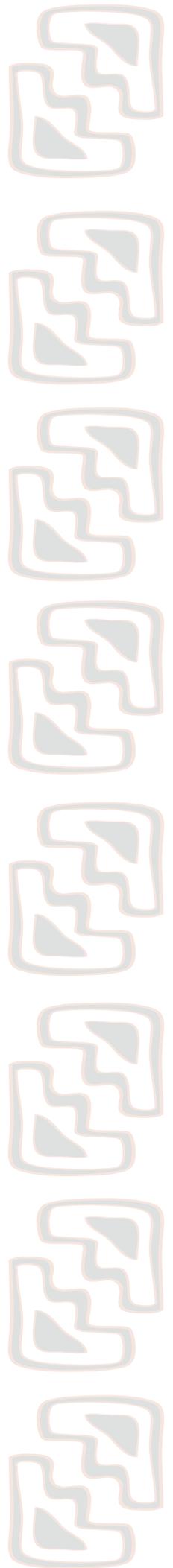
De acuerdo con el análisis, consideramos que no es necesario que se promulgue una ley especial que regule esta materia, sino que bastaría con una norma reglamentaria del sector —el MINSA— que establezca las situaciones y casos en que bastará la voluntad y el consentimiento de las y los adolescentes para acceder a los servicios de SS, SR y prevención del VIH-Sida, los requisitos y alcances, así como las formalidades que deben cumplirse para tal caso.

¹⁴ Sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Arequipa, del 28 de mayo del 2007, en el proceso signado con el número 2156-2006 por delito de violación de la libertad sexual en agravio de menor de edad. Considerando 8.2.3.7.

Así, este reglamento deberá establecer:¹⁵

- ▼ En qué casos será suficiente la expresión de voluntad de el o la adolescente para hacer ejercicio de su derecho al cuidado de su cuerpo y a acceder a la SS y la SR.
- ▼ En qué casos se requerirá el consentimiento de los padres y en qué otros no.

¹⁵ Estos ítems fueron también propuestos por Rosas y Vargas (2006: 38).

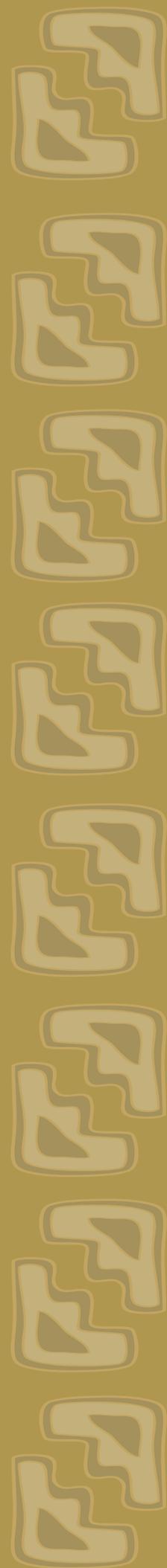




5



Conclusiones y recomendaciones





- ▼ La capacidad de las y los adolescentes es un tema que ha generado debate. Del análisis realizado se desprende que ellas y ellos son sujetos de derechos con capacidad progresiva, y en esa medida gozan de todos los derechos inherentes a la persona humana y de los derechos específicos de su proceso de desarrollo. Asimismo, es claro que las y los adolescentes pueden realizar contratos relativos a su vida diaria, como la compra de preservativos.
- ▼ Respecto a la normatividad vigente relacionada con el acceso de las y los adolescentes a los servicios de SS, SR y prevención del VIH-Sida, el análisis realizado demuestra que a pesar de que en los últimos años se ha producido un desarrollo normativo favorable a este acceso, el actual Código Penal representa un freno y un retroceso, en la medida en que criminaliza todo acto sexual por parte de personas menores de 18 años, aun cuando este sea consentido.
- ▼ Si bien existe un acuerdo de sala plena de la Corte Suprema de Justicia que se pronuncia frente al Código Penal y establece que si la persona de 14 a 18 años tiene relaciones sexuales consentidas sin que medie presión alguna dicho comportamiento no es punible, este documento no ha sido difundido y por tanto puede ser pasado por alto en algunos juzgados.
- ▼ En el Congreso hay varias iniciativas legislativas vinculadas al acceso de las y los adolescentes a los servicios de SS y SR, pero se requiere voluntad política para iniciar el debate y dar una opinión favorable.
- ▼ A partir del balance realizado, se plantea que para lograr una mejor respuesta y mayores cambios en la normatividad nacional es necesario que la sociedad civil y el Estado unan sus esfuerzos para llevar a cabo acciones en las diversas vías: la legislativa, la judicial, la constitucional y la civil.
- ▼ Es necesario identificar evidencias vinculadas a cómo la normatividad vigente no favorece la SS ni la SR de las y los adolescentes, e incluso podría limitar su acceso a los servicios. Se requiere difundir esas evidencias a través de los medios de comunicación, para llegar tanto a las personas que toman decisiones como a la sociedad en general. De esta manera, se contribuirá a generar una corriente de opinión favorable a los cambios propuestos.
- ▼ Asimismo, es necesario contar con una norma técnica, emitida por el MINSA, que explicita que las y los adolescentes pueden acceder a los servicios de SS, SR y prevención del VIH-Sida. Considerando los principios rectores del desarrollo y/o madurez del individuo y del interés superior de la niña y el niño, así como el marco de la Convención sobre los Derechos del Niño y las recomendaciones de su comité monitor, resulta imprescindible que se reconozca la capacidad de las y los adolescentes para tomar decisiones en torno al ejercicio de su libertad sexual y de su SS y SR.
- ▼ Se requiere que la sociedad en su conjunto tenga una mirada más abierta y positiva acerca de la sexualidad de las y los adolescentes, lo cual favorecería que ellas y ellos conversen más acerca del tema, busquen información y no sean juzgadas ni juzgados cuando acudan a los servicios relacionados.

- ▼ Si bien aún no se ha tratado de promover que las y los adolescentes y jóvenes participen en el debate para la modificación de la normatividad ni se han generado las condiciones para ello, sería conveniente intentarlo, pues de este modo ellas y ellos se sensibilizarían frente a esta problemática y el ejercicio de sus derechos. De la misma manera, se debe continuar trabajando por el acceso de los miembros de este grupo etario a la información y a la educación sexual integral.
- ▼ Finalmente, es importante respaldar los procesos regionales que se vienen desarrollando, con el fin de asegurar la protección de los derechos de las y los adolescentes mediante ordenanzas que declaren la inaplicabilidad de la modificatoria del Código Penal a la luz de la realidad regional y en el marco de la protección de los derechos sexuales y los derechos reproductivos de este grupo etario. Ello contribuirá a generar evidencias y a proteger a este sector de la población, vulnerable frente a una serie de riesgos relacionados con su SS y su SR.





Bibliografía

- ▼ BARLETTA VILLARÁN, María Consuelo
2008 *Marco normativo de la protección de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes en situación vulnerable en relación a las ITS, VIH y Sida*. Lima: Care Perú.

- ▼ COMISIÓN DE SALUD, POBLACIÓN, FAMILIA Y PERSONAS CON DISCAPACIDAD
Debate público. Marco normativo de la protección de derechos de los niños, niñas y adolescentes en situación vulnerable. Lima: Congreso de la República, Ministerio de Salud, Global Fund y Coordinadora Nacional Multisectorial en Salud (CONAMUSA).
2008 *Plan de trabajo. Período legislativo 2008-2009*. Lima: Congreso de la República.

- ▼ COOK, Rebecca J., Bernard DICKENSA y Mahmoud F. FATHALLA
2003 *Salud reproductiva y derechos humanos. Integración de la medicina, la ética y el derecho*. Bogotá y Oxford: Profamilia.

- ▼ ESTUDIO PARA LA DEFENSA Y LOS DERECHOS DE LA MUJER (DEMUS)
2001 *La prostitución en Lima: una visión desde los derechos humanos de las mujeres*. Lima: DEMUS.

- ▼ MINISTERIO DE SALUD-DIRECCIÓN DE SALUD DE LAS PERSONAS (DGSP)
2007 Informe 202-DGSP-DAIS/MINSA. Lima, 12 de junio 2007

- ▼ GUILLÉN, Lisbeth y Jacqueline VALENZUELA
2008 *Por una ley general de salud sexual y salud reproductiva, que garantice los derechos fundamentales de las personas*. Lima: Movimiento Manuela Ramos.

- ▼ HERNÁNDEZ ALARCÓN, Christian
2008 *¿Son incapaces los menores de edad?* Disponible en <http://www.teleley.com/articulos/art_250607.pdf>. Sitio visitado el 20.09.08.

- ▼ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA E INFORMÁTICA (INEI)
2008 *Censos nacionales 2007: XI de Población y VI de Vivienda. Perfil sociodemográfico del Perú*. Lima: INEI, Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA).
2007 *Encuesta Demográfica y de Salud Familiar-ENDES continua 2004-2006*. Informe principal. Lima: INEI.

- ▼ MELZI TAURO, Fiorella
2004 *Los derechos sexuales y reproductivos, derechos humanos de las y los adolescentes*. Lima: Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA).

- ▼ MEJÍA NAVARRETE, Ada Ysela
2003 *¿El regreso a casa...? La reinserción social en un programa de protección para niñas y adolescentes víctimas de explotación sexual comercial infantil en Lima, Perú.* Lima: Organización Internacional del Trabajo (OIT) y Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil.

- ▼ NAGLE, Jennifer y Susana CHÁVEZ
2007 *De la protección a la amenaza. Consecuencias de una ley que ignora los derechos sexuales y derechos reproductivos de las y los adolescentes. El caso de la modificatoria del Código Penal, Ley N.º 28704.* Lima: Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX).

- ▼ ROSAS BALLINAS, María Isabel y Mery VARGAS CUNO
2006 «El derecho a la salud sexual y reproductiva de las y los adolescentes: su exigibilidad en el Perú» (documento inédito). Lima: Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA).

NORMAS LEGALES

- ▼ Código de los Niños y Adolescentes: Ley 27337, publicada el 7 de agosto del 2000.
- ▼ Código Penal: Decreto Legislativo 635, publicado el 8 de abril de 1991.
- ▼ Convención por los Derechos del Niño: Resolución Legislativa 25278 del 3 de agosto de 1990.



Anexo

Situación de los proyectos de ley que están en el Congreso de la República

	Código Penal			Ley de Salud Sexual y Reproductiva	Ley General de Salud	Código de los Niños y Adolescentes
Período	Período de gobierno 2006- 2011.	Período de gobierno 2006-2011.	Período de gobierno 2006-2011.	Período de gobierno 2006-2011.	Período de gobierno 2006-2011.	Período de gobierno 2006-2011.
Legislatura en que se presentó	Primera legislatura ordinaria 2006.	Segunda legislatura ordinaria 2006.	Primera legislatura ordinaria 2008.	Segunda legislatura ordinaria 2006.	Segunda legislatura ordinaria 2006.	Primera legislatura ordinaria 2006.
Número	00207/2006-CR	01055/2006-CR	2723/2008-CR	01062/2006-CR	01422/2006-CR	00637/2006-CR
Fecha de presentación	14/09/2006	07/03/2007	25/09/2008	08/03/2007	25/06/2007	09/11/2006
Origen			Asociación ÁGAPE World Vision	Anteproyecto elaborado por la Mesa de Vigilancia Ciudadanos por los Derechos Sexuales y Reproductivos.	Anteproyecto elaborado por la Red Sida.	
Proponente	Congreso	Congreso	Congreso	Congreso	Congreso	Congreso
Grupo parlamentario	Partido Aprista Peruano	Partido Aprista Peruano	Grupo Parlamentario Nacionalista	Multipartidario	Partido Aprista Peruano	Unidad Nacional
Título	Código Penal 170 y 173. Delitos contra la libertad sexual-violación.	Código Penal 170, 171, 172 y 173. Violación sexual.	Código Penal 173 y 175. Indemnidad sexual.	Ley General de Salud Sexual y Reproductiva.	Faculta a las y los adolescentes a acceder a los servicios de salud (Ley 26842).	Código de los Niños y los Adolescentes (Ley 27337). Orientación sexual.
Objetivo	Modificar los artículos 170 y 173 del Código Penal, referentes a la violación sexual y violación sexual de menor de edad, respectivamente.	Incorporar un párrafo a los artículos 170, 171 y 172, y modificar el artículo 173 del Código Penal, referente a la violación sexual a menores de 14 años de edad.	Modificar los artículos 173 y 175, incorporar el artículo 178-B y derogar el artículo 179-A del Código Penal, referente a la indemnidad sexual.	Establecer el marco normativo que permita al Estado peruano cumplir con su responsabilidad de desarrollar y promover una política nacional de salud sexual y salud reproductiva que favorezca la salud y el bienestar de las personas y las familias, durante todas las etapas	Incorporar un párrafo al artículo 4 de la Ley 26842, Ley General de Salud, que faculta a las y los adolescentes a acceder a los servicios de salud para recibir atención integral en salud sexual y salud reproductiva, con énfasis en la prevención del VIH-Sida y	Modificar el artículo 21 de la Ley 27337, Código de los Niños y Adolescentes, referente a que las y los adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 años pueden acceder a información, orientación y servicios de salud sexual y salud reproductiva.





	Código Penal			Ley de Salud Sexual y Reproductiva	Ley General de Salud	Código de los Niños y Adolescentes
				de desarrollo de su vida, de conformidad con los tratados y conferencias internacionales de derechos humanos, la Constitución Política del Perú y la Ley General de Salud.	otras infecciones de transmisión sexual.	
Costo-beneficio	No irroga mayor gasto adicional para el tesoro público.	No precisa. Resalta el beneficio social que se logra al reconocer la libertad sexual.		No irroga mayor gasto para el tesoro público.	No irroga mayor gasto para el tesoro público.	Incremento operativo inicial con beneficio social y económico para el Estado.
Autor	Mercedes Cabanillas Bustamante	Alejandro Rebaza Martel	María Cleofé Sumire de Conde	Elizabeth León Minaya	Tula Benítez Vásquez	Güido Lombardi Elías
Coautores	Aurelio Pastor Valdivieso, Fabiola Salazar Leguía, Luis Giampietri Rojas, Edgar Núñez Román y Javier Velásquez Quesquén.	Arturo Calderón, Wilder Calderón Castro, Luis Wilson Ugarte, Luciana León Romero, Julio Herrera Pumayauli y Alfredo Cenzano Sierralta.	César Galindo Sandoval, Juana Huanchahuari Paucar, Hilaria Supa Huamán, Rafael Vásquez Rodríguez y Nancy Obregón Peralta.	Daniel Robles López, Rosario Sasieta Morales, Güido Lombardi Elías, Juana Huanchahuari Paucar, María Sumire de Conde, Hilaria Supa Huamán, Karina Beteta Rubín, Isaac Serna Guzmán, Edgard Reymundo Mercado, José Vega Antonio y Gloria Ramos Prudencio.	Fabiola Salazar Leguía, Elías Rodríguez Zavaleta, Mario Alegría Pastor, Hilda Guevara Gómez, Luis Negreiros Criado, Lourdes Mendoza del Solar y Luis Falla Lamadrid.	Lourdes Alcorta Suero, Gabriela Pérez del Solar, Juan Carlos Eguren Neuenschwander, Walter Menchola Vásquez y Rafael Yamashiro Oré.
Adherentes				Hilda Guevara Gómez y Susana Vilca Achata		
Fase del proceso legislativo	-18/09/2006: decretado a Justicia y Derechos Humanos. - 20/09/2006: en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos. - 17/05/2007: dictamen favorable de Justicia y Derechos Humanos por unanimidad. En relatoría el	-13/03/2007: decretado a Justicia y Derechos Humanos. - 14/03/2007: en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos. - 17/05/2007: dictamen favorable de Justicia y Derechos Humanos por unanimidad. En relatoría el	- 26/09/2008: decretado a Justicia y Derechos Humanos. - 29/09/2008: en la comisión de Justicia y Derechos Humanos.	- 13/03/2007: decretado a Salud, Población, Familia y Personas con Discapacidad. - 14/03/2007: en la comisión de Salud, Población, Familia y Personas con Discapacidad.	- 02/07/2007: decretado a Salud, Población, Familia y Personas con Discapacidad. - 02/07/2007: en la comisión de Salud, Población, Familia y Personas con Discapacidad.	- 15/11/2006: decretado a Justicia y Derechos Humanos. - 15/11/2006: decretado a Mujer y Desarrollo Social-Justicia. - 16/11/2006: en la comisión de Justicia y Derechos Humanos. - 17/11/2006: en la comisión de



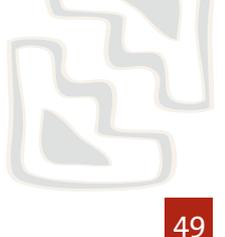
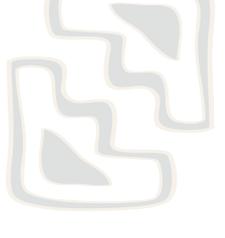
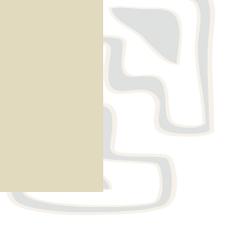
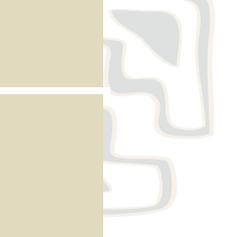


Balance político normativo sobre el acceso de las y los adolescentes a los servicios de salud sexual, salud reproductiva y prevención del VIH-Sida



	Código Penal		Ley de Salud Sexual y Reproductiva	Ley General de Salud	Código de los Niños y Adolescentes	
	17/05/2007. - 21/06/2007: orden del día - 21/06/2007: aprobado, primera votación. - 21/06/2007: dispensado de segunda votación por acuerdo del pleno. - 27/06/2007 se aprobó la reconsideración a la segunda votación.	17/05/2007. - 21/06/2007: orden del día. - 21/06/2007: aprobado en primera votación. - 21/06/2007: dispensado de segunda votación por acuerdo del pleno. - 27/06/2007: se aprobó la reconsideración a la segunda votación.			Mujer y Desarrollo Social- Justicia.	
Iniciativas agrupadas	01055	00207				
Opiniones de sectores	<ul style="list-style-type: none"> - MIMDES: considera que el proyecto es pertinente y relevante. - Ministerio Público-Fiscalía de la Nación: considera que la propuesta de modificación es apropiada. - Ministerio de Justicia: considera que es un proyecto viable. - Defensoría del Pueblo: considera que el proyecto es adecuado. - Mesa de Vigilancia Ciudadana por los Derechos Sexuales y Reproductivos: considera que el proyecto es urgente y adecuado. 		En estudio.	<ul style="list-style-type: none"> - MINSA-DGSP: considera que la propuesta es oportuna y pertinente (Etapa de Vida Adolescente, ESN ITS-VIH, ESN SSR). - Asesoría Jurídica del MINSA considera que la propuesta debe replantearse. - MINEDU: declara improcedente la propuesta y sugiere un proyecto alternativo de modificación del artículo 4 de la LGS. - Colegio Médico del Perú: está conforme con la propuesta. 	<ul style="list-style-type: none"> - SEPS: no opina ni sugiere. - Sociedad Peruana de Obstetricia y Ginecología: está de acuerdo con el proyecto de ley y lo considera pertinente. - Colegio de Obstetras del Perú: está a favor de la propuesta. - MINSA: está de acuerdo, emite observaciones y aportes para la propuesta. - MIMDES: considera viable la propuesta. - MINJUS: considera viable la propuesta. - MINDEF: su opinión es favorable. 	<ul style="list-style-type: none"> - MIMDES: opina favorablemente, ya que considera que el proyecto contribuirá al cumplimiento de las recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño de la ONU. - Ministerio Público: opina que el proyecto no solo satisface una necesidad social sino que viabiliza la ejecución de las políticas públicas del Estado. - MINJUS: plantea una serie de precisiones y modificaciones a la propuesta. - Consejo Ejecutivo del Poder Judicial: discrepa con el proyecto en su sustento.
Dictamen de comisión	Finalmente, la Comisión de Justicia y Derechos Humanos recomienda la aprobación de los proyectos de ley 207/2006 y 1055/2006.					
Actores interesados	Congresistas MINSA MIMDES MINJUS Ministerio Público		Congresistas MINSA MIMDES MINJUS Ministerio Público	Congresistas MINSA MIMDES MINJUS Ministerio	Congresistas MINSA MIMDES MINJUS Ministerio	





	Código Penal		Ley de Salud Sexual y Reproductiva	Ley General de Salud	Código de los Niños y Adolescentes
	Adolescentes Iglesia católica Padres de familia Organizaciones de la sociedad civil	Adolescentes Iglesia católica Padres de familia Organizaciones de la sociedad civil	Público Adolescentes Iglesia católica Padres de familia Organizaciones de la sociedad civil Colegios profesionales de la salud	Público Adolescentes Iglesia católica Padres de familia Organizaciones de la sociedad civil Colegios profesionales de la salud	Público Adolescentes Iglesia católica Padres de familia Organizaciones de la sociedad civil
Estado actual	Con dictamen, en reconsideración.	En estudio.	En estudio.	En estudio. Aparece como prioridad en el plan de trabajo de la Comisión de Salud 2008-2009.	En estudio.
Estrategias de la sociedad civil	PROMSEX y MMR han desarrollado un nuevo anteproyecto que incorpora la figura del prevalimiento, según la cual: «El que aprovechándose de una situación de superioridad manifiesta obtiene el consentimiento de un menor que tiene entre 14 y 18 años de edad para tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años».				

Fuente: Congreso de la República y Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX).
Elaboración propia.

