

SESIONES ORDINARIAS

2014

ORDEN DEL DÍA N° 131

COMISIONES DE ACCIÓN SOCIAL Y SALUD
PÚBLICA, Y DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ
Y ADOLESCENCIA

Impreso el día 27 de mayo de 2014

Término del artículo 113: 5 de junio de 2014

SUMARIO: **Cirugías** estéticas en personas menores de dieciocho (18) años de edad. Prohibición. **Brawer, Kosiner, Carmona, Giannettasio, García (M. T.), Metaza, Giaccone, Segarra, Guccione, Contrera, González (V. E.), Barreto, Ríos, Castro, Perroni y Mendoza (S. M.)** (448-D.-2014.)

I. Dictamen de mayoría.

II. Dictamen de minoría.

I

Dictamen de mayoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Acción Social y Salud Pública, y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia han considerado el proyecto de ley de la señora diputada Brawer y de otros señores diputados por el que se prohíbe la realización de cirugías estéticas en personas menores de dieciocho años de edad, habiendo tenido a la vista el proyecto del señor diputado Kroneberger (6.165-D.-13) sobre el mismo tema; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente:

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Prohíbese la realización de cirugías estéticas en personas menores de dieciocho (18) años de edad.

Art. 2° – Quedan exceptuadas del artículo 1° de la presente ley:

- a) Las cirugías reparadoras;
- b) Las cirugías de adecuación del cuerpo a la identidad de género, las que deben realizarse de acuerdo a lo establecido por la ley 26.743, y

c) Las cirugías estéticas cuya realización mejoren la salud y desarrollo físico, psíquico y/o social del niño, niña o adolescente, según informe médico y/o psicológico de acuerdo a lo que establezca la autoridad de aplicación de la presente ley.

Art. 3° – Sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil que pudiere corresponder, el incumplimiento de la presente ley por parte de los profesionales y responsables de los establecimientos asistenciales constituye una falta grave, siendo pasibles en la jurisdicción nacional de las sanciones previstas en el título VIII de la ley 17.132, y en las jurisdicciones locales, de las sanciones de similar tenor que se correspondan con el régimen legal del ejercicio de la medicina que rija en cada una de ellas.

Art. 4° – Las disposiciones de la presente ley son de orden público y de aplicación en todo el territorio de la República Argentina.

Art. 5° – El Ministerio de Salud de la Nación será la autoridad de aplicación de la presente ley

Art. 6° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 21 de mayo de 2014.

Andrea F. García. – Felipe C. Solá. – Berta H. Arenas. – Mara Brawer. – José D. Guccione. – Gladys E. González. – Susana M. Canela. – Carlos G. Donkin. – Liliana M. Ríos. – Jorge R. Barreto. – Hermes J. Binner. – Graciela E. Boyadjian. – Remo G. Carlotto. – María del Carmen Carrillo. – Nilda M. Carrizo. – Héctor R. Daer. – Josué Gagliardi. – Ana. C. Gaillard. – Gastón Harispe. – Elia N. Lagoria. – Stella M. Leverberg. – Inés B. Lotto. – Juan F. Marcópulos. – Oscar A. Martínez. – Sandra M. Mendoza. – Ana M. Perroni. – Horacio Pietragalla Corti. – Silvia L. Risko. – Eduardo Santín. – María L. Schwindt. – Silvia C. Scotto. – Adela R.

*Segarra. – María de las Mercedes Semhan.
– Gladys B. Soto.*

En disidencia parcial:

*María V. Linares. – Gisela Scaglia. –
Bernardo Biella Calvet. – María G.
Burgos. – Ana C. Carrizo. – Mario R.
Fiad. – Francisco Torroba.*

Fundamentos de la disidencia parcial de los señores diputados Bernardo Biella Calvet y Mario Fiad

Señor presidente:

Nos dirigimos a usted con el fin de fundamentar la disidencia parcial suscripta en el dictamen correspondiente al proyecto de ley sobre la realización de cirugías estéticas a menores de dieciocho (18) años de edad, expediente (448-D.-2014.)

El proyecto de ley que analizamos propicia la prohibición de practicar intervenciones quirúrgicas de cirugías estéticas a menores de dieciocho años como un principio general.

La primera cuestión que se nos presenta es la de la capacidad del menor para tomar decisiones en cuanto a su salud y lo relacionado con la autonomía progresiva del menor.

La iniciativa instituye una norma prohibitiva en el artículo 1° para todos los menores de 18 años que deseen someterse a una intervención quirúrgica de carácter estético, con fundamento en la necesidad de “proteger” al menor de los riesgos que tal intervención puede implicar para su vida y su salud.

Las excepciones consideradas en el artículo 2° del texto aprobado entendemos que resultan insuficientes a la hora de realizar una valoración sistémica de esta nueva norma, que en su eventual incorporación al ordenamiento jurídico vigente, generaría una serie de contradicciones con otras disposiciones.

En este sentido, uno de los temas que nos preocupan es la manera en la que la nueva norma vulneraría los principios que inspiran el ordenamiento jurídico vigente en relación a la protección de los derechos del niño, la autonomía progresiva del menor y a su capacidad para intervenir en los procesos de toma de decisiones referidos a su salud.

Así por ejemplo, el artículo 2° de la ley 26.529, de los derechos del paciente, expresa con relación a la autonomía de la voluntad de los menores de 18 años: “e) Autonomía de la voluntad. El paciente tiene derecho a aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa, como así también a revocar posteriormente su manifestación de la voluntad. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a intervenir en los términos de la ley 26.061 a los fines de la toma de decisión sobre terapias o procedimientos médicos o biológicos que involucren su vida o salud”.

Nos remitimos al texto indicado que refiere: ley 26.061, artículo 2°: “[...] Las niñas, niños o adolescentes tienen derecho a ser oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos”.

Pero nuestro sistema jurídico tiene más previsiones en punto a respetar, escuchar y tener en cuenta los derechos de los menores de 18 años en relación a su salud, y así por ejemplo, este Congreso de la Nación ha sancionado la ley 26.743, de identidad de género, que en su artículo 5° expresa con relación a la rectificación registral y a la negativa del consentimiento por parte de los representantes legales: “Personas menores de edad. Con relación a las personas menores de dieciocho (18) años de edad la solicitud del trámite a que refiere el artículo 4° deberá ser efectuada a través de sus representantes legales y con expresa conformidad del menor, teniendo en cuenta los principios de capacidad progresiva e interés superior del niño/a de acuerdo con lo estipulado en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la ley 26.061 de protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes. Asimismo, la persona menor de edad deberá contar con la asistencia del abogado del niño, prevista en el artículo 27 de la ley 26.061.

Cuando por cualquier causa se niegue o sea imposible obtener el consentimiento de alguno/a de los/as representantes legales del menor de edad, se podrá recurrir a la vía sumarísima para que los/as jueces/zas correspondientes resuelvan, teniendo en cuenta los principios de capacidad progresiva e interés superior del niño/a de acuerdo con lo estipulado en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la ley 26.061 de protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes diagnóstico precoz, tratamiento oportuno y recuperación de la salud.

En este esquema de pensamiento de promover la capacidad progresiva del menor, se inserta el texto del artículo 26 del proyecto de reforma del Código Civil que ha recibido media sanción del Senado de la Nación y que refiere:

“Artículo 26: Ejercicio de los derechos por la persona menor de edad. La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales.

No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada. La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona. Se presume que el adolescente entre trece y dieciséis años tiene aptitud para decidir por sí respecto de aquellos tratamientos que no resultan invasivos, ni comprometen su estado de salud o provocan un riesgo grave en su vida o integridad física.

Si se trata de tratamientos invasivos que comprometen su estado de salud o está en riesgo la integridad o la vida, el adolescente debe prestar su consentimiento con la asistencia de sus progenitores; el conflicto entre ambos se resuelve teniendo en cuenta su interés superior, sobre la base de la opinión médica respecto a las consecuencias de la realización o no del acto médico.

A partir de los dieciséis años el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo”.

Aun cuando el nuevo texto del Código Civil carece de fuerza legal por no haber cumplido su trámite legislativo, el resto de la normativa indica que estamos en el proceso de promover la autonomía progresiva del menor, y para ello nada mejor que dotarlo de los elementos necesarios que permitan una toma de decisiones razonadas, informadas y reflexivas.

No son las prohibiciones rígidas las que van a aborar este proceso sino la concientización, la educación, la difusión de información adecuada y, en general, la aprobación de herramientas que favorezcan y promuevan hábitos saludables.

Por lo mencionado, creemos que la protección que se promueve debería encauzarse en el marco de la ley de derechos del paciente, ampliando los requisitos para las cirugías estéticas. El texto que podría considerarse es el siguiente: “Todas las personas menores de dieciocho años que se sometan a una intervención de cirugía estética y sus representantes legales deben acreditar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Consentimiento informado en los términos del artículo 5° de la ley 26.529, acorde a su edad y madurez con expresa mención de los riesgos que implica la intervención durante la etapa del desarrollo y posibles reintervenciones en el futuro.

b) Informe de madurez psicológica realizado por un profesional habilitado conforme lo disponga la reglamentación.”

Otro tema a abordar son los derechos y deberes de los padres consagrados por nuestro ordenamiento jurídico y por la Convención Internacional de los Derechos del Niño, incorporada a nuestro ordenamiento con jerarquía constitucional.

En la redacción original del proyecto, los representantes legales del menor quedan absolutamente relegados, desplazados y portadores de una descalificación respecto de su responsabilidad de preservar la salud de sus hijos.

Estamos deduciendo que los padres no pueden cumplir adecuadamente su función y que al juzgarlos incapaces de hacerlo, el Estado se arroga con carácter paternalista la atribución de tomar la decisión de prohibir.

En este sentido, la convención es contundente en su artículo 5° a la hora de reconocer los derechos y deberes de los padres:

Artículo 5: Los Estados partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores, u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente convención.

En definitiva, el marco prohibitivo del proyecto, restringe la participación de los padres en contradicción con lo que el derecho argentino promueve.

No parece que adoptar una norma de carácter prohibitivo a mérito de la cual se desconocen las responsabilidades de los padres, relegándolos de alguna manera por presumirlos incapaces de obrar en beneficio del menor, requeriría una interpretación restrictiva fundada únicamente en razones que acrediten la evidente y notoria dimensión del problema.

En este punto desconocemos datos estadísticos que revelen cantidad de cirugías estéticas que se practiquen en menores y que además, hayan producido daños en su salud, factor que ameritaría la procedencia de una prohibición tan categórica como la contenida en el proyecto.

Finalmente, otra de las derivaciones que tienen las normas prohibitivas es la de generar un mercado negro con los evidentes y consiguientes riesgos para la salud del menor o bien, el camino de la judicialización de la salud.

En lo que respecta a la judicialización, sucede a menudo que a través de estos reclamos, son los jueces quienes terminan definiendo las políticas públicas en salud, cuando es el marco normativo el que debería definir las integrando todas las acciones y decisiones en un modo de concebir a la salud en nuestro país.

Entendemos que el proyecto de ley ha sido motivado por una legítima preocupación vinculada a la salud del menor y preservarlo de eventuales daños derivados de una cirugía estética. Ciertamente compartimos esta preocupación por la salud, y por eso siempre hemos propiciado la generación de herramientas que promuevan acciones preventivas, la difusión de información acertada, la concientización de adultos y menores, para que puedan libre y voluntariamente elegir cada día prácticas y hábitos de vida saludables, desde una concepción integral de la persona humana y en consonancia con el concepto de salud de la Organización Mundial de la Salud.

Entendemos que en estos temas alcanzamos el éxito cuando logramos no la mayor cantidad de sanciones para la violación de prohibiciones, sino cuando la gente puede elegir y elige salud.

Por los motivos expuestos, dejamos fundada nuestra disidencia parcial al dictamen del proyecto de ley (448-D.-2014.)

Bernardo Biella Calvet. – Mario R. Fiad.

Fundamentos de la disidencia parcial de las señoras diputadas María Burgos, Gisela Scaglia, María V. Linares, Susana Toledo, Carla Carrizo y del señor diputado Francisco Torroba

Señor presidente:

Nos dirigimos a usted con relación a la disidencia parcial suscripta en el dictamen correspondiente al proyecto de ley sobre la prohibición de realización de cirugías estéticas a menores de dieciocho (18) años de edad, expediente (448-D.-2014).

En tal sentido, compartimos en general los fundamentos de la disidencia parcial proveniente de la Comisión de Acción Social y Salud Pública, presentados por los diputados Fiad y Biella Calvet.

Dichos fundamentos serán ampliados y profundizados al momento de tratar el mencionado dictamen en la sala de sesiones.

María G. Burgos. – Gisela Scaglia. – María V. Linares. – Susana M. Toledo. – Carla Carrizo. – Francisco J. Torroba.

INFORME

Honorable Cámara:

Las comisiones de Acción Social y Salud Pública, y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia han considerado el proyecto de ley de la señora diputada Brawer y de otros señores diputados por el que se prohíbe la realización de cirugías estéticas en personas menores de dieciocho años de edad, habiendo tenido a la vista el proyecto del señor diputado Kroneberger (6.165-D.-13) sobre el mismo tema. Luego de su estudio resuelven despacharlo favorablemente con modificaciones.

Andrea F. García.

II

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Acción Social y Salud Pública, y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia han considerado el proyecto de ley de la señora diputada Brawer y de otros señores diputados por el que se prohíbe la realización de cirugías estéticas en personas menores de dieciocho años de edad, habiendo tenido a la vista el proyecto del señor diputado Kroneberger (6.165-D.-13) sobre el mismo tema; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan rechazarlo.

Ivana M. Bianchi.

INFORME

Honorable Cámara:

“Ser niño no es ser ‘menos adulto’; la niñez no es una etapa de preparación para la vida adulta. La infan-

cia y la adolescencia son formas de ser persona y que tienen igual valor que cualquier otra etapa de la vida” (Cillero Bruñol, 1999).

La Convención sobre los Derechos del Niño implicó un giro fundamental en la forma en la que se entienden la infancia, la adolescencia y sus derechos. El cambio de paradigma de la protección integral de los derechos de la niñez significa que los niños, niñas y adolescentes deben ser considerados sujetos plenos de derecho y que son sus derechos los que merecen una protección especial. A su vez, esta perspectiva implica que deben ser protagonistas de su propia vida y que irán adquiriendo autonomía para la toma de decisiones de acuerdo a su evolución” (Viola, Sabrina, *Cuestión de Derechos*, N° 3).¹

Más allá de los nobles y compartidos objetivos que plantea el presente proyecto, el mismo por su carácter prohibitivo y restrictivo es contrario al espíritu de reconocimiento de derechos de autonomía de los niños, niñas y adolescente que se ha venido impulsando en los últimos años a través de distintas normas jurídicas, incluido en lo relativo a la toma de decisiones en lo referido a su salud.

Entre ellos el proyecto del Código Civil que ya cuenta con media sanción del Senado, que a pesar de no estar aún en vigencia es indicador de la antes referida orientación de nuestro sistema jurídico:

“Artículo 26: Ejercicio de los derechos por la persona menor de edad. La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales.

No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada. La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne, así como a participar en las decisiones sobre su persona. Se presume que el adolescente entre trece y dieciséis años tiene aptitud para decidir por sí respecto de aquellos tratamientos que no resultan invasivos ni comprometen su estado de salud o provocan un riesgo grave en su vida o integridad física.

Si se trata de tratamientos invasivos que comprometen su estado de salud o está en riesgo la integridad o la vida, el adolescente debe prestar su consentimiento con la asistencia de sus progenitores; el conflicto entre ambos se resuelve teniendo en cuenta su interés superior, sobre la base de la opinión médica respecto a las consecuencias de la realización o no del acto médico.

A partir de los dieciséis años el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo”.

Es importante remarcar nuevamente el último párrafo:

¹ <http://www.cuestiondederechos.org.ar/pdf/numero3/numero%203%20-%20articulo%207.pdf>

“A partir de los dieciséis años el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo.” Por lo tanto, más allá de la consideración de si someterse a una cirugía estética se puede o no encuadrar en el concepto de cuidado de su propio cuerpo, lo cierto es que hay una abierta contradicción en la edad fijada por el proyecto de Código Civil, de 16 años, y el proyecto en cuestión que lo fija a los 18.

También debe considerarse como un avance en el sentido del que se mencionaba al principio, la ley que permite el voto desde los 16 años. Es contradictorio que un adolescente de 16 años pueda votar, pero no someterse a una cirugía estética, aun contando con el aval de sus padres, tutores o representantes.

También podemos considerar la Ley de Derechos del Paciente, 26.529, artículo 2°, que expresa:

“E) [...] Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a intervenir en los términos de la ley 26.061 a los fines de la toma de decisión sobre terapias o procedimientos médicos o biológicos que involucren su vida o salud”.

Es importante aclarar que las consideraciones antes expresadas no implican una aceptación sin reservas ni un total acuerdo con esta nueva orientación del orden jurídico en lo referido a la minoridad, sino que se esbozan con el objeto de poner de manifiesto la contradicción existente entre este proyecto y dicho paradigma.

Quiero remarcar que me reservo la posibilidad de fundamentar mi postura en el recinto.

Por todo lo manifiesto, se aconseja rechazar el presente proyecto de ley.

Ivana M. Bianchi.

ANTECEDENTE

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Prohíbese la realización de cirugías estéticas en personas menores de dieciocho (18) años de edad.

Art. 2° – Quedan exceptuadas del artículo 1° de la presente ley, las cirugías a aquellas personas que soliciten intervenciones reparadoras, terapéuticas o de adecuación del cuerpo a la identidad de género, casos en los cuales la no realización de las cirugías repercuten en la salud y en el desarrollo físico y/o psicosocial de la persona. De tratarse de una cirugía de adecuación del cuerpo a la identidad de género deberá respetarse lo establecido por el artículo 11 de la ley 26.743.

Art. 3° – La infracción al artículo 1° de esta norma queda sujeta a las penalidades establecidas en los artículos 126 y 127 de la ley 17.132.

Art. 4° – Las disposiciones de la presente ley son de orden público y de aplicación en todo el territorio de la República Argentina.

Art. 5° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Mara Brawer. – Jorge Barreto. – Guillermo Carmona. – Daniela Castro. – Mónica Contrera. – María T. García. – Claudia A. Giaccone. – Graciela M. Giannettasio. – Verónica González. – Claudia Guccione. – Pablo Kosiner. – Sandra M. Mendoza. – Mario A. Metaza. – Ana M. Perroni. – Liliana Ríos. – Adela R. Segarra.

suplemento 1

suplemento 2

suplemento 3

suplemento 4

