



Las edades mínimas legales y la realización de los derechos de los niños y las adolescentes

Una revisión de la situación en América Latina y el Caribe

únete por
la niñez

unicef 

Este documento fue preparado por **Vanessa Sedletzki**, consultora de la Sección de Protección de la Niñez de la Oficina Regional de UNICEF para América Latina y el Caribe (UNICEF LACRO), en coordinación con **Nadine Perrault**, Asesora Regional de Protección de la Niñez de UNICEF LACRO.

Los contenidos de este documento que no han sido sometidos a una revisión editorial son las opiniones del/de los autor/es y no reflejan necesariamente las políticas o los puntos de vista de UNICEF.

Es importante aclarar que esta investigación recopila información hasta enero 2015, teniendo claro que al momento de su publicación, pueden haberse dado aprobaciones de reformas legales en algunos países.

Se permite la reproducción total o parcial del contenido de este documento solamente para fines de investigación, abogacía y educación; siempre y cuando, no sean alterados y se asignen los créditos correspondientes (UNICEF).

ISBN: 978-92-806-4828-7

Publicado Enero 2016

Copyright © El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)



Las edades mínimas legales y la realización de los derechos de los niños y las adolescentes

Una revisión de la situación en América Latina y el Caribe

únete por
la niñez



Tabla de Contenido

Introducción	7
Objetivos y alcance del estudio	9
Metodología	10
Presentación	10
La importancia de las edades mínimas legales para la realización de los derechos de los y las adolescentes	11
El establecimiento de las edades mínimas legales: Un requisito según normas internacionales	11
Fundamento: La protección de los derechos de los y las adolescentes, no limitarlos	11
Las edades mínimas legales: Un medio para realizar la equidad e inclusión social	13
Un enfoque holístico para la realización de los derechos los y las adolescentes	13
La edad mínima para contraer matrimonio	15
El matrimonio infantil – un tema importante para los derechos de los y las adolescentes en ALC	15
La edad mínima para contraer matrimonio en las normas internacionales	17
La edad mínima para contraer matrimonio en los países de América Latina y el Caribe	18
La conexión con otras edades mínimas	22
Puntos clave	22
Recomendaciones	22
La edad mínima para el consentimiento sexual	23
La iniciación sexual temprana – un problema para los derechos de los y las adolescentes en ALC	23
La edad mínima de consentimiento sexual en normas internacionales	24
La edad mínima de consentimiento sexual en los países de ALC	25
La conexión con otras edades mínimas	28
Puntos clave	28
Recomendaciones	28
La edad mínima de consentimiento médico (sin el consentimiento de los padres)	29
La edad de consentimiento médico – Un tema importante para los derechos de los y las adolescentes en ALC	29
La edad mínima de consentimiento médico en normas internacionales	33
La edad mínima de consentimiento médico en países de América Latina y el Caribe	34
La conexión con otras edades mínimas	36
Puntos clave	36
Recomendaciones	36
Edad mínima de admisión al empleo	37
Edad mínima de admisión al empleo un tema importante para los derechos de los y las adolescentes en América Latina y el Caribe	38
Edad mínima de admisión al empleo en las normas internacionales	39
Edad mínima para la admisión al empleo en los países de América Latina y el Caribe	41
La conexión con otras edades mínimas	43
Puntos clave	44
Recomendaciones	44

Edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria	45
Edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria – Tema importante para los derechos de los y las adolescentes en América Latina y el Caribe	45
La edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria según las normas internacionales	47
Las edades mínimas para el término de la enseñanza obligatoria en América Latina y el Caribe	47
La conexión con otras edades mínimas	48
Puntos clave	49
Recomendaciones	49
Edad mínima de responsabilidad penal	50
Edad mínima de responsabilidad penal, un tema importante para los derechos de los y las adolescentes en América Latina y el Caribe	51
La edad mínima de responsabilidad penal en las normas internacionales	52
La edad mínima de responsabilidad penal en los países de ALC	53
La conexión con otras edades mínimas	55
Puntos clave	56
Recomendaciones	56
La intersección con otras edades mínimas	57
Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para el consentimiento sexual	57
Edad mínima de consentimiento médico (sin el consentimiento de los padres) y la edad mínima para el consentimiento sexual	58
Edad mínima de admisión al empleo y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria	59
Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria	60
Edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria	60
Edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para acudir a los tribunales sin el consentimiento de los padres (acceso a la justicia/capacidad jurídica)	61
Puntos clave	62
Recomendaciones	62
Conclusiones	63
Recomendaciones	67



Introducción

La edad es el elemento principal que define el final de la infancia. El primer artículo de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) define al niño/niña como “todo ser humano menor de 18 años, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.” Esta disposición por tanto también reconoce que en algunas circunstancias un niño/niña puede alcanzar la mayoría de edad antes de llegar a los 18 años.

Consideraciones sobre las edades están presentes en toda la CDN en disposiciones relacionadas a una amplia gama de temas. La posibilidad de establecer diferentes edades mínimas reconoce que, mientras se desarrollan, los niños y niñas adquieren la capacidad de tomar una serie de decisiones fundamentadas. Aún así, no debe entenderse que esa realidad permita que las edades mínimas puedan ser contrarias a los principios y disposiciones de la Convención.¹

El tema de las edades mínimas legales es particularmente relevante para los derechos de los y las adolescentes —y para las políticas y enfoques programáticos que apoyan la realización de los mismos. Según el Comité de los Derechos del Niño, la adolescencia es un período caracterizado por cambios evolutivos rápidos y la adquisición progresiva de una personalidad más madura con mayores responsabilidades. Si bien la adolescencia es una época de cambios positivos y aprendizaje, también conlleva una serie de riesgos, debido a vulnerabilidades específicas, como presión social y de grupo, la construcción de la propia identidad y lidiar con la sexualidad.² La segunda década de sus vidas es cuando los niños y niñas están en mayor riesgo de cometer errores y de asumir riesgos que puedan afectar sus vidas enteras.³

Las consideraciones de las edades representan la delicada expresión de la CDN que busca mantener el equilibrio entre los derechos de los niños que deben ser protegidos y el reconocimiento de que ellos también están en crecimiento, y por lo tanto deben tener autonomía progresiva en tomar sus propias decisiones. La edad mínima no busca limitar las habilidades del niño/niña a ejercer sus derechos. Más bien, su objetivo es mejorar su protección. Se busca mantener a los niños y niñas alejados de tomar decisiones, cuando no tienen la experiencia ni la capacidad para entender completamente las consecuencias, o cuando están en riesgo de ser explotados debido al desbalance de poder y autoridad.

En la CDN y sus protocolos facultativos se hace referencia a la edad del niño/niña con respecto a temas que van desde el derecho a ser oído, disposiciones de empleo, responsabilidad penal, educación obligatoria, y el reclutamiento en la fuerzas armadas, entre otros. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra La Mujer (CEDAW) también se refiere a la obligación de establecer la edad mínima para contraer matrimonio. Sin embargo, estos instrumentos no siempre especifican cómo en realidad se debería definir la edad, dejando la decisión de la edad apropiada a los Estados miembros. Otros tratados, tales como los Convenios Internacionales del Trabajo, y firmantes de tratados han definido más ampliamente los parámetros las edades aceptables en áreas específicas.

¹ M. Santos Pais. Manual de Informes sobre Derechos Humanos, Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. 1997, p. 416.

² Comentario General del Comité de Derechos del Niño no. 4 Salud y desarrollo adolescente en el contexto de la Convención de los Derechos del Niño, CRC/GC/2003/4, pág 2.

³ UNICEF. Estado Mundial de la Infancia: Adolescencia, una edad de oportunidades, 2011.

Establecer edades mínimas es parte de las obligaciones de los Estados miembros, según el Artículo 4 de la Convención, que establece que “Los Estados partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención”.

Surgen preocupaciones cuando la edad establecida se considera demasiado baja para ofrecer una protección adecuada o demasiado alta como para respetar las acciones y las capacidades de los niños y niñas. Sin embargo, las consideraciones sobre qué edad es demasiado baja o demasiado alta puede ser difícil de establecer. Las percepciones de las capacidades de los niños y niñas varían según el tiempo y el lugar. Además, cada niño/niña de la misma edad en el mismo contexto puede mostrar diferentes niveles de madurez dependiendo de sus experiencias de vida.⁴

¿Puede un niño/niña menor de 18 años entender completamente las implicaciones que pueden tener el matrimonio y/o ser padre para el resto de su vida? ¿A qué edad puede alguien consentir plenamente tener relaciones sexuales con otra persona que puede ser de mayor edad, en una posición de autoridad y/o que está prometiendo regalos costosos? ¿A qué edad puede un adolescente trabajar sin poner en peligro su educación, su salud, y su desarrollo? ¿Cuándo ha alcanzado un niño/niña la edad en la que él o ella han adquirido los conocimientos y habilidades necesarias en el sistema educativo para actuar como un ciudadano responsable y poder contribuir económicamente a la sociedad? ¿A qué edad puede un niño/niña entender todas las consecuencias de sus acciones en relación con el derecho penal?

La inclusión de la edad(es) mínima(s) en la ley es en última instancia, la traducción jurídica de lo que una sociedad considera a los niños y niñas capaces de hacer y las cosas a las que tienen derecho. Por ende, la definición de las edades mínimas en diversas áreas ha provocado discusiones tensas en muchos países de América Latina y el Caribe (ALC).

Lejos de las habituales complejidades de las disposiciones legales, la edad parece ser un tema palpable y de noción clara, que se resume en un número. Pero, este estudio muestra que el panorama es mucho más complejo. En realidad la edad oculta un complejo sistema de condiciones y excepciones, que afectan su aplicabilidad y efectos. Las disposiciones de la edad mínima legal pueden fortalecer considerablemente o radicalmente socavar los derechos de los y las adolescentes.

Las disposiciones legales adecuadas para las edades mínimas en las que se considere capaces a los y las adolescentes de hacer ciertas elecciones son, por tanto, fundamentales para su protección. Forman una parte integral del enfoque global en los programas de adolescentes.

⁴ G. Lansdown, Las capacidades de evolución del Niño, Innocenti Insight. 2005

Objetivo y alcance del estudio

El presente estudio tiene por objetivo fortalecer la capacidad de UNICEF y sus socios para abogar por edades mínimas legales que garanticen los derechos de los y las adolescentes, especialmente para su protección contra todas las formas de violencia y el desarrollo de todo su potencial. El análisis se concentra en disposiciones legislativas relacionadas a las edades mínimas y cómo se desarrollan en un contexto más amplio.

El estudio ofrece una visión analítica de las edades mínimas seleccionadas que forman parte de las legislaciones nacionales en toda la región y que trata diversas áreas. Se centra en seis edades mínimas específicas que son de relevancia para el desarrollo de los y las adolescentes. Está compuesta de: la edad mínima para contraer matrimonio, la edad mínima para el consentimiento sexual, la edad mínima para el consentimiento médico, la edad mínima para la admisión al empleo, la edad mínima en la cual la

educación es obligatoria, y la edad mínima para la responsabilidad penal.

El estudio ofrece un análisis de la relevancia de la edad en vistas de los desafíos que afectan a los y las adolescentes en ALC. Examina aún más la consistencia – o la falta de la misma – entre varias edades mínimas en las legislaciones nacionales y el impacto que esto tiene para el cumplimiento de los derechos de los y las adolescentes.

Asuntos relacionados, sobre todo el registro de nacimiento y la determinación de la edad, quedan por fuera del alcance de este estudio. Sin embargo, son medidas importantes para la aplicación de la legislación y la CDN en general son parte integral de la estrategia de UNICEF para la realización de los derechos de los niños en la región.



Metodología

Este estudio combina un análisis cuantitativo y cualitativo de las edades mínimas que forman parte de las legislaciones domésticas y las posibles inferencias con los derechos de los y las adolescentes.

Las seis edades mínimas seleccionadas son de especial importancia para el desarrollo de los y las adolescentes, sobre todo con respecto a su derecho a ser protegidos de cualquier perjuicio y su derecho a la educación. Aunque las edades están presentes en distintas partes de la ley, el estudio se concentra en las áreas que han sido destacadas por la Oficina Regional de UNICEF para América Latina y el Caribe alineados con sus prioridades regionales en su labor con los y las adolescentes.

Los datos sobre las edades mínimas se recogieron sistemáticamente en colaboración con las oficinas de país de UNICEF en los países de la región, y fueron verificados con fuentes adicionales, incluyendo Reportes de Estados miembros del Comité de CDN, Observaciones finales de la CDN, estudios publicados por

UNICEF, otras agencias del Sistema de Naciones Unidas, y revisiones legislativas. Un reto ha sido reconciliar las disposiciones de diversos textos y la evaluación del impacto y consecuencias de las excepciones y disposiciones de diferentes fuentes jurídicas. Además, esta es un área donde las reformas son frecuentes y los datos reflejan la situación a finales de 2014.

Un análisis de los instrumentos internacionales y las recomendaciones de órganos de tratados ha tenido como objetivo determinar, en la medida de lo posible, las normas o dirección en términos del rango de edad en diversas áreas y la evaluación de la conformidad de las edades mínimas establecidas por cada país con estas normas.

Una revisión de los datos existentes, la literatura y estudios pertinentes nos ha permitido poner en perspectiva las edades mínimas con los principales retos a los que se enfrentan los y las adolescentes en la región para el cumplimiento de sus derechos, para arrojar luz en la conexión entre las edades y los resultados primordiales para los y las adolescentes.

Presentación

Primeramente, el estudio revisa los argumentos legislativos claves para el establecimiento de edades mínimas para el cumplimiento de los derechos de los y las adolescentes. Se analiza la legislación existente en ALC para cada una de las seis edades mínimas seleccionadas, basándose en las normas internacionales y destacando su pertenencia en el contexto de ALC de los derechos de los y las adolescentes. A continuación, se examina cómo se cruzan las edades mínimas entre ellas, destacando las incoherencias entre las edades mínimas legales en diversas áreas y las implicaciones. Finalmente, el estudio arroja conclusiones y recomendaciones para el análisis de los programas de adolescentes.



La importancia de las edades mínimas legales para la realización de los derechos de los y las adolescentes

La adolescencia es un período de importantes cambios, notable por el descubrimiento de una serie de riesgos que exacerben las vulnerabilidades ya existentes. También, es un momento de crecimiento físico, emocional e intelectual, una mayor autonomía, y oportunidades. Las edades mínimas legales representan una herramienta que pueda empoderar concomitantemente los y las adolescentes, proteger sus derechos, y prepararlos para ser ciudadanos responsables y activos cuando se hacen adultos. Varios argumentos requieren disposiciones reales y válidas para justificar las edades mínimas.

El establecimiento de las edades mínimas legales: Un requisito según normas internacionales

El establecimiento de una edad mínima en la legislación es una obligación según la CDN. El Artículo 4 de la Convención se exige a los Estados miembros a que “adopten todas las medidas legislativas, administrativas y demás para dar efectividad a los derechos reconocidos en él.

El Comité de la CDN ha declarado expresamente la importancia de establecer edades mínimas legales. Ha subrayado que las edades deben reflejar la situación de las personas menores de 18 años como titulares de derechos y su capacidad en desarrollo, la edad y la madurez.⁵ El Comité aborda cuestiones relacionadas a

la edad mínima en sus observaciones finales sobre la revisión de los informes de los Estados miembros.

La mayoría de los países latinoamericanos y caribeños han suscrito a instrumentos internacionales tales como La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra La Mujer y El Convenio Núm. 138 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la edad mínima para la admisión al empleo. Estos instrumentos abordan disposiciones relacionadas a las edades mínimas en áreas específicas.

Fundamento: La protección de los derechos de los y las adolescentes, no limitarlos

El principal objetivo de hacer que las edades mínimas legales formen parte de la legislación es para proteger a los y las adolescentes de cualquier daño. Las edades mínimas legales buscan detener a los y las adolescentes de la toma de decisiones y/o asumir la responsabilidad de acciones de las que no tienen la capacidad para entender en su totalidad y comprender todas las consecuencias. El fundamento no es limitar el derecho de ejercer los derechos de los y las adolescentes, sino para asegurar que los y las adolescentes están protegidos de las acciones que puedan afectarles a la realización de sus derechos en el presente o futuro. No se trata de proteger a la sociedad de los y las adolescentes, sino de garantizar que los y las adolescentes se desarrollen a su máximo potencial en un entorno seguro. Por este motivo,

es fundamental que el proceso del ajuste de las edades mínimas se haya centrado en los y las adolescentes, y enfocado en su interés superior. Un factor determinante en las discusiones acerca de las edades mínimas se asocia con el concepto de consentimiento. El establecimiento de una edad mínima para llevar a cabo ciertos actos o responsabilidades de ciertas acciones es el reconocimiento legal de la capacidad del niño/niña para dar su consentimiento - por lo tanto, la validez de este consentimiento. La adolescencia es un momento en que los niños y niñas son más propensos a buscar nuevas experiencias y tomar riesgos. Los y las adolescentes pueden ser objeto de diversas formas de presión, de sus compañeros, las personas de edad, de sus padres y de la comunidad y la sociedad.

⁵ Comentario General del Comité de Derechos del Niño no. 4 Salud y desarrollo adolescente en el contexto de la Convención de los Derechos del Niño, CRC/GC/2003/4, pág 2.

Se reconoce en las edades mínimas legales que para ciertas acciones, las consecuencias para los derechos de los y las adolescentes y sus vidas puedan ser tan serias que su consentimiento no puede considerarse válido cuando se tome como personas menores de edad. Este es el caso para el matrimonio a lo cual los niños y niñas no deben ser capaces legalmente de dar su consentimiento antes de los 18 años de edad - o bajo estricta revisión y circunstancias excepcionales. El consentimiento sexual es otro acto que los mayores de edad puedan atraer a los y las adolescentes en la actividad sexual que realmente no quieren o que pueden llevar embarazos no deseados o enfermedades de transmisión sexual, que lleva ramificaciones de por vida. Del mismo modo, la edad mínima en la cual la educación es obligatoria y la edad mínima de admisión al empleo protege a adolescentes de terminar la formación antes de que hayan alcanzado un cierto nivel de conocimientos y habilidades.

Al considerar el concepto de consentimiento en relación a las edades mínimas, una pregunta importante es si alguien puede dar su consentimiento de parte del niño/niña. Si bien la Convención reconoce el derecho del niño a ser oído en todos los asuntos que les afectan, también se reconoce que otros puedan tomar decisiones de su parte. Los consejeros legales de los niños y niñas, los padres y tutores legales tienen derecho a tomar una serie de acciones en nombre del niño/niña. Si bien las decisiones son en principio, basadas en los mejores intereses de

los niños y niñas y la práctica de normas sociales, las creencias y otras consideraciones puedan poner en peligro los derechos de los niños y llevarse unas decisiones que ponen en peligro el desarrollo de los niños y niñas. Con tal propósito, las excepciones a las edades mínimas legales que prevean la posibilidad para que otros puedan dar consentimiento de parte del adolescente generalmente socava la protección que estipulan las edades mínimas legales. Este estudio demuestra que el requisito del consentimiento de los padres en algunos campos, pueda poner a los niños y niñas en situaciones de riesgo con respecto al matrimonio y en relación a la salud sexual y reproductiva.

A pesar de eso, hay situaciones en las que los y las adolescentes pueden mostrar una mayor madurez y capacidad de tomar decisiones fundamentales. Este es el caso a la hora del tratamiento médico, sobre todo la salud sexual y reproductiva, donde el consentimiento puede considerarse válido cuando sea tomada por una persona menor de edad tras una evaluación de la madurez y comprensión del niño/niña. Aun así, aquí se trata de traducir la capacidad de los padres o los tutores legales a dar consentimiento al niño/niña, y así aumentar la autonomía del adolescente de ejercer su derecho. El enfoque es muy diferente a situaciones opuestas, en las cuales las edades mínimas legales puedan ser renunciadas para traspasar el consentimiento del niño/niña a los padres, debilitando con ello la protección que ofrece la ley.



Las edades mínimas legales: Un medio para realizar la equidad e inclusión social

El establecimiento de las edades mínimas legales que forman parte de la legislación es una herramienta importante para la equidad. Los datos disponibles muestran que los y las adolescentes en situaciones de exclusión o en riesgo a estar excluidos son los más vulnerables a tener sus derechos violados y estar expuestos a situaciones de riesgo. El matrimonio infantil afecta a los adolescentes desigualmente en zonas rurales, incluyendo niñas de descendencia indígena. Los niños y niñas en mayor riesgo de abandonar la escuela o ingresar a un empleo a una edad temprana son los que más vienen de entornos marginados. Los y las adolescentes procedentes de entornos desfavorecidos pueden ser más vulnerables al abuso sexual y la explotación sexual a cambio de regalos o por la presión social o de sus familias.⁶ Del mismo modo, los niños y niñas que entran en contacto con el sistema judicial desproporcionadamente vienen de grupos excluidos típicamente porque el sistema judicial normalmente se les castiga más.

La edad representa un criterio imparcial y universal que protege a los y las adolescentes

de la violación de derechos que les afecta desigualmente a los más excluidos. Salvaguarda los derechos de los y las adolescentes de los efectos de las normas, las influencias, y las condiciones socio-económicas que puedan llevar a acciones y elecciones o las llamadas voluntarias—que perjudican su desarrollo e impulsa al ciclo de la exclusión.

El establecimiento de la edad mínima legal que forma parte de la legislación también constituye un mecanismo importante contra la gestión discrecional y percepciones discriminatorias. Cuando se deja la evaluación de la capacidad de un niño/niña a la discreción de un juez u otros profesionales, hay un alto riesgo de que la percepción de esa capacidad, se vea influenciada por una serie de suposiciones sobre los antecedentes sociales del niño/niña o el nivel de desarrollo físico por darse un ejemplo. El ajuste de edades mínimas en la legislación sirve para garantizar la protección de los y las adolescentes en igualdad de condiciones con adolescentes de todos sectores de la vida—y por tanto representa una herramienta importante para la equidad.

Un enfoque holístico para la realización de los derechos de los y las adolescentes

Las edades mínimas legales forman parte integral de un marco comprensivo y holístico para la realización de los derechos de los y las adolescentes. Dado a que los derechos de los niños son interdependientes e inseparables, las disposiciones precedentes a la edad mínima en un campo tienen inferencias importantes para un conjunto de derechos. Por ejemplo, cuando la edad mínima para contraer matrimonio es inferior a los 18 años, hay inferencias directas sobre el derecho a la salud, la educación, y un nivel de vida adecuado, entre otros. Del mismo modo, la edad mínima para la admisión al empleo afecta a los derechos a la educación, la salud, y el derecho del niño a las actividades recreativas entre otros.

El ajuste de las diferentes edades mínimas para contraer el matrimonio para niños y niñas constituye una discriminación de género.

Por otra parte, como se mencionó anteriormente, algunas disposiciones jurídicas relacionadas a la edad mínima, particularmente determinadas excepciones que permitan renunciar a la edad mínima, pueden afectar desigualmente a algunos grupos y puede provocar una discriminación indirecta. A la hora de decidir acerca de una edad mínima adecuada y concebir posibles excepciones, hay que considerar el impacto trascendental que las provisiones jurídicas puedan tener en la realización de una gama amplia de derechos de los y las adolescentes y en su futuro como adultos.

Examinando las edades mínimas legales en relación a una u otra, se revela como un sistema nacional determinado aborda los derechos de los y las adolescentes. Las edades mínimas son una forma explícita en la que estas percepciones

⁶ Ver ejemplo. UNICEF, Abuso sexual contra la niñez en el Caribe. 2013

se traducen en disposiciones legales y afectan los derechos de los y las adolescentes. Ayuda a revelar contradicciones en cómo se perciben a los y las adolescentes. Por ejemplo, considerando conjuntamente la edad mínima de responsabilidad criminal y la edad mínima en la cual la educación es obligatoria, arroja luz sobre el equilibrio entre el enfoque del castigo y del desarrollo en las políticas relacionadas a los y las adolescentes en un país determinado.

La indivisibilidad de los derechos de los niños requiere una mayor coherencia entre las edades para poder asegurar la eficacia de la protección que estipulan disposiciones legales. Por ejemplo, si la edad mínima para contraer matrimonio es inferior a la edad mínima de consentimiento

sexual, la protección que se ofrece a la edad de consentimiento sexual está seriamente debilitada. Incluso puede sentar las bases para situaciones en las que el matrimonio infantil se utiliza para cubrir y evitar la acusación por abuso sexual. Surge otra situación contradictoria cuando la edad mínima de consentimiento para el tratamiento médico sin el consentimiento de los padres es superior a la edad de consentimiento sexual, lo que significa que se les ponen barreras a los y las adolescentes en el acceso a tratamiento necesario. Asimismo, cuando la edad mínima en la cual la educación es obligatoria es superior a la edad mínima de admisión al empleo completo, los niños y niñas pueden abstenerse de asistir a la escuela para poder trabajar.

Puntos clave

- El establecimiento de las edades mínimas legales es un requisito según las normas internacionales.
- Las edades mínimas buscan mejorar la protección de los y las adolescentes de las violaciones de los derechos; no buscan limitar el ejercicio de sus derechos; ni dificultar una mayor autonomía.
- En las discusiones acerca de la edad mínima debería abordarse la cuestión del consentimiento— y quien se lo puede dar—con gran cuidado con el fin de garantizar el traspaso del consentimiento de los padres o tutores legales sin socavar la protección legal de los y las adolescentes.
- Mediante la representación de criterios imparciales y universales, las edades mínimas protegen a los y las adolescentes de decisiones prematuras y de prácticas discriminatorias. Por ende, constituye herramientas importantes para la equidad.
- En vista de la invisibilidad de los derechos de los niños, se necesita coherencia y un enfoque comprensivo en el ajuste de las diferentes edades mínimas en varias áreas.

La edad mínima para contraer matrimonio

La edad mínima para contraer el matrimonio define la edad en que una persona está legalmente permitida para casarse. Todos los países de la región han ajustado una edad mínima para contraer el matrimonio en su legislación. Si bien, la inclusión de una edad mínima para contraer matrimonio podría aparecer como un paso sencillo y directo, una revisión de la legislación de ALC señala que el asunto es mucho más complejo de lo que parece. Las leyes suelen incluir varias edades mínimas para contraer el matrimonio: para niños y para niñas, con o sin consentimiento de los padres, dependiendo de la situación, tales como el embarazo o el nacimiento de un niño/niña y la base de su origen étnico. En consecuencia, aunque el marco genérico frecuentemente establece a los 18 años como la edad mínima para contraer matrimonio, la existencia de múltiples excepciones y su alcance, a veces amplia, significa que muchos adolescentes no están protegidos del matrimonio infantil. Sin embargo, la persistencia del matrimonio infantil en ALC es preocupante y afecta significativamente la realización de los derechos de los y las adolescentes y su futuro. Las disposiciones legales adecuadas para la protección de los y las adolescentes del matrimonio constituye en muchos sentidos, un elemento fundamental del marco normativo de los derechos de los y las adolescentes.

El matrimonio infantil – un tema importante para los derechos de los y las adolescentes en ALC

El matrimonio infantil es una preocupación importante a nivel mundial. Varios estudios han demostrado que los efectos negativos del matrimonio infantil en los derechos y el desarrollo de los niños y niñas.⁷ El matrimonio infantil afecta desproporcionadamente a las niñas. Teniendo en cuenta las consecuencias trascendentales en su desarrollo, contribuye a la perpetuación de las desigualdades de género.

El matrimonio infantil tiene efectos negativos en la salud de los y las adolescentes y es una causa de los embarazos precoces. El embarazo precoz lleva riesgos importantes para la salud de la madre, incluyendo el riesgo de morir, complicaciones en el parto, y una tasa de mortalidad infantil superior. Además, de las consideraciones biológicas relacionadas a la maternidad a una edad temprana, el embarazo precoz suele afectar principalmente a las niñas marginadas con acceso limitado a la información y servicios de salud.

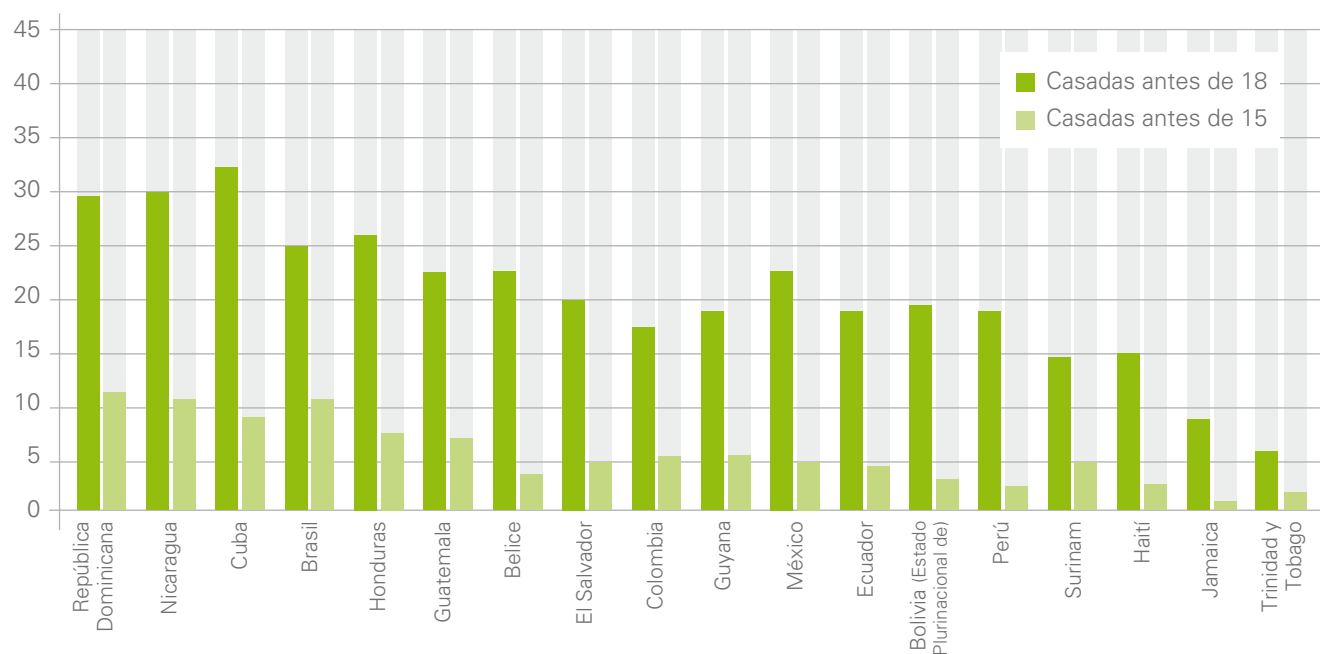
El matrimonio infantil es una causa importante del abandono escolar, con mayores inferencias para los niños y niñas, sobre todo las vidas de las niñas. Se daña sus posibilidades de ganarse la vida independiente, por lo que depende económicamente de su cónyuge. Si se acaba el matrimonio, son más propensas a caer en la

pobreza. La escolarización también ofrece acceso a información y servicios sobre la salud sexual y reproductiva. Soporta las diversas interacciones sociales que proporcionan un entorno seguro y ayuda a fortalecer el propio sentido de la identidad y la autoestima.

El matrimonio infantil se correlaciona a más altos niveles de violencia doméstica. Las niñas que se casan temprano tienen más probabilidades de ser golpeadas. Por lo general, disfrutan de un grado menor de confianza en sí mismos y carecen de los recursos necesarios para oponerse a la violencia y buscar ayuda adecuada.

La situación en América Latina y el Caribe es preocupante. Datos de UNICEF indican que el 30 por ciento de mujeres entre 20 a 49 años estaban casadas o en una unión antes de los 18 años en la región, mientras el 8 por ciento estaban casadas antes de los 15 años.⁸ Actualmente, el 19 por ciento de niñas de 15 a 19 – casi 1 en cada 5 – están casadas o en una unión.⁹ Las tasas del matrimonio infantil en América Latina y el Caribe están cerca el promedio mundial. Sin embargo, mientras que la práctica del matrimonio infantil a nivel mundial ha ido disminuyendo desde los años ochentas, no se ha observado ningún cambio significativo en la región.¹⁰

PORCENTAJES DE NIÑAS CASADAS



Fuente: UNICEF. Base de datos, Estado Mundial de la Infancia 2014.

Las niñas de escasos recursos y las que viven en las zonas rurales están particularmente vulnerables a la práctica. En ALC, la prevalencia del matrimonio infantil en las zonas rurales es casi el doble que la de las zonas urbanas. Mientras que en el quintil más rico se estima que el 10 por ciento de las mujeres de 20 a 49 años estaban casadas antes de cumplir los 18

años, la proporción llega a 38 por ciento en el quintil más pobre.¹¹ Las niñas indígenas se ven particularmente afectadas.¹²

Abordar el matrimonio infantil, es un desafío para los derechos de los y las adolescentes en la región, teniendo una estrecha relación con la reducción de las disparidades.

Una de las principales formas de prevenir el matrimonio infantil y promover la equidad es ajustar una edad universal para el matrimonio en consonancia con las normas internacionales.

⁷ Ver ejemplo. UNFPA. La maternidad en la Infancia, de cara a los desafíos del embarazo en la adolescencia. 2013. Centro de Investigación Innocenti. Matrimonio Temprano. Innocenti Digest no. 7. 2001.

⁸ UNICEF, Final al matrimonio infantil: Progresos y perspectivas, UNICEF, New York, 2014.

⁹ UNICEF, datos <<http://data.unicef.org/child-protection/child-marriage.html>>

¹⁰ UNICEF, Final al matrimonio infantil: Progresos y perspectivas, UNICEF, New York, 2014.

¹¹ UNICEF, Final al matrimonio infantil: Progresos y perspectivas, UNICEF, New York, 2014.

¹² UNICEF, Guía regional sobre adolescentes, 2014.

La edad mínima para contraer matrimonio en las normas internacionales

Las normas internacionales establecen la edad mínima para contraer matrimonio a los 18 años. Por ende, el término “matrimonio precoz” se ha abandonado para una referencia más clara a la prohibición genérica de “matrimonio infantil”. La prohibición se aplica a todos por igual niñas y niños. Si bien la discriminación de género es bastante común en esta área, está estrictamente prohibido en las normas internacionales, como cualquiera otra forma de discriminación.

Aunque la CDN no hace referencia directamente al matrimonio infantil, está estrechamente relacionada a otros derechos - tales como el derecho a expresar libremente sus opiniones, el derecho a la protección contra toda forma de abuso, y el derecho a ser protegido contra las prácticas tradicionales perjudiciales – y es un tema frecuentemente tratado por el Comité de los Derechos del Niño.¹³

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, sin embargo, hace referencia inequívoca a la cuestión del matrimonio infantil:

El compromiso matrimonial y el matrimonio de un niño/niña no tendrán efecto legal, y todas las medidas necesarias, incluso de carácter legislativo, para ajustar una edad mínima para el matrimonio y para hacer la inscripción del matrimonio en un registro oficial obligatorio (CEDAW, artículo 16.2)

Tanto el Comité de la CDN como el CEDAW (por sus siglas en inglés) han abordado ampliamente la cuestión en sus Comentarios o Recomendaciones

generales y Observaciones finales. Cabe destacar que la primera observación general/ Recomendaciones emitidas conjuntamente por los dos Comités en noviembre de 2014 sobre las prácticas perjudiciales contienen consideraciones trascendentales en relación con el matrimonio infantil.

En cuanto a la edad mínima para contraer matrimonio, los Comités recomiendan:

Se establece una edad mínima para contraer matrimonio para las niñas y los niños con o sin consentimiento de los padres a los 18 años. Cuando se permite excepciones al matrimonio a una edad más temprana en circunstancias excepcionales, la edad mínima absoluta no debe ser inferior a los 16 años, el motivo por la obtención del permiso es legítimo y estrictamente definido por la ley y el matrimonio sólo se permite por un tribunal de justicia al obtener pleno, libre y fundamentado consentimiento del niño/niña o ambos niños que aparecen en persona ante el tribunal.¹⁴

Representa una evolución significativa en comparación con las posiciones anteriores en las que los Comités de la CDN y la CEDAW afirmaron la necesidad de una prohibición total del matrimonio para las personas menores de los 18 años.¹⁵ El Comité ha abordado la cuestión en su Observación General sobre los derechos de los niños y niñas indígenas y pidió a los Estados trabajar con las comunidades indígenas para poner fin a la práctica donde exista – lo cual es de especial importancia para la región.¹⁶

¹³ UNICEF. Matrimonio Infantil y leyes, Iniciativa de reformas legislativas. Series, New York, 2007.

¹⁴ Comentario general/Recomendación Conjunta no. 31 del Comité sobre la Eliminación de la discriminación contra la mujer y no.18 del Comité de Derechos del Niño sobre prácticas nocivas CEDAW/GC/31-CRC/C/GC/18, 2014, párrafo 54 (f).

¹⁵ Véase, por ejemplo CEDAW Recomendación General (1994) sobre la igualdad antes del matrimonio diciendo que la edad mínima para contraer matrimonio debe ser de 18 años tanto para el hombre y la mujer y que la posibilidad de establecer una edad más temprana para la mayoría de lo dispuesto en el artículo 1 de la Convención no se aplica en relación con el matrimonio; Comentario general del Comité sobre salud de los adolescentes, que establece que la edad mínima para contraer matrimonio debe fijarse en 18 con y sin consentimiento de los padres. En conclusión las observaciones, el Comité del CRC pide sistemáticamente a los Estados Partes para que la edad legal para contraer matrimonio sea 18 años para todos.

¹⁶ En caso de prácticas nocivas presentes, entre otros, los matrimonios precoces y la mutilación genital femenina, el Estado Parte deben trabajar en conjunto con las comunidades indígenas para garantizar su erradicación. párrafo 22.

La evolución juiciosa en el enfoque del Comité sobre el matrimonio infantil puede explicarse por el pragmatismo a la luz de las situaciones a veces difíciles, en las que los y las adolescentes pueden encontrarse. Eso aplica con los altos índices de maternidad adolescente en varios países cuando se espera tener un hijo. Teniendo en cuenta el enfoque general de los Comités, también busca reconocer la evolución de sus hijos a tomar decisiones sobre sus vidas. Esta postura en muchos aspectos está en consonancia con la opinión del Comité CDN en el consentimiento del niño/niña al tratamiento médico. (Véase La edad mínima para el consentimiento médico). Una cuestión crítica con respecto a la legislación de la edad mínima para el matrimonio está relacionada a la noción del consentimiento – y sobre todo quien puede dar consentimiento al matrimonio. Esta pregunta es de gran relevancia en la región. Se examina a continuación la legislación que prevé la posibilidad para que los padres den consentimiento para el matrimonio de un niño/niña en varios países del ALC.

Las normas internacionales reconocen que la libertad del matrimonio implica el consentimiento

de los cónyuges. Los instrumentos fundamentales a nivel regional e internacionales¹⁷ incluyen disposiciones relacionadas al derecho a contraer matrimonio y la prohibición del matrimonio sin el consentimiento pleno y fundamentado de las partes contrayentes. En relación al matrimonio infantil, la pregunta es si los padres o tutores legales tienen derecho a establecer el consentimiento de parte del niño/niña, es decir, si pueden actuar como sustitutos. La articulación de la Recomendaciones generales y comentarios de los Comités de la CDN y la CEDAW reconoce que “el matrimonio infantil es considerado como una forma de matrimonio forzado ya que una o ambas partes no hayan expresado su consentimiento pleno, libre e fundamentado.” Por esta razón, las condiciones establecidas para excepcionalmente permitir el matrimonio de entre 16 a 18 años no incluyen la posibilidad de consentimiento de los padres y se centran en la capacidad del adolescente para dar pleno consentimiento. El Comité de la CDN había expresado claramente que la edad mínima para el matrimonio debe fijarse en los 18 años “con y sin consentimiento de los padres.”¹⁸

La edad mínima para contraer matrimonio en los países de América Latina y el Caribe

La legislación interna en los países de ALC incluye sistemáticamente disposiciones que establecen una edad mínima para contraer matrimonio. A excepción de cuatro países del Caribe, la edad mínima general para contraer el matrimonio se ha establecido en los 18 años, pero en realidad una segunda edad mínima – o “edad mínima absoluta” – se incluye a menudo en la legislación bajo ciertas circunstancias. Cuando se considera las numerosas excepciones a la regla general, el promedio de la edad mínima para contraer matrimonio para la región corresponde a los 14 años para las niñas y a los 14,7 años para los varones. La edad mínima mediana es de 15 años para las mujeres y de 16 años para los varones. En toda la región, la edad mínima absoluta para contraer matrimonio es inferior a los 18 años.

Las diferencias de género en la edad legal son frecuentes. En muchos casos, las disposiciones que permitan renunciar al umbral de los 18 años son bastante amplio, y por ende cuestionan la eficacia de la legislación en los y las adolescentes que protegen sobre todo a las adolescentes de matrimonio.

En todos los países de América Latina y el Caribe, la edad mínima absoluta para el matrimonio menor de 18 años de edad. Cuando se afirma explícitamente, la edad más baja se menciona en la legislación es de 12 años en Ecuador y en Trinidad y Tobago. Sin embargo, un proceso de reforma legislativa está en curso de establecer la edad a los 18 años para los varones y las niñas en Ecuador. Otros países tienen la edad mínima para

¹⁷ Esto incluye la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la CEDAW y la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁸ párrafo. 20.

el matrimonio que van de 14 a 16 años. En varios países, entre ellos Brasil, Costa Rica, República Dominicana, Guyana, Nicaragua, Paraguay y Santa Lucía, se requiere el consentimiento de los padres para un matrimonio entre personas menores de 18 años. Por ejemplo, en Paraguay un Juez de Menores puede autorizar un matrimonio entre adolescentes que no han alcanzado la mayoría de edad ante la ausencia de consentimiento de los padres.¹⁹

Sin embargo en algunos países, entre ellos Argentina, Colombia y El Salvador, en la ley no se menciona explícitamente una edad mínima absoluta para el matrimonio infantil. Esta situación es preocupante, ya que no establece límites de edad. Por ejemplo, en el caso de El Salvador, la ley dispone excepciones a la regla de 18 años de edad si los contrayentes han alcanzado la pubertad o si tienen o están esperando un hijo en común.²⁰ Colombia, a pesar de la edad mínima general para el matrimonio a los 18 años, las personas menores de esa edad pueden casarse con el consentimiento de los padres.

Además de exponer a los niños y niñas a numerosos riesgos en términos de la salud y el desarrollo, el matrimonio infantil puede tener implicaciones significativas en términos de estatus legal del niño/niña. En muchos países, casarse es un motivo para la llamada emancipación, lo que significa que se presume la mayoría y adultez de los niños y las niñas que están casados. En Argentina, por ejemplo, el Código Civil establece que el matrimonio implica la emancipación a la persona de menor edad y la adquisición de la capacidad jurídica para todos los actos civiles.²¹ La combinación de la falta de una edad mínima para el matrimonio y las responsabilidades importantes que implica el matrimonio plantean serias preocupaciones en términos de protección de la infancia.

Un problema importante en muchos países de la región está relacionado a los motivos aceptables para la aplicación de excepciones a la regla de los

18 años de edad. Entre más ambiguas sean las especificaciones, mayor será la posibilidad de que los niños y niñas estén en riesgo de matrimonio infantil. La mayoría de los Estados reconocen como una excepción válida el hecho de que los futuros cónyuges tengan un hijo juntos o que la niña esté embarazada.

Aun así, las disposiciones legales en muchos casos permiten un amplio margen de apreciación en cuanto a lo que podría considerarse un motivo válido para el matrimonio infantil. En Perú, por ejemplo, la ley establece que el juez puede renunciar la exigencia de los 18 años por “razones válidas” si los futuros cónyuges tienen por lo menos 16 años y han expresado explícitamente su consentimiento a casarse.²² En República Dominicana, el juez puede eliminar la edad mínima de 15 años para las niñas (con consentimiento de los padres) por “razones válidas”.²³ En Cuba, la ley se refiere a “circunstancias excepcionales y una buena causa”, dejando espacio para una amplia interpretación.

En su informe al Comité de la CDN, algunos Estados miembros han explicado las razones por permitir excepciones para el matrimonio infantil. Los argumentos principales giran alrededor de la necesidad de resolver situaciones difíciles y/o abordar diversas normas culturales. Según el informe de Cuba al Comité de la CDN en 2010, una práctica social generalizada es cuando los padres u otros miembros de la familia obligan a las niñas a casarse al participar en la actividad sexual la primera vez. En su informe de estado de 2008, Guatemala ha señalado la necesidad de tener en cuenta las tradiciones culturales que prevalecen en las comunidades mayas: “Con respecto al matrimonio de los y las adolescentes, el Estado está al tanto de las recomendaciones formuladas por el Comité. Sin embargo, la práctica aún tiene una gran influencia en la población maya de Guatemala, por lo que la ley establece que los niños mayores de 16 años y las niñas de 14 años deben obtener el consentimiento de sus padres si desean casarse.”

¹⁹ Código Civil, art. 148

²⁰ Código de Familia, art. 14.

²¹ Código Civil, art. 131-134.

²² Código Civil, art. 241.

²³ Ley 659-44, art. 56.

El hecho de que la edad puede ser inferior según alguna excepción, presenta una ventaja sobre el establecimiento de una edad mínima general debajo de los 18 años. Se puede asumir que se impugna y está sujeta a revisión judicial en casos individuales. Si bien no garantiza el respeto al interés superior del niño/niña, como tal, puede garantizar algún tipo de monitoreo sobre la decisión. Alrededor de un tercio de los países en la región han establecido diferentes edades mínimas para contraer matrimonio para niños y niñas. En estos países, la edad mínima para las niñas es siempre uno o dos años menos que la edad mínima para los niños. Esto se considera una práctica discriminatoria por motivos de género y no se ajustan con las normas internacionales. No sólo hace que las niñas se vean particularmente vulnerables a la práctica, también conlleva un reconocimiento oficial de que las niñas pueden ser legítimamente “sexualizadas” antes que los niños y por tanto contribuye a prejuicios de alimentación en relación a la propiedad de las niñas de sus vidas. El Comité de la CDN ha criticado “el uso del criterio biológico de la pubertad para establecer diferentes edades de madurez entre niños y niñas.”²⁴

Una iniciativa interesante en este sentido es la petición que presentó la defensoría del pueblo

de Venezuela al Tribunal Supremo de Justicia con el fin de impugnar las diferentes edades mínimas para niños y niñas establecidas en la legislación por una disposición discriminatoria e inconstitucional. El Tribunal Supremo ha declarado la admisibilidad del caso. Al momento de redactar este estudio, aún no ha emitido su decisión sobre el asunto.²⁵

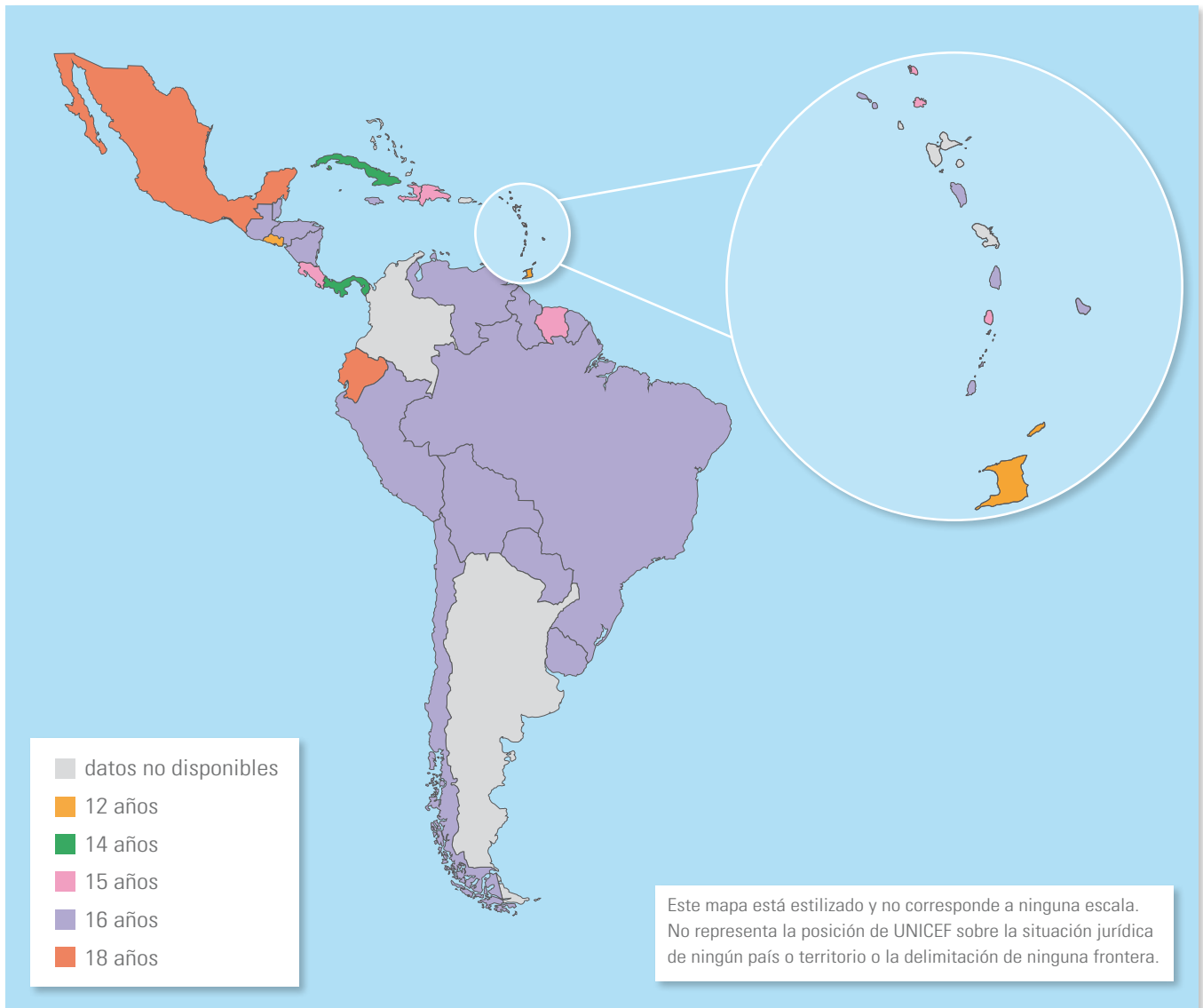
Una tradición heredada del régimen colonial en algunos países del Caribe es el ajustarse diferentes edades mínimas basadas en la pertenencia a un determinado grupo étnico o cultural. En Trinidad y Tobago, por ejemplo, la edad mínima para contraer matrimonio se ha ajustado de 18 años por regla general pero la edad mínima es de 12 para los musulmanes y es de 16 para los matrimonios hindúes. Una situación similar existió en Surinam hasta el 2003, con una ‘legislación matrimonial asiática’ separada donde se establece una edad mínima más baja para el matrimonio de las personas que pertenezcan a esta etnia. Como se subraya en Informe a la CDN: “Desde el establecimiento de una legislación nacional sobre el matrimonio, ha bajado el número de matrimonios dentro del grupo de edad de entre 15 a 19 años”.²⁶ Un proyecto de ley que ajusta la edad para contraer matrimonio a los 18 años para niños y niñas es objeto de examen a fines de 2014.²⁷

²⁴ CRC COBs para Honduras (2007), párrafo 29.

²⁵ Reporte del Estado de Venezuela ante el Comité de Derechos del Niño.

²⁶ Reporte del Estado de Surinam ante el Comité de los Derechos del Niño.

²⁷ Información suministrada por la oficina de UNICEF en Surinam.



La conexión con otras edades mínimas

Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para el consentimiento sexual
Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

Puntos clave

- El matrimonio infantil tiene numerosas consecuencias negativas a largo plazo sobre los derechos del niño, especialmente el derecho a la educación, el derecho a expresarse, el derecho a ser protegidos de la violencia, y el derecho a la salud entre otros. Las niñas son especialmente vulnerables a la práctica, con un impacto significativo en su desarrollo y la igualdad de género en general.
- Las tasas de matrimonio infantil en América Latina y el Caribe siguen siendo significativas y cercas de los promedios mundiales. Sin embargo, no han disminuido en los últimos años al igual que en otras regiones.
- El matrimonio infantil –esto es, el matrimonio cuando al menos uno de los futuros cónyuges es menor de 18 años – está prohibida generalmente por las normas internacionales, a pesar de las evoluciones recientes prevén la posibilidad de que los adolescentes mayores de 16 años pueden casarse bajo circunstancias específicas y con su propio consentimiento a través de la aprobación judicial.
- Si bien las leyes permiten que los adolescentes puedan consentir el matrimonio plenamente por su cuenta a los 18 años, esas mismas leyes en la inmensa mayoría de países otorgan la posibilidad de que los niños y las niñas se casen con el consentimiento de los padres y/o un juez.
- Aproximadamente el tercio de los países tienen diferencias en las edades mínimas para contraer matrimonio para niños y niñas, y por tanto figura efectivamente la legislación discriminatoria.
- Posibles motivos para autorizar el matrimonio antes de la edad permitida debido a “circunstancias excepcionales” son en muchos casos extensas, por lo tanto socava significativamente la protección que ofrece las edades legales para casamiento.

Recomendaciones

- Ajustar la edad mínima legal para contraer matrimonio a los 18 años para todos, con o sin consentimiento de los padres
- Sólo deberían permitirse excepciones en circunstancias excepcionales claramente delimitadas por la ley y en el caso de matrimonio, sólo los que están autorizados por un tribunal de justicia en el pleno y libre consentimiento del niño/niña, independientemente de las opiniones de los padres. En cualquier caso, la edad mínima legal para contraer matrimonio nunca debe ser inferior de 16 años de edad.

La edad mínima para el consentimiento sexual

La edad mínima de consentimiento sexual es la edad en que uno se considera capaz de consentir la actividad sexual. El objetivo es proteger a los y las adolescentes de los abusos y de las consecuencias que pueden no ser plenamente conscientes en el momento de iniciar la actividad sexual temprana. La actividad sexual con una persona menor de la edad de consentimiento sexual se considera no consensual. Constituye un abuso sexual y es sancionado delincientemente.

Una justificación de una edad mínima de consentimiento sexual es proteger a personas menores de edad de las situaciones en las que pueden ser presionados o coaccionados en cualquier modo a participar en la actividad sexual sin tener los medios o el poder para resistir y/o su consentimiento genuino y plenamente fundamentado. Estas situaciones pueden variar entre los adultos mayores ejerciendo una forma de autoridad u ofreciendo “regalos” y otros beneficios para obtener favores sexuales de personas menores de edad, compañeros chantajeando actividad sexual para su inclusión en un grupo u otras formas de reconocimiento o diversas formas de prostitución que disfrutan de alguno grado de aceptación social.

El objetivo de la edad mínima de consentimiento sexual es también para proteger a los niños y niñas incluso a los y las adolescentes de los numerosos riesgos asociados con la actividad sexual temprana, como las enfermedades de transmisión sexual y el embarazo precoz, que tienen consecuencias de por vida para su salud y desarrollo.

Al igual que para la edad mínima para el matrimonio, la edad mínima de consentimiento sexual está lejos de ser sencillo. Una consideración importante es la diferencia de edad entre los involucrados. Puede haber excepciones cuando el adulto es sólo 2 o 3 años mayor que el adolescente. En estos casos, puede ser posible demostrar que el consentimiento no se vio afectado por la falta de equilibrio de poder. Del mismo modo, la actividad sexual de personas menores de edad implica dos adolescentes con menos de la edad de consentimiento y a menudo la legislación demasiado estricta puede llevar a penalizar actitudes en lugar de proteger a los y las adolescentes.

Otra cuestión alude paradójicamente a que la edad de consentimiento puede ser demasiado alta. Al hacer que la actividad sexual sea ilegal bajo una determinada edad en que la mayoría de los y las adolescentes ya la están practicando, se genera el riesgo que les previene a acceder a información crítica de la salud sexual y reproductiva. Por lo tanto, se necesitan medidas adecuadas para evitar el exceso de criminalizar conductas de los y las adolescentes y asegurar su acceso a los servicios de salud.

La iniciación sexual temprana—un problema para los derechos de los y las adolescentes en ALC

El establecimiento de una edad mínima para el consentimiento sexual es un componente importante de la protección de los niños y niñas contra el abuso sexual y de las consecuencias de la actividad sexual temprana. La línea delgada entre el abuso y la explotación sexual significa que la tolerancia social para la actividad sexual temprana también puede allanar el camino para la explotación sexual infantil y la prostitución.

Los datos disponibles indican que es más probable que sea forzada la iniciación sexual de las niñas y las mujeres si se produce a edades más tempranas.²⁸ La región de América Latina y el Caribe cuenta con las tasas más altas del mundo en términos de principios de la iniciación sexual de las niñas. Más del 22 por ciento han tenido su primera relación sexual antes de cumplir los 15. En algunos países, la tasa alcanza el 25

²⁸ UNICEF, *Ocultos a Plena Luz*, 2014.

por ciento.²⁹ Para la Organización de Estados del Caribe Oriental la iniciación en la actividad sexual de las niñas puede comenzar a los 10 años. La actividad sexual entre alumnos entre las edades de 13 a 15 oscila entre 26 por ciento en Granada y Santa Lucía al 35,7 por ciento en las Islas Vírgenes Británicas. Además, 44 por ciento de los jóvenes sexualmente activos tenían su primera experiencia antes de cumplir los 15.³⁰

La actividad sexual temprana es una preocupación importante por la salud y el desarrollo de los y las

adolescentes. Debido a la falta de información, los y las adolescentes son particularmente vulnerables a las enfermedades de transmisión sexual, incluido el VIH y el SIDA. La actividad sexual temprana también aumenta el riesgo de embarazo precoz, una preocupación importante en la región. Puede que las adolescentes jóvenes no tengan acceso a la información y los servicios necesarios para utilizar métodos anticonceptivos de salud sexual y reproductiva (Véase también la sección a continuación sobre la edad mínima de consentimiento médico).

La edad mínima de consentimiento sexual en las normas internacionales

El enfoque de los estándares internacionales de la edad mínima de consentimiento sexual está estrechamente relacionado con la prohibición del abuso sexual infantil. El abuso sexual infantil se caracteriza por comprender todas las situaciones en las que la actividad sexual con una persona menor de 18 años es ilegal. Debido a que delimita la actividad sexual ilegal, la edad es uno de los elementos que ha delimitado el abuso sexual. La CDN contiene disposiciones importantes con respecto al abuso sexual. El Artículo 19 se ocupa de todas las formas de violencia contra los niños y niñas, mientras en el cuidado de los padres,

tutores legales o cualquier otra persona que tiene el cuidado del niño/niña, y en concreto se refiere al abuso sexual. Más importante aún para el tema es el artículo 34 que obliga a Estados miembros a proteger a los niños y niñas contra todas formas de explotación sexual y de abuso sexual. Esto incluye "la incitación o la coacción para que un niño/niña se dedique a cualquier actividad sexual ilegal". Por tanto, la CDN infiere que el consentimiento es irrelevante cuando la actividad sexual está prohibida por la ley - en particular cuando el niño/niña no ha alcanzado la edad mínima de consentimiento sexual.



El Convenio del Consejo de Europa de 2007 sobre la Protección de los Niños contra la Explotación Sexual y el Abuso Sexual conocido como el Convenio de Lanzarote está abierto al acceso de cualquier país del mundo. Es el instrumento internacional más completo sobre este tema y, como tal, ofrece orientación pertinente, incluso en el contexto de ALC. Su artículo 18 establece que los Estados miembros deben penalizar el abuso sexual, que se define como la participación en actividades sexuales con un niño/niña menor de la edad mínima de consentimiento sexual. Obliga a los Estados miembros definir una edad mínima.

No obstante, los instrumentos internacionales han proporcionado una indicación clara de la edad adecuada para el consentimiento sexual.

²⁹ UNICEF, Guía regional sobre adolescentes, 2014.

³⁰ OECS Reporte Anual de Oficina País, 2013.

Sin embargo una revisión de las observaciones finales del Comité de la CDN ofrece cierta dirección en los límites inferiores inaceptables. En relación con Costa Rica, el Comité ha señalado “la baja edad mínima de consentimiento sexual de 13 años” y recomendó que los Estados miembros revisen esa edad.³¹ Una observación similar se había hecho a Guyana en 2004, provocando una reforma legislativa.

Una cuestión fundamental es la penalización de la actividad sexual entre niños y niñas bajo la edad de consentimiento sexual. En este caso las normas internacionales sugieren que el consentimiento es un criterio primordial. Las actividades sexuales consensuales entre niños y niñas bajo la edad de consentimiento sexual están fuera del alcance del Convenio del Consejo de Europa. De igual modo, el Comité de la CDN ha definido el abuso sexual infantil. En el caso de actividades sexuales entre personas menores de la edad con consentimiento sexual, se refiere al concepto de la igualdad de poder como una

procuración para definir su libre consentimiento. El Comité ha subrayado que cualquier forma de presión de un niño/niña en otro caracteriza abuso y subrayó el papel de la diferencia de edad:

El abuso sexual constituye cualquier actividad sexual impuesta por un adulto a personas menores de edad, contra la que el niño/niña tiene derecho a la protección del derecho penal. Las actividades sexuales también se consideran un abuso cuando se cometen contra un niño/niña por otro niño, si el niño ofensor es considerablemente mayor que el niño/niña víctima o utiliza el poder, amenaza, o cualquier otro medio de presión. Las actividades sexuales entre niños/niñas no se consideran un abuso sexual si estos son mayores que el límite de edad definido por el Estado para actividades sexuales consensuales (GC sobre la violencia contra los niños y niñas, la nota 9 al pie de la página)

La edad mínima de consentimiento sexual en los países de ALC

La edad mínima de consentimiento sexual en América Latina y el Caribe oscila entre 12 a 18 años de edad. La edad promedio es de 15 y la mediana es de 16 años.

Tres países en la región han configurado límites de consentimiento sexual por debajo de los 14 años de edad. Entre ellos Argentina, Costa Rica y Uruguay. Diez países más han configurado el límite a los 14 años de edad. La mayoría de los países del Caribe han configurado la edad mínima a los 16 años. En República Dominicana y Ecuador, la edad se ajusta a los 18 años. Esto puede considerarse particularmente elevado, dado a que en República Dominicana los datos indican que el 28,4 por ciento de las adolescentes son madres a la edad de 18³² y las adolescentes pueden casarse a los 15 años con consentimiento de los padres.

Una dimensión importante con respeto a los derechos de los y las adolescentes

se refiere a situaciones en las que las dos personas involucradas en la actividad sexual de adolescentes están bajo la mayoría de edad. Según la afirmación en las normas internacionales, la criminalización de tales actos podría dar lugar a la penalización extrema de comportamientos de adolescentes. También puede llevar riesgos importantes en términos de acceso a servicios de salud. A su vez, es importante para proteger a los y las adolescentes, sobre todo las niñas adolescentes de la presión de grupo y la actividad sexual no deseada.

En Bolivia por ejemplo, la edad mínima legal de consentimiento sexual es a los 14 años. Sin embargo, también se dispone que las relaciones consensuales entre adolescentes mayores de 12 años no serán castigados si no son más de tres años mayor y no se involucre ningún tipo de violencia ni amenaza.³³ En Paraguay la edad de consentimiento también se establece a los 14 años, pero cuando el agresor es menor de 18

³¹ CRC COBs 2011, párrafo 27 y 28.

³² Reporte Preliminar sobre la Encuesta de de Salud y Demografía. (2013).

³³ Código Penal, art. 308bis.

años, se puede renunciar a la pena.³⁴ La ley no especifica en qué condiciones. Presumiblemente, si la actividad sexual no es consensual, también cae en virtud de las disposiciones pertinentes del Código Penal su penalización.³⁵

Distintas leyes nacionales en la región cuentan con diferentes presunciones del consentimiento dependiendo de la edad de la persona. De acuerdo con ello, establecieron la edad mínima en la que no puede darse consentimiento. En estos casos, la cuestión del consentimiento es irrelevante y cualquier actividad sexual forma parte de la violación. Por ejemplo, el nuevo Código Penal Integral aprobado en Ecuador en 2014 dispone explícitamente que con respecto a los delitos sexuales, es irrelevante que se haya dado consentimiento si la persona es menor de 18 años.³⁶

También la ley puede establecer otra edad en que el consentimiento se presume nulo, en tanto que la persona puede demostrar que consintió la pareja menor de edad. En Uruguay por ejemplo, la actividad sexual en personas menores de 15 años

pero cuando la víctima tiene entre 12 y 15 años el agresor puede demostrar lo contrario.³⁷

En Trinidad y Tobago, la edad mínima de consentimiento se ajustó a 16 años. Las relaciones sexuales con una persona menor de esa edad es un delito a menos que la pareja sinceramente creyera que la persona tenía 16 años o tenía más de tres años mayor y si esto se puede demostrar, puede demostrar él o ella no es o no es principalmente culpable. Sin embargo, la ley establece que la cuestión del consentimiento o de creencias de edad es completamente irrelevante cuando la adolescente es menor de 14 años. Una disposición paralela no existe para los hombres.³⁸

Si bien esto es un área donde las leyes de la región no cuentan con disposiciones discriminatorias por lo general, hay algunas excepciones notables con respecto al género y la actividad sexual homosexual. Como se observa en el caso de Trinidad y Tobago, la ley hace alguna distinción en base del género. En Jamaica la actividad sexual entre dos niños/niñas menores



³⁴ Código Penal, art. 135.

³⁵ Código Penal, art. 128.

³⁶ Nuevo Código Integral Penal, art. 175 (5).

³⁷ Código Penal, art. 272.

³⁸ Ley de Delitos Sexuales (2000), secciones 6 a 8.

de edad también es sancionable con la presunción de culpabilidad y por lo general que recae en el niño varón.

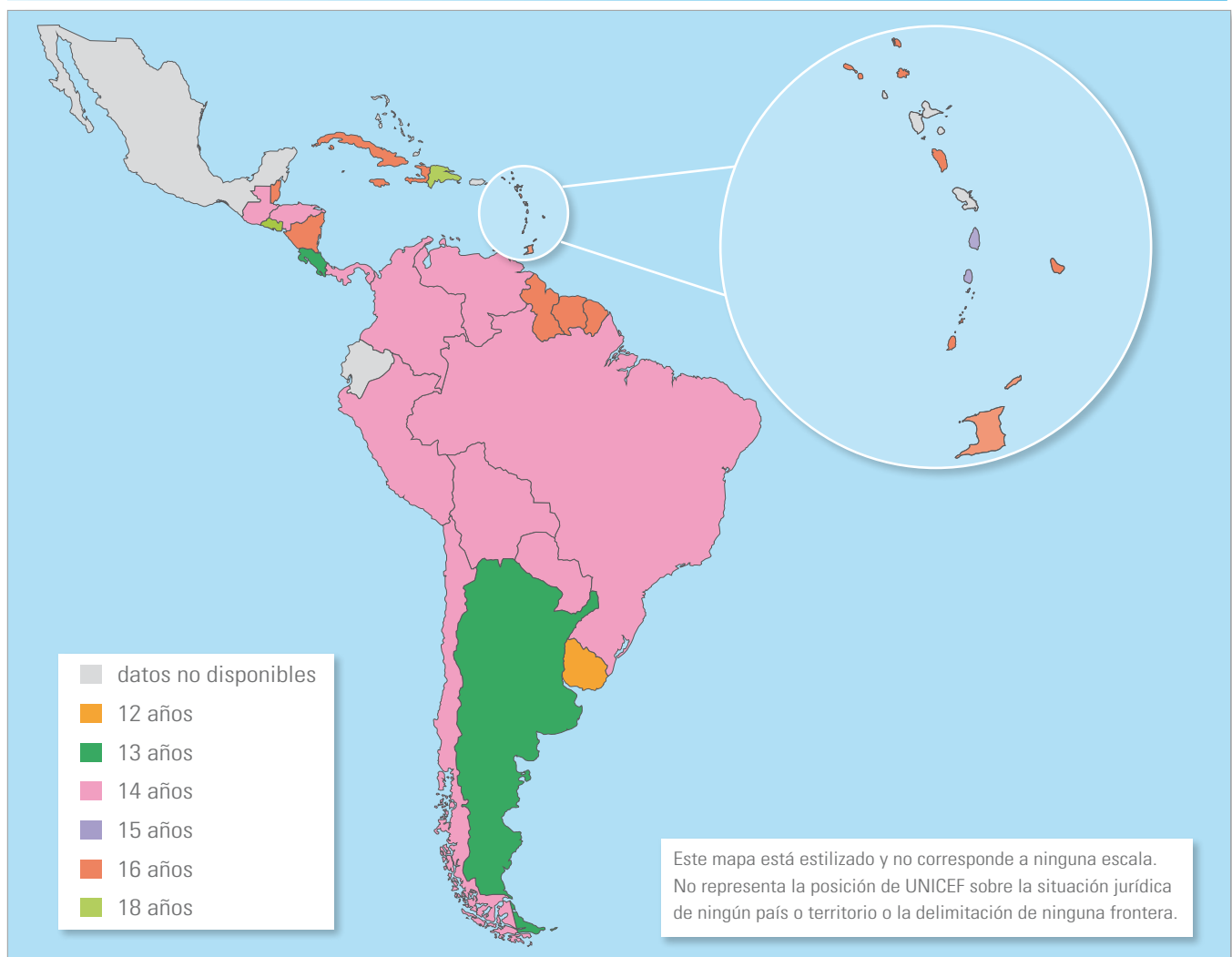
En Paraguay y Chile, la ley hace una distinción entre la actividad sexual heterosexual y la actividad sexual homosexual. En Chile, la edad de consentimiento es de 14 años para el sexo heterosexual y 18 para el sexo homosexual. En Paraguay, la edad mínima de consentimiento para relaciones heterosexuales se ha ajustado en 14, no obstante de acuerdo con el Código Penal la actividad sexual de un hombre con una "mujer de entre 14 y 16" se castiga con una multa.³⁹ La sanción puede no aplicarse si la pareja es

menor de 18 años. Es interesante notar aquí la suposición en la formulación de la disposición legal que el hombre será necesariamente mayor que la mujer. El sexo homosexual con una persona de entre 14 y 16 es sancionable de hasta dos años en la cárcel y una multa.⁴⁰ En este caso, la ley no proporciona la posibilidad de renunciar a la pena cuando la pareja es menor de 18 años de edad.

En algunos países incluyendo Belice,⁴¹ Guyana,⁴² Jamaica,⁴³ Trinidad y Tobago⁴⁴ y varios países de Caribe Oriental⁴⁵ se prohíbe totalmente el sexo homosexual y constituye un delito penal que es de presumir por igual a adultos y adolescentes.

Mapa #2

EDAD MÍNIMA DE CONSENTIMIENTO SEXUAL



³⁹ Código Criminal, art. 137.

⁴⁰ Código Criminal, art. 138.

⁴¹ Código Criminal, sect. 53.

⁴² Código Criminal, art. 352-354.

⁴³ Ley Delitos contra personas (1864), art. 76 to 79.

⁴⁴ Ley Delitos Sexuales.

⁴⁵ Barbados, Sexual Offence Act (2002), Sec. 9

La conexión con otras edades mínimas

Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para el consentimiento sexual
Edad mínima de consentimiento médico (sin el consentimiento de los padres) y la edad mínima para el consentimiento sexual

Puntos clave

- El objetivo de la edad mínima de consentimiento sexual es proteger a los y las adolescentes contra el abuso sexual y las consecuencias de la actividad sexual temprana que puedan afectar sus derechos y desarrollo.
- Los y las jóvenes adolescentes pueden ser atraídos a la actividad sexual por parte de adultos mayores a cambio de bienes y favores, por lo que los provenientes de ambientes sociales desfavorables y ambientes pobres se ven especialmente en riesgo. La actividad sexual de personas menores de edad presenta una serie de riesgos relacionados a la salud sexual y reproductiva, incluyendo el embarazo no deseado o precoz y la exposición a enfermedades de transmisión sexual. El embarazo precoz y la maternidad es a su vez un determinante principal de la deserción escolar de las adolescentes.
- Las normas internacionales no indican cual debe ser la edad mínima de consentimiento sexual. El Comité de la CDN consideró los 13 años “muy joven”. Sin embargo, la edad debe evitar el exceso de penalización de las conductas de los y las adolescentes e impedir el acceso a los servicios. En conformidad, se debe respetar la capacidad evolutiva del niño/niña y que no se ajuste demasiado alto. También se debe tener en cuenta la diferencia de edad entre las parejas involucrados como un indicio del equilibrio del poder en la pareja y abordar los casos en que dos adolescentes menores de edad están involucrados.
- En la región, la mayoría de los países han establecido la edad mínima de consentimiento sexual entre los 14 y 16 años. Sin embargo, algunos países tienen una edad menor de 14 años o mayores de 16 años.
- En varios países persiste legislación discriminatoria basada en género y la orientación sexual.

Recomendaciones

- La edad mínima legal para el consentimiento sexual no debería ser demasiado bajo ni demasiado alto y debe contener disposiciones que tomen en cuenta la diferencia de edad limitada entre las parejas – tres años por ejemplo.
- Las leyes deben evitar penalizar las relaciones sexuales consensuales entre adolescentes, teniendo en cuenta la diferencia de edad y el posible equilibrio del poder en la pareja en la determinación de la validez del consentimiento.
- Deben ser eliminadas las disposiciones discriminatorias, sobre todo las basadas en género y la orientación sexual

La edad mínima de consentimiento médico (sin el consentimiento de los padres)

La cuestión de la edad mínima de consentimiento médico abarca por un lado el acceso a la información de salud y asesoramiento, y por otro lado el consentimiento del tratamiento médico y el cuidado. La edad mínima de consentimiento médico se refiere a la capacidad de buscar atención y/o asesoramiento médico sin la autorización, o sin estar acompañado por un padre o tutor legal.

El consentimiento para el cuidado de la salud se entiende como el alcance de la responsabilidad primaria de los padres en la crianza y el desarrollo del niño/niña tradicionalmente (art. 18 de la CDN). No obstante, este principio debe ser equilibrado con las capacidades evolutivas de los hijos a tomar decisiones sobre su vida, y su derecho a la información.

En cuanto a la salud sexual y reproductiva, el requisito de consentimiento de los padres para la información, el asesoramiento y las pruebas, puede constituir un obstáculo importante para el acceso a los servicios de salud.⁴⁶ Aún así, la salud sexual tiene consecuencias importantes para la vida de los y las adolescentes. En vista de los numerosos retos que se enfrentan los y las adolescentes en América Latina y el Caribe es este ámbito, es importante el tema de la edad mínima de consentimiento médico aunque sea un tema delicado porque se requiere para las políticas que buscan promover los derechos de los y las adolescentes. La mayoría de países no establecen una edad mínima para el consentimiento médico sin consentimiento de los padres y cuando lo hacen, es con una frecuencia muy alta.

La edad de consentimiento médico – Un tema importante para los derechos de los y las adolescentes en ALC

La salud sexual y reproductiva de los y las adolescentes es un gran reto en la región. Los indicadores son alarmantes. América Latina y el Caribe es la región del mundo donde la tasa de fecundidad de las mujeres de 15 a 19 años de edad es la más alta después de África subsahariana. La proporción de madres adolescentes ha aumentado en su conjunto entre 1990 y 2010. Si bien las tasas de maternidad disminuyeron en todos los grupos etarios de los países en la región, aún siguen aumentando en adolescentes entre 15 y 19 años de edad.⁴⁷ Alcanzó más de 12,5 por ciento de todas las adolescentes en la región en 2010.

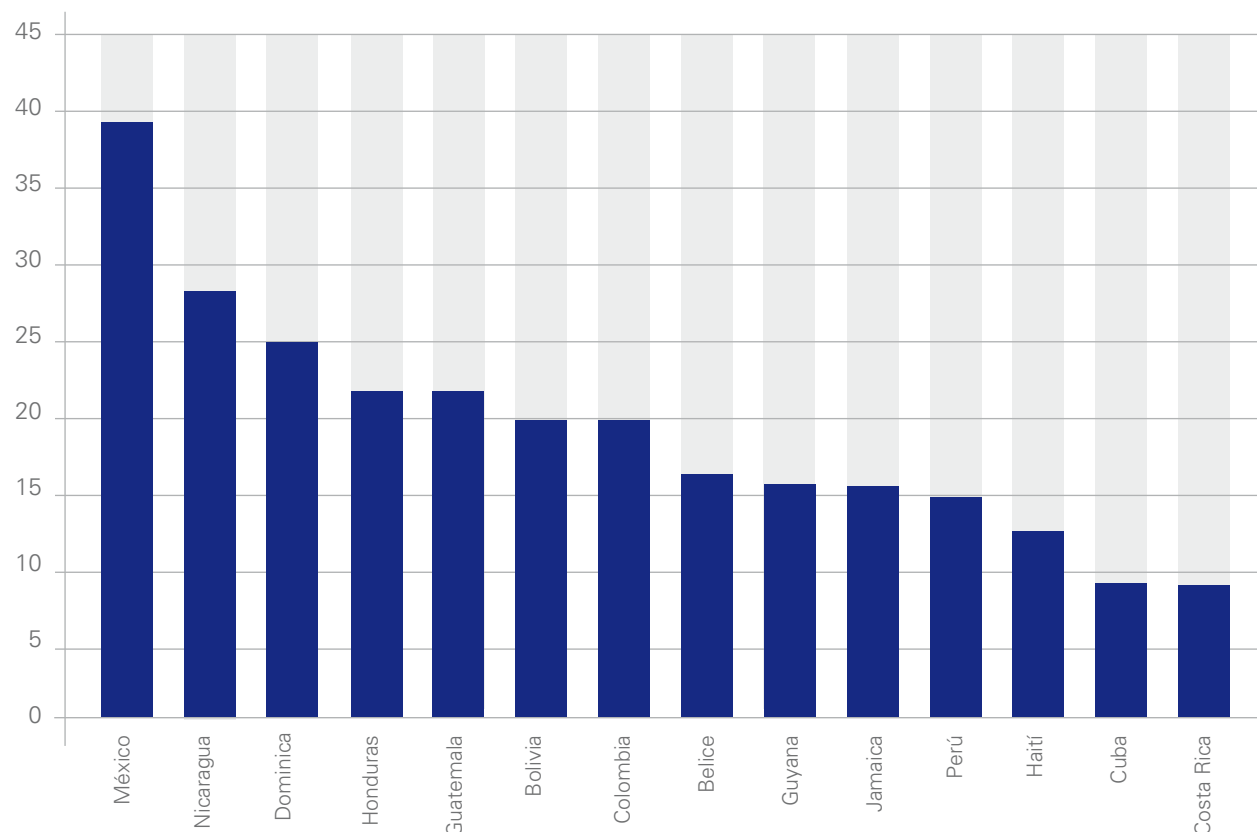
Las disparidades son altas en esta área. La proporción de madres adolescentes es consistentemente mayor en las zonas rurales que en las zonas urbanas—incluso el doble de la tasa en países como Bolivia y Perú. En América Latina, las desigualdades de ingresos se reflejan en las tasas de fecundidad entre adolescentes en el quintil más pobre y el quintil más rico.⁴⁸ Por otra parte, un menor nivel de educación está estrechamente correlacionado con una mayor probabilidad de ser madre adolescente, elevando la posibilidad de la perpetuación del ciclo de pobreza y falta de oportunidades para madres adolescentes.

⁴⁶ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. *Hacia una generación libre del SIDA - infancia y SIDA: Sexto inventario de la situación 2013*, UNICEF, Nueva York, 2013.

⁴⁷ ECLAC, *Notas sobre Equidad*, no. 5

⁴⁸ ECLAC, *Notas sobre Equidad*, no. 5

MADRES A LOS 18



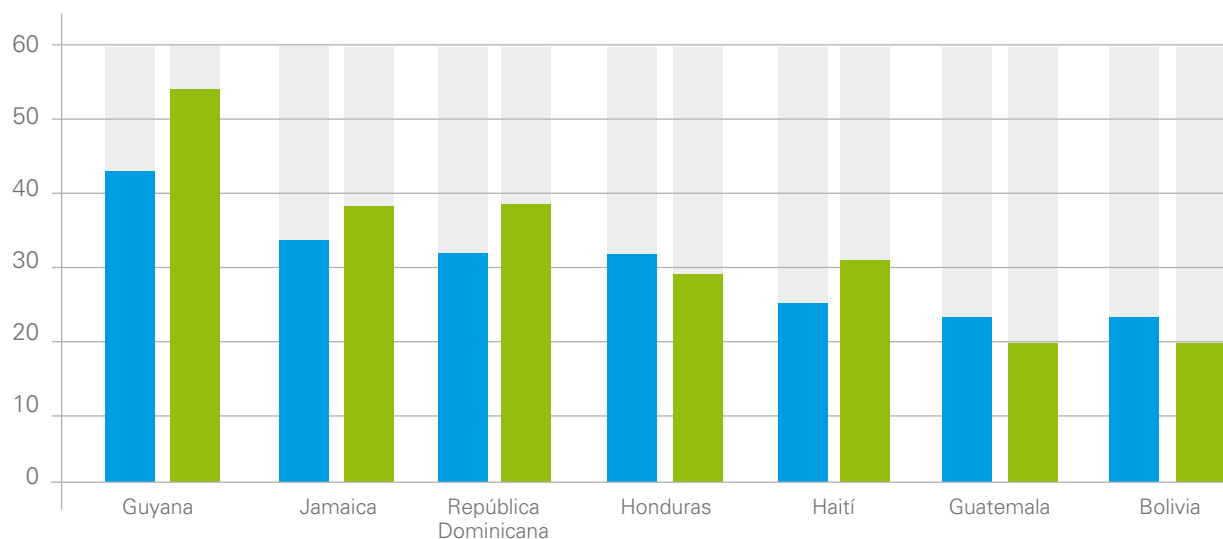
Fuente: UNICEF. Base de datos, Estado Mundial de la Infancia 2014.

Aún más preocupante es el aumento sistemático de la proporción de nacimientos no deseados entre los y las adolescentes que en la mayoría de los países en los que se dispone de datos, es más alta que en la población general. Esto sugiere que muchos adolescentes no tienen acceso a información y servicios de salud sexual y reproductiva para apoyarlos en la planificación

familiar y para prevenir el embarazo no deseado. La transmisión de VIH/SIDA entre los jóvenes es también una preocupación importante. Se calcula que 82.000 adolescentes de 10 a 19 vive con el VIH, lo que representa el 5 por ciento de la población total que vive con el VIH en la región.⁴⁹ Casi la mitad de las nuevas infecciones por el VIH afectan a los y las jóvenes entre 15 y 24.⁵⁰

⁴⁹ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. *Hacia una generación libre del SIDA - infancia y SIDA: Sexto inventario de la situación 2013*, UNICEF, Nueva York, 2013.

⁵⁰ UNICEF, *Guía regional sobre adolescentes*, 2014.



Fuente: UNICEF. Base de datos, Estado Mundial de la Infancia 2014.

En este contexto, el acceso sin obstáculos a la asistencia sanitaria es un elemento central de las políticas de apoyo al desarrollo de los y las adolescentes. Sin duda varios factores determinan el acceso a la salud sexual y reproductiva. Ellos incluyen la disponibilidad de dichos servicios dentro de la zona geográfica, la información sobre los servicios prestados, la calidad de la atención que incluye desde una perspectiva socio-cultural y la capacidad del personal entre otros.

Sin embargo para los y las adolescentes, la posibilidad de tener acceso a servicios de salud sexual y reproductiva sin consentimiento de los padres constituye una dimensión fundamental del acceso. Cuando se trata de la salud sexual

y reproductiva, la obligación de informar a los padres y obtener su consentimiento se convierte en un obstáculo importante con consecuencias significativas para la vida de los y las adolescentes y para la salud pública en general.

Incluso más que en otros campos, la confidencialidad es una condición esencial. Aunque las fuertes normas sociales pueden prevalecer, es fundamental tener en cuenta la realidad y la necesidad de abordar la cuestión. El establecimiento de una edad mínima en este campo debe tener en cuenta estos factores. Las normas internacionales han tratado de proporcionar orientación sobre esta cuestión, a menudo delicada.



La edad mínima de consentimiento médico en las normas internacionales

El acceso a la atención médica y el asesoramiento para adolescentes se refiere al derecho a la salud y los servicios de salud establecidos en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone que “los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño/niña sea privado de su derecho a acceder a dichos servicios de atención a la salud.” En su interpretación de este artículo, el Comité de la CDN ha abordado específicamente la cuestión del acceso a la atención de la salud sin el consentimiento de los padres, lo que subraya la importancia de la renuncia a la obligación de obtener permiso en el campo de la salud sexual y reproductiva sin consideración de la edad:

De acuerdo con la evolución de sus capacidades, los niños y niñas deben tener acceso a consejos y asesoramiento confidencial sin el consentimiento de sus padres o tutor legal, donde este sea evaluado por los profesionales que trabajan con el niño/niña para el beneficio del niño/niña (...). Los Estados deben examinar y considerar la posibilidad de permitir que los niños y niñas consientan a ciertos tratamientos médicos y las intervenciones sin el permiso del padre o la madre, tutor, o el tutor legal, como pruebas de detección del VIH y servicios de salud sexual y reproductiva, incluyendo la educación y orientación en materia de salud sexual, la anticoncepción y el aborto en condiciones de seguridad. (Observación General Número 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud)

En varias ocasiones, el Comité ha desvinculado el acceso a asesoría médica real de tratamiento médico, haciendo hincapié en la importancia de garantizar acceso irrestricto a asesoría médica en condiciones de confidencialidad y sin el permiso de sus padres. Se ha recomendado que no se ajuste una edad mínima para asesoría médica: **Los Estados Partes deben presentar leyes o reglamentos para asegurar que los niños**

y niñas tengan acceso al asesoramiento médico confidencial y consejos médicos sin el consentimiento de los padres, cualquiera que sea la edad del niño/niña, cuando sea necesario para la seguridad del niño/niña o su bienestar. Los niños y niñas pueden precisar acceso, por ejemplo, donde son objeto de actos de violencia o maltrato en el hogar, o con la necesidad de la educación sobre salud reproductiva o de los servicios, o en el caso de los conflictos entre los padres y el niño/niña en relación con el acceso a los servicios de salud. El derecho al asesoramiento y consejo es distinto al derecho de dar consentimiento médico y no debe estar sujeto a ningún límite de edad. (Observación General sobre el derecho a ser oído, en el párrafo 101).

De igual modo, en su Observación General sobre la salud de los y las adolescentes y el desarrollo, el Comité ha hecho hincapié en que “los Estados partes deben garantizar que [adolescentes] tienen acceso a información adecuada, independientemente de su estado civil y del consentimiento de sus padres o tutores”.⁵¹ En el caso del consentimiento para el tratamiento médico, la Comité aboga por disposiciones que establecen una edad mínima y, al mismo tiempo, reconoce que el niño/niña más pequeño puede demostrar capacidad para formar opiniones informadas y, por lo tanto, deben ser escuchados:

El Comité acoge con satisfacción la introducción en algunos países de una edad fija en la que el derecho de otorgar la transferencia de su consentimiento al niño/niña, y se alienta a los Estados Partes a que consideren la posibilidad de la introducción de dicha legislación. Así, niños y niñas mayores de esa edad tienen el derecho a dar su consentimiento y sin el requisito para cualquier evaluación profesional individual de la capacidad después de consultar a un independiente y experto competente. Sin embargo, el Comité recomienda firmemente

⁵¹ Párrafo 28.

que los Estados Partes garanticen que en el caso de que un niño/niña pueda demostrar capacidad para expresar un punto de vista de su tratamiento, este punto de vista se le de la debida importancia. (Observación General sobre el derecho a ser oído, en el párrafo 102).

El Comité de la CEDAW también ha abordado el tema del acceso a la salud, en particular la salud sexual y reproductiva para los y las adolescentes, subrayando la importancia de la confidencialidad:

Los Estados miembros deben garantizar, sin prejuicio y discriminación, el derecho a información, educación y servicios sobre salud sexual para todas las mujeres y las niñas (...). En particular, los Estados partes deben garantizar los derechos de los y las adolescentes de ambos sexos a educación sobre salud sexual y reproductiva por personal debidamente capacitado en programas especialmente concebidos que respeten sus derechos a la intimidad y a la confidencialidad. (CEDAW Comentario General sobre el derecho a la salud, párrafo 18).

Se ha identificado la necesidad de la autorización previa por parte de los padres como uno de los obstáculos para el acceso y pidió a los Estados Partes eliminar los obstáculos:

Los Estados partes deben informar sobre las medidas adoptadas para eliminar las barreras que enfrentan las mujeres para acceder a los servicios de atención de la salud y las medidas que han adoptado para garantizar acceso oportuno y asequible de la mujer a esos servicios. Las barreras incluyen requisitos o condiciones que menoscaban el acceso de la mujer como los honorarios elevados de los servicios de atención de salud, el requisito de la autorización previa del cónyuge, el padre o las autoridades sanitarias, la lejanía de los centros de salud y la ausencia de transporte público adecuado y asequible. (CEDAW Comentario General sobre el derecho a la salud, párrafo 21).

La edad mínima de consentimiento médico en países de América Latina y el Caribe

En la mayoría de los países de América Latina y el Caribe, la legislación no establece una edad mínima para el acceso a asesoría médica y tratamiento médico.

La edad mínima que se establece en la legislación, en la que se trata de una docena de países de la región según la información con la que se dispone, por lo general oscila entre 16 y 18 años. El análisis previo de las legislaciones nacionales en América Latina sobre esta cuestión⁵² ha llegado a la conclusión de que sólo cuatro países tienen leyes que reconocen explícitamente el acceso de los y las adolescentes a los servicios de salud sin el consentimiento de los padres. Se trata de Argentina, Costa Rica, Ecuador, Uruguay y Venezuela. En estos países,

la información disponible sugiere que no hay edad mínima para explicitar consentimiento médico en la ley, salvo en Venezuela, donde se establece en 14. Es interesante el hecho de que, en Costa Rica, por ejemplo, el Código de Niñez y Adolescencia prohíbe explícitamente negar atención médica a un niño/niña porque los tutores legales no están presentes.⁵³

En Chile sin embargo, existen disposiciones específicas aplicables a la anticoncepción de emergencia. De acuerdo a la ley, un adolescente de 14 años puede obtener anticoncepción de emergencia y los padres o "un adulto responsable del niño/niña designado" sólo será informado posteriormente.⁵⁴

⁵² A. Morlachetti, Análisis legislativo comparado sobre embarazo adolescente y matrimonio temprano, UNFPA.

⁵³ Art. 41. Citado a A. Morlachetti

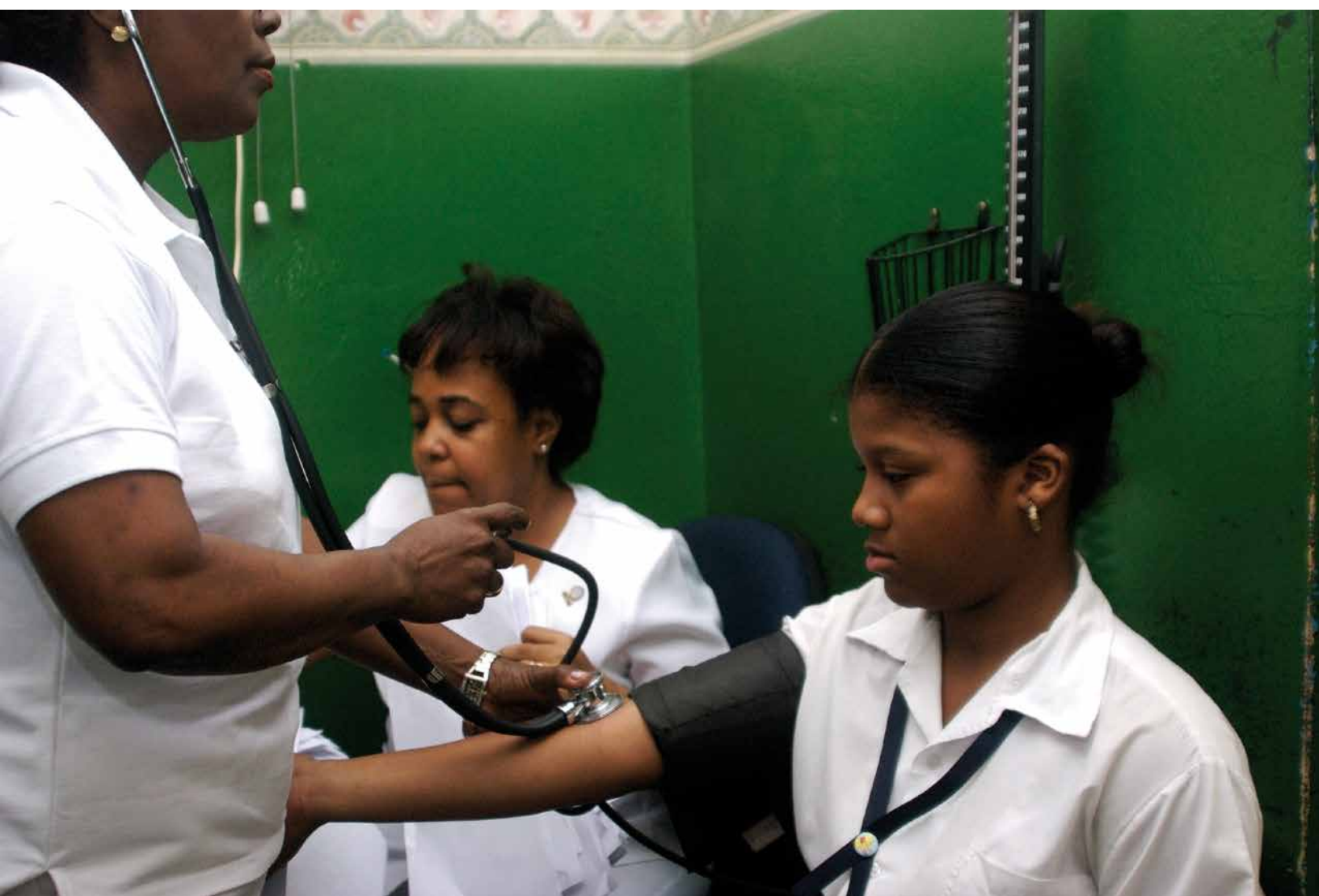
⁵⁴ Citado desde A. Morlachetti

Asesoramiento médico para los y las adolescentes es por lo general reconocida en toda la región, ya sea a través de disposiciones legislativas o a través de las distintas estrategias puestas en marcha para hacer frente a las necesidades de salud sexual y reproductiva de los y las adolescentes. Sin embargo, sólo en un grupo de países, entre ellos Argentina, Costa Rica, República Dominicana y Uruguay, la ley no garantiza expresamente el derecho a la intimidad y confidencialidad de la información y servicios.

Uruguay es un caso interesante, porque su legislación específicamente se refiere a la evolución de sus capacidades. La ley sobre el derecho a la salud sexual y reproductiva proporciona acceso a información confidencial de consejería médica a todos los niños, niñas y

adolescentes, y reconoce la autonomía progresiva de los y las adolescentes y la toma de decisiones conjunta con los padres cuando se trata de tomar decisiones sobre el tratamiento médico y prevención de la salud sexual.⁵⁵

El acceso universal a menos que se mencione de forma explícita, la falta de legislación en este ámbito deja un margen de interpretación por parte del personal médico y otros. Al igual que en otros ámbitos, el poder discrecional puede dar lugar a diversas formas de discriminación o la expresión de los prejuicios y evitar el acceso. En Guyana y Barbados por ejemplo, la ley no establece una edad mínima. Sin embargo, en la práctica, las oficinas de UNICEF en los países se consideran que por lo general es 16 años de edad.⁵⁶



⁵⁵ Ley no. 18.426 (2008), Defensa del derecho a la salud sexual y reproductiva, art. 7.

⁵⁶ Ver ejemplo. Reporte Anual de UNICEF Belice. 2013

La conexión con otras edades mínimas

La edad mínima para el consentimiento médico (sin el consentimiento de los padres) y la edad mínima de consentimiento sexual

Puntos clave

- La edad es una de las barreras significantes para que los y las adolescentes accedan a los servicios de salud, en particular los servicios de salud sexual y reproductiva. Dado a las altas tasas de iniciación temprana de la actividad sexual en la región, en particular en el caso de las niñas, la cuestión de los límites mínimos de consentimiento médico sin el consentimiento de los padres es un importante problema de salud pública.
- Es importante diferenciar el acceso a la información médica, consejería y pruebas, y el acceso a tratamiento médico. De acuerdo con las normas internacionales, el anterior no debería tener ninguna edad mínima, mientras que el segundo puede requerir consentimiento de los padres y debe brindar la posibilidad de establecer una edad inferior según la madurez del niño/niña. En todos los casos, la confidencialidad es un elemento esencial.
- En la mayoría de los países de América Latina y el Caribe, la legislación no prevé una edad mínima para el acceso a asesoría médica y al tratamiento médico sin el consentimiento de los padres. Donde hay uno, que se compone normalmente entre 16 y 18 años. Un grupo de países han promulgado leyes de privacidad y confidencialidad de los servicios. Sin embargo, aunque puede que no haya una edad mínima establecida en la ley, las prácticas vigentes en las instituciones de salud puede conducir a requerir el consentimiento de los padres para el asesoramiento y las pruebas, especialmente en el área de la salud sexual y reproductiva.

Recomendaciones

- Las leyes nacionales no establecen la edad mínima para el acceso a la información médica, consejería y pruebas sin el consentimiento de los padres. Deben contener disposiciones expresas que requieren acceso universal, en particular de salud sexual y reproductiva, y garantizar la privacidad y confidencialidad de la información.
- Para fijar una edad mínima para el tratamiento médico sin el consentimiento de los padres, las leyes deberían establecer mecanismos para renunciar a la mínima si el adolescente demuestra suficiente madurez y comprensión de las implicaciones de la decisión médica.
- Los proveedores de servicios de salud debe ser consciente de la necesidad de ofrecer una adecuada consejería y pruebas a los y las adolescentes, independientemente de su edad.
- En materia de salud sexual y reproductiva, la edad mínima de consentimiento médico nunca debe ser superior a la edad de consentimiento sexual.

Edad mínima de admisión al empleo

La edad mínima de admisión al empleo es la edad en la que se considera a una persona capaz de trabajar sin menoscabar su desarrollo, en particular su acceso a la educación. Aún así, El “empleo” es un concepto amplio que puede tener diferentes interpretaciones. La edad mínima de admisión al empleo se refiere al trabajo genérico, lo cual implica el ser empleado de tiempo completo, incluso si se aplican algunas restricciones antes de los 18. Trabajo realizado antes de la edad mínima de admisión al empleo se considera trabajo infantil. Sin embargo, el trabajo liviano que consiste en realizar tareas con responsabilidades limitadas, puede ser una manera de reconocer el desarrollo de capacidades de los niños y niñas y su capacidad de contribuir a la sociedad, mientras se preparan para la vida adulta. En algunos contextos culturales, en particular las culturas indígenas, el trabajo es parte integral de la educación de los niños y niñas.⁵⁷ La naturaleza del trabajo que se realiza es también una dimensión importante a la hora de definir formas aceptables de trabajo. Algunos tipos de trabajos pueden ser peligrosos o nocivos para la salud y el desarrollo de los niños, niñas y son inadecuados para menores de 18 años.



El desafío es asegurar que la edad mínima de admisión al empleo aborde la necesidad de reconocer simultáneamente la capacidad de desarrollo de habilidades los niños y niñas, su capacidad de contribuir económicamente a la sociedad y su derecho a ser protegidos del trabajo infantil. Como se verá, la noción de la edad mínima en esta área no puede dissociarse de la naturaleza de la labor que se realiza. Por esta razón, las normas internacionales y muchas legislaciones nacionales han establecido diferentes edades mínimas en función de la actividad. Sin embargo, hay un límite de edad en el cual el trabajo de los niños y niñas no es aceptable. Aun así, como en otras áreas, las excepciones contenidas en la legislación, en particular en relación con el trabajo en el contexto de la familia, son legión y plantear inquietudes en cuanto a los derechos y desarrollo de los y las adolescentes.

Una pregunta adicional importante se refiere a la edad mínima de admisión al empleo con respecto a la edad de enseñanza obligatoria, que se aborda en la sección sobre la interacción entre las edades mínimas.

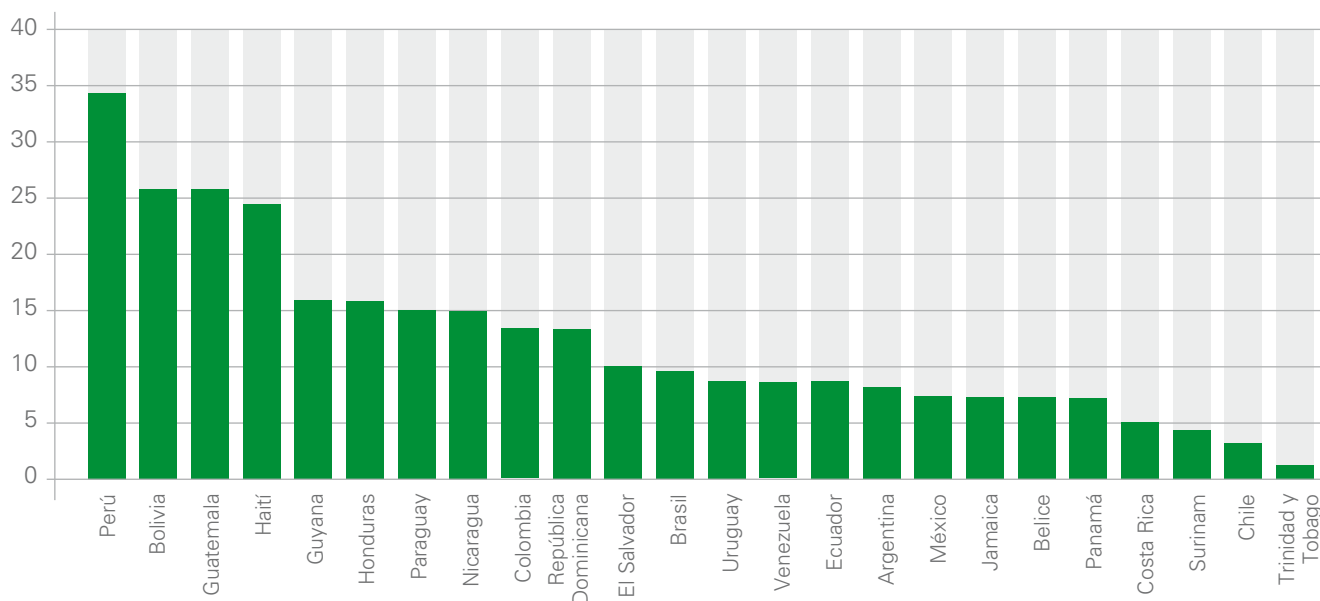
⁵⁷ UNICEF, Centro de Investigaciones Innocenti. Asegurando los derechos de indígenas de la infancia no. 11, UNICEF, 2004.

Edad mínima de admisión al empleo, un tema muy importante para los derechos de los y las adolescentes en América Latina y el Caribe

Aunque en la región se ha avanzado en los últimos años, el trabajo infantil sigue siendo un tema preocupante. El trabajo infantil tiene efectos profundos en el desarrollo de los niños y niñas. Es una de las causas de la deserción escolar. Muchas formas de trabajo infantil tienen un impacto negativo en la salud de los niños y niñas. El trabajo infantil hace que los niños y niñas sean vulnerables a diversas formas de explotación y violencia. Tiene efectos significativos en la perpetuación de las desigualdades y la exclusión social.

La OIT estima que 12.5 por ciento de los niños y niñas entre 5 y 17 años en América Latina y el Caribe están empleados. 12,5 Millones de niños y niñas en toda la región (8,8 por ciento de los niños y niñas de edades entre 5 y 17) se dedican al trabajo infantil y 9,6 millones (6,8 por ciento) lleva a cabo trabajos peligrosos.⁵⁸ Se estima que 2 millones de niños y niñas están sometidos al trabajo doméstico, con los más altos niveles en Brasil, Haití y Guatemala.⁵⁹

TASA DE TRABAJO INFANTIL (EDAD 5-17)



Fuente: UNICEF. Base de datos, Estado Mundial de la Infancia 2014.

⁵⁸ ILO, Marcando un progreso contra el Trabajo Infantil, estimaciones y tendencias globales (2000-2012), 2013.

⁵⁹ UNICEF, Guía regional sobre adolescentes, 2014. Using ILO data.

El número de niños y niñas que trabajan, si incluimos a los que están involucrados en trabajo infantil y trabajo peligroso, ha disminuido en términos absolutos y relativos entre 2008 y 2012, lo que sugiere que se ha progresado.⁶⁰ Sin embargo, los análisis han demostrado que el avance en esta materia puede ser precario y revertirse fácilmente en condiciones económicas adversas.⁶¹

Esta es un área donde los datos dependen en gran medida de las edades mínimas para determinar a qué categoría pertenecen los niños y niñas. A nivel nacional, las definiciones de niños y niñas que laboran en trabajos “aceptables” están muy sujetas a la edad. La edad es el principal criterio que permite clasificar el trabajo como empleo, combinada con otras dimensiones como la naturaleza y duración del mismo.

Uno de los mayores problemas es que algunas formas de trabajo infantil permanecen ocultas y son difíciles de constatar, especialmente los niños y niñas que participan en labores de trabajo doméstico o de trabajo dentro de ambientes familiares. La edad mínima de admisión al empleo es fundamental para brindar una adecuada protección a los niños, niñas y adolescentes y garantizar que puedan asistir a la escuela. El establecimiento de una edad mínima adecuada y sobre todo, la definición de las clases de empleos que serán admisibles según la edad son también elementos importantes para determinar las formas de trabajo liviano que son aceptables para los niños, niñas y para evaluar la realidad de la situación de los niños, niñas y adolescentes.

Edad mínima de admisión al empleo según las normas internacionales

El derecho de los niños a ser protegidos de la explotación económica y de las peores formas de trabajo se formula en el artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Esta disposición también pide explícitamente a los Estados miembros establecer una edad mínima para el empleo, así como especificar horarios y condiciones de trabajo.

El marco internacional de edad mínima de admisión al empleo esta principalmente expresado en diversos convenios de la Organización Internacional del Trabajo, notablemente en: el Convenio No. 138 de la OIT sobre la edad mínima de admisión al empleo y el trabajo (1973) y el Convenio de la OIT No. 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil (1999). Estos instrumentos distinguen tres principales tipos de trabajo que afectan a los niños y niñas:

- Trabajo infantil (niños y niñas que trabajan) incluye a los niños y niñas que se dedican a cualquier actividad económica por lo menos una hora. Una actividad económica es un concepto amplio que incluye actividades de empleos formales e informales las formas de empleo, incluyendo también las desarrolladas en ambientes familiares.
- Explotación infantil incluye a los niños y niñas en las peores formas de trabajo infantil y los niños y niñas en empleos por debajo de la edad mínima. Se excluyen a los niños, niñas y adolescentes que participan en trabajos livianos y aquellos cuyos trabajos no están clasificados como peores formas de trabajo infantil.
- Trabajo infantil peligroso o las peores formas de trabajo infantil son cualquier tipo de actividad u ocupación que, por su naturaleza o tipo, acarrea o produce efectos adversos en la seguridad del niño/niña, su salud y su desarrollo moral.⁶²

⁶⁰ ILO, Marcando un progreso contra el Trabajo Infantil, estimaciones y tendencias globales (2000-2012), 2013.

⁶¹ Entendiendo el Programa de Trabajo Infantil, tendencias del trabajo infantil y empleo en América Latina y el Caribe, Noviembre.

⁶² ILO, Marcando un progreso contra el Trabajo Infantil, estimaciones y tendencias globales (2000-2012), 2013.

Dependiendo del tipo de trabajo implicado, se aplican diferentes edades mínimas. Además, en reconocimiento de que algunos países pueden enfrentar condiciones económicas especialmente

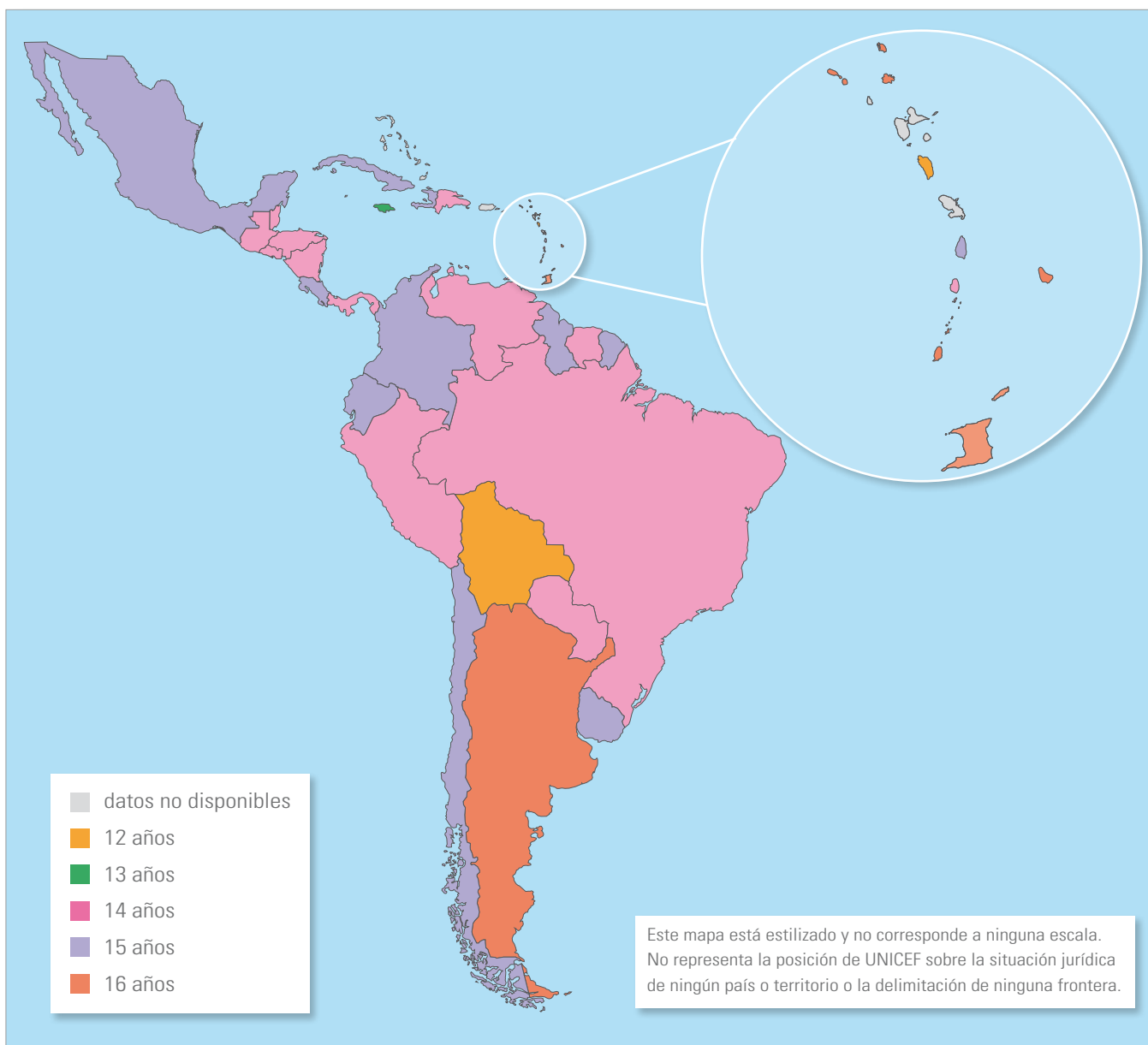
difíciles, los instrumentos internacionales bajan un año a las edades mínimas para los países en desarrollo. El cuadro a continuación resume la edad mínima aceptable de admisión al empleo.

	General	Edad posible para los países cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados
Edad mínima general		
La edad mínima de admisión al empleo o al trabajo no debe estar por debajo de la edad de enseñanza obligatoria	15 Años o más	14 Años
Trabajo Liviano		
Los niños y niñas de edades comprendidas entre los 13 y los 15 años de edad pueden realizar trabajos livianos, siempre y cuando estos no amenacen su salud y su seguridad, o que impidan su educación o capacitación y orientación vocacional	13 Años	12 Años
Trabajos peligrosos		
Cualquier trabajo que pueda poner en peligro el bienestar físico, mental, moral o la seguridad de los niños y niñas no debe llevarse a cabo por ninguna persona por debajo de la edad de 18 años	18 Años (16 Años bajo determinadas condiciones estrictas)	18 Años (16 Años bajo determinadas condiciones estrictas)

Fuente: OIT. Manual sobre vínculos entre educación y trabajo infantil (2011)

Los instrumentos regionales también contienen disposiciones relativas a la edad mínima de admisión al empleo. El artículo 7 del Protocolo de San Salvador, de 1999, particularmente prohíbe el trabajo nocturno y las condiciones de trabajo

peligrosas para las personas menores de 18 años y especifica que, para los niños y niñas menores de 16 años, el trabajo no debe obstaculizar la asistencia a la escuela o limitar los beneficios de la educación.



Edad mínima de admisión al empleo en los países de América Latina y el Caribe

Todos los países de América Latina y el Caribe han fijado una edad mínima de admisión al empleo. Esa edad va en un rango de 12 años en Bolivia y Dominica a 16 años en otros 6 países. El promedio y la edad media son de 14,5 años.

Los recientes acontecimientos en este ámbito han planteado preocupaciones en cuanto a las posibles desventajas. En Bolivia, el nuevo Código de la Niñez adoptado en julio 2014 establece que

la edad mínima de empleo es de 14 años. Sin embargo, el Código presenta dos importantes excepciones (artículo 129-II), que constituyen un grave obstáculo para la plena protección y cumplimiento de los derechos de la infancia. El trabajo formal está permitido a partir de los 12 años de edad con autorización previa del tutor legal del niño/niña y el Ombudsman de los niños y niñas. Desde los 10 años de edad el empleo está permitido para los niños y niñas que trabajan

por su propia cuenta, con la previa autorización del tutor legal del niño/niña, la Oficina del Ombudsman de los niños y niñas.⁶³

Los partidarios de la reforma, que incluye a las uniones de trabajadores infantiles, han argumentado que permitir trabajar a los niños y niñas de apenas 10 años de edad es una forma de dar protección jurídica a los niños y niñas que participan en diversas formas de trabajo para su subsistencia. Sin embargo, esta evolución plantea graves preocupaciones en relación con el cumplimiento del derecho de los niños a la educación, el riesgo de que incluso más niños y niñas serán dirigidos hacia el trabajo infantil, y el hecho de que esta situación perpetúa un sistema basado en el trabajo infantil en lugar de abordar sus causas reales.

Una preocupación similar se presenta en Perú. Mientras que el Código de menores establece los 14 años como edad mínima general y edades más altas para sectores específicos, tales como el agrícola, industrial y comercial, también se acepta que con carácter excepcional el trabajo pueda ser autorizado para niños y niñas de 12 años de edad, si no perjudica la salud del niño/niña, su desarrollo y su acceso a educación. Además, la ley también considera que se asumirá el consentimiento de los padres, salvo que manifiesten expresamente su oposición.⁶⁴

Perú y Bolivia tienen las tasas más altas de trabajo infantil en la región con un 34 y 26 por ciento, respectivamente. Una pregunta es si la ley de alguna forma aprueba la realidad existente o si la aceptación social del trabajo infantil se refleja en la ley, lo que a su vez hace al trabajo infantil más aceptable.

En la mayoría de los países del Caribe, la legislación pertinente establece la edad mínima para el empleo entre 14 y 16 años de edad. Sin embargo, brinda la posibilidad a los niños y niñas de participar en actividades económicas

familiares. En Dominica por ejemplo, el Código de Trabajo de las mujeres, los jóvenes, los niños y niñas establece que: " Ningún niño/niña podrá ser empleado o trabajar en cualquier empresa industrial, pública o privada, o en sus dependencias, con excepción de aquellas en que únicamente estén empleados los miembros de una misma familia."⁶⁵ Esto representa una preocupación, ya que la ley no establece limitaciones en términos de las horas de trabajo y condiciones. Mientras que el trabajo liviano, incluyendo las tareas domésticas, es aceptable en un entorno familiar, no debe menoscabar la educación de los niños y niñas. Del mismo modo, en Antigua y Barbuda, Barbados, República Dominicana, San Kitts y Nevis, San Vicente y las Granadinas, y Trinidad y Tobago, la ley no establece un límite de edad para trabajar en empresa familiar fuera del horario escolar.

Por su parte, los otros países han llevado a su legislación nacional en consonancia con las normas internacionales. En México, la edad mínima de admisión al empleo tiene validez constitucional y se fija en 15 años.⁶⁶

En El Salvador, Ley protección integral de la Niñez y de la Adolescencia adoptado en 2009 deja claro que cualquier tipo de trabajo antes de los 14 años de edad está estrictamente prohibido. Aun así, a partir de 14 años de edad se permite el trabajo en la medida en que no sea perjudicial para el niño/niña y que no menoscabe el derecho del niño/niña a la educación. Entre 14 y 16 años, la jornada laboral no puede exceder de 6 horas diarias y el trabajo nocturno está prohibido. El trabajo doméstico sólo está permitido de 16 años de edad en adelante.⁶⁷

Varios países permiten trabajar antes de la edad mínima general para promover el entrenamiento vocacional. En Cuba, entre 15 y 17 años un niño/niña puede trabajar en virtud de un contrato de aprendizaje, previa aprobación por el Ministerio de Trabajo y un examen médico. De igual modo,

⁶³ Niños vinculados en trabajos informales como lavar carros, ventas callejeras de cigarrillos y confites.

⁶⁴ Art. 51.

⁶⁵ Capítulo 90:06, sect. 4 (1).

⁶⁶ Art. 123 de la constitución.

⁶⁷ Art. 59, 60 y 64.

en República Dominicana, el Código de Trabajo prevé casos excepcionales en los que el empleo puede estar justificado antes de la edad de 16 años casos que ameriten entrenamiento o por un talento precoz. La referencia de un talento precoz debe ser examinada cuidadosamente, ya que la Convención sobre los Derechos del Niño prohíbe toda forma de explotación que pueda ser perjudicial para el bienestar del niño/niña, incluso para los niños y niñas superdotados.⁶⁸

Es interesante el hecho de que, en Costa Rica, el Código de Niñez y Adolescencia se refiere a la necesidad de garantizar la protección social a los niños y niñas menores de 15 años que trabajan por necesidad. Este Código prevé que las autoridades competentes tomen medidas y ofrezcan una adecuada asistencia a la familia.⁶⁹

El Convenio 138 de la OIT exige además fijar otras edades mínimas, es decir, si se trata de trabajos livianos y trabajos peligrosos. En relación con el trabajo liviano, todos los países de la región, salvo Bolivia tienen una edad mínima de 12 años o más, que está en consonancia con la Convención. En muchos países, la edad mínima para el trabajo liviano es igual a la edad mínima para el empleo. En otros casos, algunos de los Estados que han establecido la edad mínima para el empleo en 14 años, por la posibilidad de establecer una edad inferior a 15 años debido al nivel de desarrollo del país tienen típicamente en 12 años la edad para el trabajo liviano, utilizando la misma excepción.

Con respecto a trabajos peligrosos, la inmensa mayoría de los países de América Latina y el Caribe han establecido la edad de 18 años, conforme a las normas internacionales.

Una excepción es la de Cuba, donde la edad es de 17 y 16 años para el trabajo nocturno, generando preocupación en el Comité de la CDN⁷⁰. En Dominica, la edad mínima de admisión al empleo solamente es 12 años para todas las formas de empleo.

El problema surge cuando la ley prevé la posibilidad de otorgar a los niños y niñas la autorización para trabajar en circunstancias especiales. Aquí, una vez más, esas excepciones socavan la eficacia de la legislación. En Panamá, la edad mínima de admisión al empleo esta constitucionalmente fijada en 14 años, sin embargo, una ley del año 2000, que establece la edad de 15 años. El Comité de la CDN ha expresado su preocupación por esta discrepancia y el hecho de que las autoridades del Estado aplican el nivel inferior de las leyes. Por otra parte, ha puesto de relieve la existencia de disposiciones jurídicas que permitan al Estado conceder permisos a los niños y niñas de 12 a 14 años para trabajar en la agricultura y el servicio doméstico.⁷¹ En Belice, en la ley se establece la posibilidad de que el ministro revoque la prohibición del trabajo nocturno de los adolescentes de 16 a 18 años y a suspender la aplicabilidad de las prohibiciones que protegen a este grupo de edad en el caso de una emergencia en una empresa industrial.⁷²

Varios países han promulgado leyes que enlazan la edad mínima de admisión al empleo a la obligación de acceso a la educación, de conformidad con el Convenio No. 138 de la OIT. Estas leyes se examinan en la sección donde examinaremos la intersección entre las edades mínimas.

La conexión con otras edades mínimas

La edad mínima para la admisión al empleo y la edad mínima para terminación de la enseñanza obligatoria

⁶⁸ Art. 36.

⁶⁹ Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley no. 7739 (1998), art. 92.

⁷⁰ Observaciones del Comité de Derechos del Niño para Cuba (2011), párrafo. 22.

⁷¹ Observaciones del Comité de Derechos del Niño para Panamá (2011), párrafo. 66.

⁷² Ley del trabajo de Belice (2000), Sec. 162.

Puntos clave

- La edad mínima de admisión al empleo es fundamental en la protección de los niños y niñas contra todas las formas de trabajo infantil y de explotación. También se toman en cuenta los requerimientos para que los y las adolescentes puedan contribuir a la sociedad en condiciones que no pongan en peligro su desarrollo, su salud y su educación.
- El trabajo infantil es un problema importante en América Latina y el Caribe, con importantes disparidades entre los países y dentro de ellos. Varios países tienen tasas de trabajo infantil que pueden llegar desde un cuarto hasta un tercio de los niños y niñas entre 5 y 17 años.
- La edad mínima de admisión al empleo abarca tanto la edad, como la naturaleza, las condiciones y la duración de las actividades que se autorizan para esa edad.
- La edad mínima general designa la edad en que un niño y niña se le permite trabajar a tiempo completo. El convenio No. 138 de la OIT establece la edad de 15 años, con la posibilidad de establecer temporalmente la edad en 14 años para los países cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados. Sin embargo, existen limitaciones en términos de semanas y horas diarias de trabajo, trabajo nocturno, y las actividades peligrosas antes de los 18 años de edad.
- Las normas internacionales también reconocen una edad mínima para el trabajo liviano que no interfiera con la educación del niño/niña, con limitadas horas de trabajo diarias y semanales y actividades. Debe tener por lo menos 13 años de edad, o 12 temporalmente para países insuficientemente desarrollados. De acuerdo con las normas internacionales, todas las formas de trabajo peligroso está prohibido antes de los 18 años de edad.
- En América Latina y el Caribe, la mayoría de los países están en conformidad con el Convenio No. 138 de la OIT. Por lo general, tienen una edad mínima general de admisión al empleo entre los 14 y 16 años de edad. El trabajo Liviano está normalmente autorizado para los mayores de 12 años de edad y el trabajo peligroso está prohibido para los menores de 18 años. Algunos países, sin embargo tienen edades que son inferiores a las exigidas en las normas internacionales. Los acontecimientos recientes, como la reciente reforma legal en Bolivia, son especialmente preocupantes.
- Una preocupación es la excepción del negocio familiar, presente en varias leyes en particular en los países del Caribe, para la cual la edad mínima no es aplicable.

Recomendaciones

- Asegurarse de que las leyes relacionadas a las edades mínimas de admisión al empleo estén totalmente en línea con los estándares internacionales, en particular el Convenio No. 138.
- Remover las excepciones que permiten que los niños y niñas menores puedan trabajar en determinadas circunstancias, en particular en negocios familiares, sin ningún tipo de limitación en cuanto a la edad, la naturaleza, las condiciones y la duración de las jornadas.
- Fortalecer los vínculos en la legislación entre la protección de la niñez y los sistemas de protección social como una forma de prevenir el trabajo infantil.

Edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

La edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria o la edad de finalización de la escolaridad obligatoria se refiere al final del periodo mínimo de educación que se requiere para un niño/niña. Por lo tanto, los padres o tutores legales de los niños y niñas que están por debajo de esa edad y no están en la escuela, podrían enfrentar cargos de negligencia infantil. Esto no implica que la educación debe parar a esa edad, se alienta a los Estados a que faciliten el acceso al más alto nivel posible de la educación para todos. Esta edad mínima, más bien, representa la edad en que se presume que un niño/niña haya adquirido los conocimientos mínimos, la madurez necesaria para su desarrollo y contribución a la sociedad.

En la práctica, muchos niños, niñas y adolescentes están fuera de la escuela. Sin embargo, la edad de escolaridad obligatoria representa el criterio que define que deberían estar en la escuela y las correspondientes obligaciones del Estado en términos de inversiones, programas y medidas para facilitar la asistencia a la escuela. A la luz de la importancia de la educación secundaria para los derechos actuales y futuros y el bienestar de los y las adolescentes, el establecimiento de una edad mínima a un nivel adecuado es fundamental. La mayoría de los países de la región han establecido una edad mínima, generalmente durante la adolescencia. Otros se refieren a un nivel de logro educativo.

La edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria está también relacionada con la edad de inicio de la escolarización obligatoria y la duración total del programa educativo. El presente estudio, se centra en los derechos de los y las adolescentes, y solo considera la edad de terminación de la escolaridad obligatoria.

Edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria - Tema importante para los derechos de los y las adolescentes en América Latina y el Caribe

Mientras que las tasas de matrícula de educación primaria son elevadas (91 por ciento) en América Latina y el Caribe, la matrícula de educación secundaria disminuye considerablemente.

La matrícula en la secundaria inicial sólo alcanza 74 por ciento, y en algunos países las tasas están por debajo del 50 por ciento. En toda la región,⁷³ 1,5 millones de adolescentes en edades que deberían asistir a la escuela secundaria están fuera de la escuela y 7,6 millones más que están inscritos en la escuela secundaria inicial, se encuentran en riesgo de abandono y se estima

que⁷⁴ casi uno de cada cinco adolescentes entre 12 y 18 años de edad no asiste a ninguna institución educativa.⁷⁵

Completar la educación secundaria es importante para una exitosa inserción en el mercado laboral. Se considera que la conclusión de la educación primaria ya no es suficiente para escapar de la pobreza y la educación secundaria es el umbral mínimo para garantizar el bienestar futuro de los y las adolescentes, la reducción de la pobreza y las desigualdades.⁷⁶

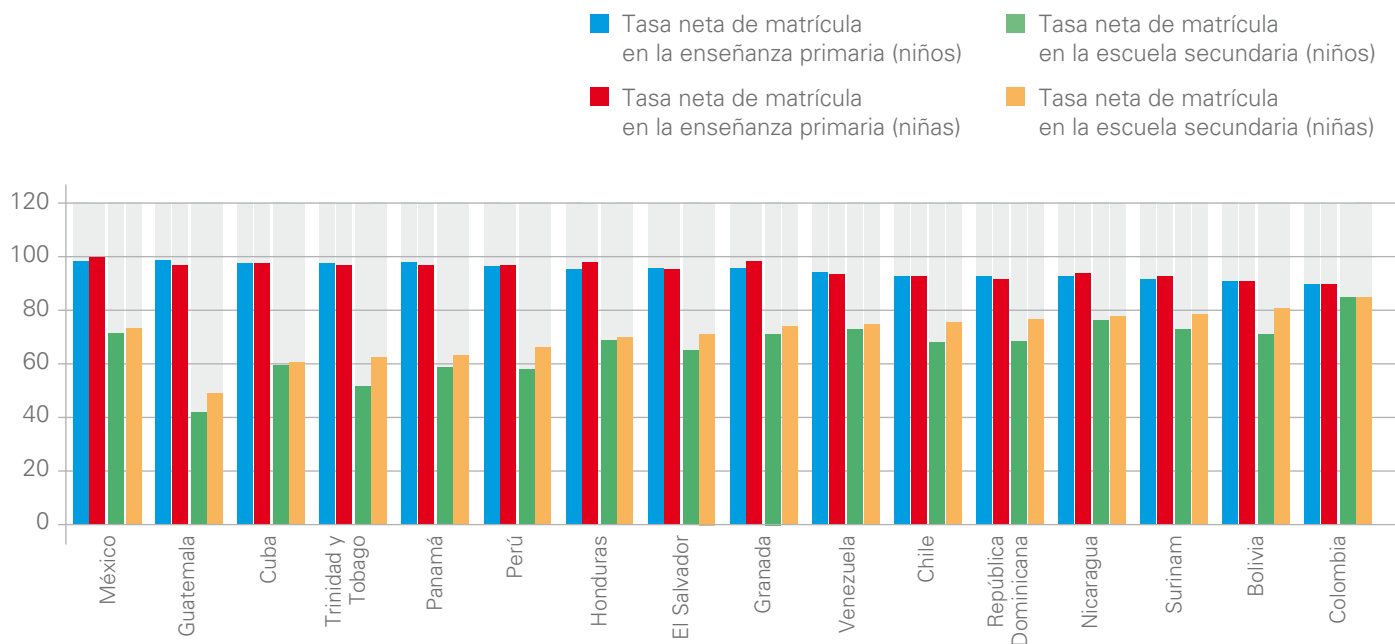
⁷³ UNICEF, Guía regional sobre adolescentes, 2014, citando datos MICS.

⁷⁴ UNICEF y El Instituto de Estadísticas de UNESCO, Iniciativa Completar la escuela: logros y desafíos al año 2011, 2014.

⁷⁵ UNICEF, Guía regional sobre adolescentes, 2014.

⁷⁶ UNICEF y ECLAC, Desafíos: Adolescentes y el derecho a la educación.

TASA DE MATRICULA NETA EN ESCUELAS PRIMARIAS Y SECUNDARIAS (NIÑOS Y NIÑAS)



Fuente: UNICEF. Base de datos, Estado Mundial de la Infancia 2014.

El establecimiento de una edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria tiene importantes implicaciones en las políticas para los y las adolescentes. La escolaridad obligatoria se asocia con la obligación de los Estados de proporcionar educación gratuita y de garantizar el acceso a esa misma educación. Para todos los niños y niñas que están por debajo de la edad de terminación de la enseñanza obligatoria, la educación debe ser gratuita. Esto constituye un elemento importante para la igualdad de oportunidades. En consecuencia, los Estados y Países están obligados a efectuar las inversiones suficientes en términos de finanzas públicas para garantizar educación gratuita y de calidad que esté disponible para todos los niños y niñas en edad escolar.

La edad representa un parámetro importante para determinar quién debe estar en la escuela. Se espera que todos los niños, niñas y adolescentes por debajo de cierta edad asistan a la escuela durante el horario escolar. Si no lo hacen, se debe alertar a las instituciones de protección del niño/niña y se deben tomar medidas para abordar el problema. Los y las adolescentes especialmente, son más vulnerables a salirse de la escuela para trabajar porque tienen

responsabilidades familiares como cónyuges y/o como padres. Los Estados tienen la obligación de establecer objetivos claros, promover programas y tomar medidas, para garantizar que todos los niños, niñas y adolescentes asistan a la escuela, especialmente los que se encuentran en mayor riesgo de deserción escolar y de ser excluidos.

Por último, establecer una edad en la que los y las adolescentes deben estar en la escuela es un elemento importante de un sistema nacional de protección del niño/niña. La escuela es un entorno importante para identificar a los niños y niñas en situaciones de riesgo, corregir los factores de vulnerabilidad, detectar y denunciar las situaciones de violencia, y que también limita la exposición de los niños y niñas a ser arrastrados a actividades peligrosas e ilegales y otras formas de explotación. La educación ayuda a crear resistencia positiva en los niños, niñas y a la capacidad de protegerse a sí mismos. La educación asegura que los y las adolescentes tengan acceso a los recursos necesarios para su desarrollo intelectual y social, promoviendo su sentido de ciudadanía. La escuela constituye un importante medio para informar a los y las adolescentes sobre salud sexual reproductiva y promover comportamientos seguros entre ellos.

La edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria según las normas internacionales

El derecho a la educación está reconocido en numerosos instrumentos básicos en materia de derechos humanos. Mientras que estos⁷⁷ requieren fundamentalmente que la educación primaria sea gratuita y obligatoria, también proporcionar orientación importante para la educación secundaria.

La Convención sobre los Derechos del Niño exige a los Estados miembros “promover la creación de diversas formas de educación secundaria (...), que estén disponibles y accesibles a todos los niños y niñas, y que se adopten medidas apropiadas, tales como la introducción de la enseñanza gratuita y ofrecer asistencia financiera en casos necesarios” (Artículo 28 (b)). El Protocolo de San Salvador utiliza una formulación similar. En él se establece, en su artículo 16 que “todo niño/niña tiene el derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental, y a continuar su formación en niveles más elevados del sistema educativo”.

Sin embargo, las normas internacionales no proporcionan orientación explícita sobre el nivel adecuado de una edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria. La educación es principalmente aceptada en términos de resultados – por ejemplo la finalización

de la educación primaria. Nos obstante, los instrumentos Internacionales establecen una edad mínima por delegación, a través de la edad mínima de admisión al empleo.

El Convenio No. 138 de la OIT sobre la edad mínima de admisión al empleo establece en su artículo 2 que “la edad mínima de admisión [al empleo] no deberá ser inferior a la edad de finalización de la escolaridad obligatoria y, en cualquier caso, no podrá ser inferior a 15 años”, - o 14 años para los países cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados. El Comité de la Convención sobre los Derechos del Niño ha pedido reiteradamente a los Estados miembros igualar la edad de admisión al empleo con la edad del fin de la educación obligatoria.

Como consecuencia de ello, la edad mínima para el fin de la educación obligatoria debe seguir las pautas que se mencionan en la sección anterior en cuanto a la edad mínima de admisión al empleo sin interferir con la escolaridad. Esto implica que la edad del final de la enseñanza obligatoria debe ser de al menos 15 años, con una posible excepción temporal a los 14 años de edad.

Las edades mínimas para el término de la enseñanza obligatoria en América Latina y el Caribe

En toda la región, la edad mínima para el final de la escolaridad obligatoria tiene un rango muy amplio, entre 12 a 21 años de edad. El promedio es de 14,5 años, la media de edad es superior a 15 años.

En varios países, incluyendo Argentina, Bolivia y México, la educación obligatoria termina a los 18 años de edad. En cambio otros Estados han establecido la edad a un nivel muy bajo – por ejemplo 12 años - en Surinam y Trinidad y Tobago. Más de dos tercios de los países de la

región han establecido la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria a los 14 años de edad o más.

En algunos países, como Haití, Honduras, Nicaragua y Uruguay, no se establece claramente las edades para el final de la enseñanza obligatoria y en lugar de eso se refieren a niveles de escolarización. En Haití, no hay edad mínima exacta, pero si se hace referencia a la obtención de un logro educativo. Sólo la conclusión de la educación primaria es obligatoria. La falta de un

⁷⁷ Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Convención de Derechos del Niño y otros.

claro límite de edad para la educación obligatoria plantea graves preocupaciones en cuanto al acceso a la educación secundaria y los riesgos a los que están expuestos los niños y niñas que no asisten a la escuela, como se ha mencionado anteriormente. En Uruguay, la ley de educación establece que la educación preescolar, primaria y secundaria es obligatoria. Mientras que la edad de inicio es de cuatro o cinco años de edad, no se indica una edad para el final de la enseñanza obligatoria. Los padres tienen la obligación de velar por que los niños y niñas estén matriculados

y asistan a una institución educativa. Del mismo modo, en⁷⁸ Honduras, la ley requiere de un año de asistencia a la escuela primaria un año antes de la escuela secundaria (educación media). La ley obliga a los padres y tutores legales, garantizar que los niños y niñas asistan a la escuela.⁷⁹

Llegando a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria implica tener en cuenta la edad mínima de admisión al empleo, como se analizará en el siguiente apartado de la intersección entre las edades mínimas.

La conexión con otras edades mínimas

Edad mínima de admisión al empleo y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

Edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria



⁷⁸ Ley general de educación no. 18.437 (2009), art. 7.

⁷⁹ Ley fundamental de educación (2012), art. 8 and 10.

Puntos clave

- La edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria se refiere al final del periodo mínimo en el que los niños y niñas deben asistir a la escuela. Crea obligaciones correspondientes a los padres para asegurarse de que sea así y para que el Estado proporcione educación gratuita y tome otras medidas para garantizar el acceso universal a la educación.
- Se refiere a la edad en la que se considera que los y las adolescentes han adquirido las aptitudes, conocimientos y madurez necesaria para contribuir económicamente a la sociedad y actuar como ciudadanos responsables. Se trata de un requisito mínimo, en lugar de un límite superior, y los Estados deberían apoyar las condiciones para un mayor acceso a la educación secundaria por parte de los y las adolescentes.
- La matrícula en la educación primaria es casi universal en América Latina y el Caribe. Mientras que la educación secundaria se considera el nivel mínimo de las sociedades actuales para garantizar el empleo, la estabilidad y la salida de la pobreza, la matrícula en la secundaria disminuye de forma significativa. En algunos países, menos de la mitad de los y las adolescentes están matriculados en la educación secundaria.
- Las normas internacionales establecen que la edad mínima para el final de la escolaridad obligatoria no debe ser inferior a la edad mínima de admisión al empleo, por lo tanto, debe ser al menos 15 años de edad, o 14 años como una excepción temporal para los países cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados.
- La mayoría de los países en América Latina y el Caribe hacen obligatoria la educación hasta 14 y 16 años de edad. Un grupo de países han establecido las edades de 12 a 13 años. En algunos Estados, la ley prevé un mínimo logro educativo en lugar de definir una edad exacta. El nivel es enseñanza primaria como en Haití o secundaria como en Uruguay.
- En varios países, la ley obliga a los padres a garantizar que los niños y niñas vayan a la escuela. En algunos casos, además, el estado tiene obligaciones específicas y explícitas para garantizar que las familias cuenten con el apoyo suficiente para asegurar que sus hijos tengan acceso a la educación.

Recomendaciones

- Asegurarse de que la legislación nacional establezca una edad mínima para el final de la enseñanza obligatoria a los 15 años de edad o con carácter excepcional y temporal a los 14 años, dependiendo de la edad mínima de admisión al empleo.
- Considerar la posibilidad de combinar requisitos de edad con logros educativos, es decir, la terminación de la educación secundaria como mínimo.
- Asegurarse de que la legislación nacional proteja una educación secundaria gratis y obligatoria.
- Considerar la posibilidad de incluir disposiciones legales que vinculen el acceso a la educación y la asistencia social de las familias en necesidad.

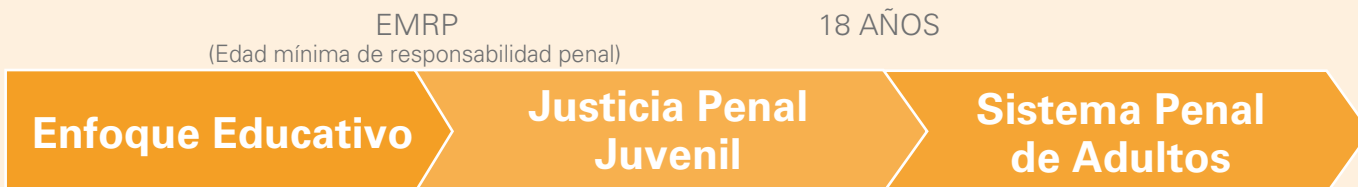
Edad mínima de responsabilidad penal

La edad mínima de responsabilidad penal es la edad en la que un niño/niña no puede ser considerado penalmente responsable de sus actos y, por lo tanto, no puede ser llevado ante un tribunal penal. La razón es que los niños y niñas menores de cierta edad no tienen la capacidad de entender plenamente las consecuencias de sus acciones. No deben ni ser objeto de la experiencia traumática de un juicio penal, y ni tampoco puestos en detención. Las medidas de prevención de la delincuencia, nos instan a tener enfoques más pedagógicos y educativos, así como medidas de protección social con el objetivo de construir un entorno protector para los niños, niñas y darles la oportunidad de convertirse en ciudadanos responsables.



El establecimiento de una edad mínima de responsabilidad penal es, por tanto, un requisito primordial en virtud de las normas internacionales y todos los países de América Latina y el Caribe tienen una legislación en la que esta edad está establecida. La pregunta principal se relaciona con el límite de esa edad, ya que en muchos países de la región, especialmente en el Caribe, es muy bajo y por debajo de los límites aceptables.

Un tema separado, pero relacionado son las preocupaciones del límite superior de edad para ser protegido por el sistema de justicia penal juvenil y la mayoría de edad penal. Este se refiere al sistema en el que una persona menor de 18 años que ha llegado a la edad mínima de responsabilidad penal será juzgada - el sistema de justicia penal juvenil o adultos. De acuerdo con la CDN y otros instrumentos internacionales, todas las personas menores de 18 años en conflicto con la ley tienen derecho a ser tratados de conformidad con las normas de justicia penal juvenil. Sin embargo disposiciones legales en varios países de América Latina y el Caribe permiten que sus sistemas de justicia traten a los y las adolescentes menores de 18 años como adultos.



Una pregunta adicional, que se examinó en la sección en la intersección entre las edades mínimas, se trata de las preocupaciones de los y las adolescentes sobre su capacidad para llevar su caso ante los tribunales, en los procedimientos civiles, administrativos y penales. La comparación entre la edad de la responsabilidad penal y la capacidad jurídica de los mismos, arroja luz sobre las distintas formas en que los sistemas de justicia se enfocan en los y las adolescentes.

Edad mínima de responsabilidad penal, un tema importante para los derechos de los y las adolescentes en América Latina y el Caribe

La mayoría de los países de la región están equipados con leyes destinadas a hacer frente a la situación de los niños y niñas en conflicto con la ley. En un estudio sobre la justicia penal juvenil en América, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos encontró que las disposiciones legales están, en general alineadas con las normas internacionales. Sin embargo, señaló deficiencias importantes en relación con la aplicación, haciendo hincapié en la persistente brecha entre el marco normativo y la práctica real.

La Comisión ha comprobado que los “sistemas de justicia penal juvenil en el continente se caracterizan por la discriminación, la violencia, la falta de especialización y el uso excesivo de medidas de privación de libertad.”⁸⁰ Según el estudio, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley con frecuencia tratan a los y las adolescentes con brutalidad, a menudo les detienen y se basan en prejuicios discriminatorios. Los niños, niñas y adolescentes a menudo permanecen en detención preventiva y se ven privados del contacto con sus familias.

La falta de medidas alternativas a la detención, significa que la privación de libertad no se utiliza exclusivamente como un último recurso. Por otra parte, las condiciones de detención a menudo violan numerosos derechos de los niños y niñas. Terribles condiciones del entorno, violencia, falta de recreación, y la falta de acceso a la educación entre otros, afectan cotidianamente a los niños y niñas en los centros de detención y las oportunidades para la reintegración y rehabilitación. La situación se ve agravada por la inexistencia o la insuficiencia de mecanismos de supervisión y presentación de informes.⁸¹ A través de América Latina y el Caribe, las

percepciones negativas de los y las adolescentes en la sociedad siguen allanando el camino para el establecimiento de leyes de justicia juvenil más duras. Los niños, niñas y los y las adolescentes son a menudo responsables de altos niveles de criminalidad. Como se indica a continuación, esta percepción ha provocado debates y propuestas de reforma de ley en varios Estados, con la intención de dismantelar la protección garantizada a los y las adolescentes en conflicto con la ley. Sin embargo, investigaciones de la ONU sobre la violencia contra la niñez ha demostrado que un pequeño porcentaje (entre 5 y 10% - de los delitos son cometidos por niños, niñas y adolescentes, y en la mayoría de los casos son delitos menores.⁸² Los datos también sugieren que los niños y niñas con edades por debajo de la edad de responsabilidad penal pueden ser utilizados por otros para cometer delitos, considerando que no serán perseguidos. Bajar la edad de responsabilidad penal aumenta la probabilidad de que incluso los niños y niñas más pequeños se utilizarán para este fin.

En este contexto, el establecimiento de una clara edad mínima de responsabilidad penal en un nivel adecuado es fundamental. Esto contribuye a asegurar que los y las adolescentes no se conviertan en víctimas de un sistema penal que a menudo puede ser discriminatorio. Esta acción reduce su vulnerabilidad a la explotación por otras personas para cometer delitos. También, contribuye a darles acceso a los servicios y otras medidas de protección social necesarias para su rehabilitación y reintegración, así como para prevenir su reincidencia, y para convertirse en ciudadanos responsables.

⁸⁰ CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011, p. x.

⁸¹ CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011, 2014.

⁸² UNICEF, La Violencia contra los niños, niñas y adolescentes - Magnitud y desafíos para América Latina -Resultados Estudio Mundial de Violencia, Conferencia Subregional Cultura de Paz y Prevención de la Violencia Juvenil, San José, Costa Rica 15 y 16 de Noviembre, 2007.

La edad mínima de responsabilidad penal en las normas internacionales

La Convención sobre los Derechos del Niño exige a los Estados miembros “establecer una edad mínima por debajo de la cual se presumirá que los niños y niñas no han infringido la ley penal”. Sin embargo, no se especifica cuál debe ser la edad. La Regla 4 de las Reglas de Beijing recomienda que la edad mínima “no sea fijada a una edad demasiado temprana, teniendo en cuenta la madurez emocional, mental e intelectual.”

Basándose en estos instrumentos, el Comité de la Convención sobre los Derechos del Niño ha proporcionado orientación adicional. En su Observación General No. 10 sobre la administración de la justicia penal juvenil, el Comité ha llegado a la conclusión de que la edad mínima de responsabilidad penal de los menores de 12 años no se considera aceptable en virtud de las normas internacionales. En consecuencia, los Estados miembros deben considerar 12 años como la edad mínima aceptable absoluta y que sigan aumentándola. Según el Comité, 14 o 16 años de edad representan la edad mínima de responsabilidad penal “recomendable” de conformidad con los requisitos de la Convención.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha expresado su preocupación por el hecho de que 12 años es una edad demasiado baja y no debe ser considerada como una edad mínima de responsabilidad penal internacional aceptable. Por tanto, muchos Estados han establecido una edad mucho mayor. En consecuencia, se ha recomendado el establecimiento de la edad mínima de responsabilidad penal lo más cerca posible de 18, y reafirmó que el principio de la no regresión del derecho penal excluye la posibilidad de bajar la edad.⁸³



Otra pregunta se refiere a la edad en la que los niños y niñas tienen derecho a ser tratados de acuerdo con la justicia penal juvenil. En su Observación General, el Comité ha puesto en relevancia que las leyes bajo la justicia penal juvenil deben aplicarse a todos los niños y niñas menores de 18 años, con independencia de la naturaleza del delito.

Además, el Comité rechaza la posibilidad de permitir cualquier excepción a la edad mínima, en el caso de infracciones graves por ejemplo. Asimismo, se ha manifestado explícitamente que las disposiciones legislativas que permiten a los jueces decidir sobre la responsabilidad penal del menor o la aplicabilidad del régimen de justicia penal juvenil, basado en una evaluación de la madurez del niño/niña no están en consonancia con las normas internacionales.⁸⁴ En su informe sobre la justicia penal juvenil, la Comisión Interamericana ha adoptado un punto de vista similar.

⁸³ CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011.

⁸⁴ Comentario General no. 10.

La edad mínima de responsabilidad penal en los países de ALC

La edad mínima de responsabilidad penal en la región oscila entre un mínimo 7 años en Trinidad y Tobago a 18 años en Ecuador y Brasil. El promedio es de 12,4 años y la edad media es de 12 años, lo que sugiere que se trata de una zona donde la mayoría de los países se encuentran en el límite inferior o por debajo del mínimo establecido en las normas internacionales. Tres cuartas partes de los países tienen una edad inferior a 14 años, es decir por debajo de la edad mínima recomendada en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Numerosos países del Caribe tienen una edad mínima por debajo de los 12 años de edad límite, e incluso por debajo de los 10 años de edad. Además de Trinidad y Tobago con la edad de 7 años, Antigua y Barbuda, Santa Lucía y San Vicente y las Granadinas han establecido la edad de 8 años. Guyana y Surinam han establecido la edad mínima en 10 años, aunque en este último hay una propuesta de aumento de la edad a 12 años está pendiente de aprobación del parlamento, y en Barbados en 11 años. Cabe suponer que esto se hereda de la tradición jurídica Británica - la edad mínima es de 10 años hoy en día en Reino Unido, con la excepción de Escocia, donde es 12 años.

Una de las preocupaciones radica en la existencia, en varios países, de un régimen intermedio consistente en la "responsabilidad social" de los niños y niñas que están por debajo de la edad mínima de responsabilidad penal. La Comisión Interamericana ha resaltado específicamente esta cuestión.⁸⁵

Bajo este enfoque, los niños y niñas que no tienen la edad mínima de responsabilidad penal pueden ser objeto de una forma de responsabilidad social, que incluye la posibilidad de aplicar sanciones. Donde sí existe, por lo general, se aplica a las medidas que se consideran delitos si son cometidos por una persona que ha pasado la edad de responsabilidad penal. Esta situación es preocupante porque significa que los niños y

niñas en la edad de responsabilidad penal puede estar sujeto a las denominadas "sanciones administrativas" en un juicio que no ofrecen el mismo grado de garantías en el debido proceso y la posibilidad de apelación en un procedimiento penal. Mientras que los y las adolescentes en tales casos son protegidos de una sanción penal, en realidad, pueden ser vulnerables a sanciones inadecuadas.

En Ecuador, la edad de responsabilidad penal es de 18 años. Sin embargo, ya desde la edad de 12 años los y las adolescentes son responsables de sus acciones a través de un sistema que establece penas privativas de libertad y medidas alternativas en el sistema de justicia penal juvenil, como se prevé en el Código de la Infancia (2003). Varias de sus disposiciones han sido objeto de análisis en el nuevo Código Penal aprobado en 2014, incluyendo el aumento de la duración de las medidas de privación para algunos delitos concretos. Del mismo modo, en Brasil, la edad mínima de responsabilidad penal consagrada en la Constitución es de 18 años.⁸⁶ Las acciones que constituyen un delito si las comete un adulto, se consideran infracciones. Si bien, no son juzgadas bajo el sistema de justicia penal, estas infracciones podrán sin embargo llevar a juicio y a la privación de libertad.

La situación actual en relación con la edad mínima de responsabilidad penal es frágil. En Panamá, una reforma de la ley en 2010 ha revisado la ley del año 1999 y la edad mínima de responsabilidad penal de los 14 a los 12 años de edad. Sin embargo, en⁸⁷ agosto 2014, la edad fue subida nuevamente a 14 años. Se han llevado debates sobre la edad de responsabilidad penal en lugares como Brasil y Uruguay. En el segundo caso, la propuesta de bajar la edad a través de la reforma constitucional ha sido sometida a un referendo en 2014 - y no fue aprobada. Esto sugiere que la edad mínima de la responsabilidad penal se ve afectada por el tira y afloja de los programas de política nacional.

⁸⁵ CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011, p. xi.

⁸⁶ Art. 228.

⁸⁷ Ley 6, 8 Marzo 2010.

Otro tema se refiere, a la edad máxima en la que se está protegido por el sistema de justicia penal juvenil, es decir, el período comprendido entre la edad mínima de responsabilidad penal y la edad a la que alguien es tratado como un adulto en el sistema de justicia. En algunos países, la legislación establece que las personas menores de 18 años y por encima de una edad determinada no entran en el ámbito de las disposiciones de la justicia penal juvenil. En los Estados del Caribe por ejemplo, además de su bajo nivel de la edad mínima de responsabilidad penal, disposiciones de la justicia penal juvenil no se aplican a los menores de 16 años de edad.⁸⁸ En San Vicente y las Granadinas, el Código Penal (cap. 124, Artículo 24), establece que la sentencia de muerte no se pronunciara contra una persona condenada por un delito si en el momento en que se cometió el delito tenía menos de 16 años de edad. Esto implica que una persona de 17 años de edad puede ser condenada a la pena de muerte. En Cuba, la responsabilidad penal comienza a los 16 años de edad y a partir de entonces los y las adolescentes son tratados como adultos, aunque con penas menores.⁸⁹

En casos limitados, el juez puede tener el poder de decidir si un adolescente será tratado como un niño/niña, de conformidad con ley de justicia penal juvenil o como un adulto. Los criterios incluyen la evaluación de la madurez del niño/niñas y de la gravedad del delito cometido. En Argentina por ejemplo, mientras que la edad mínima de responsabilidad penal se fija en los 16 años, se dicha norma permite una aplicación discrecional, y con ello un igual tratamiento igual al de los adultos a personas que cometieron algunos delitos entre los 16 y los 18 años se observa que dicha norma permite una aplicación discrecional, y

con ello un igual tratamiento igual al de los adultos a personas que cometieron algunos delitos entre los 16 y los 18 años.⁹⁰ Como se ha mencionado anteriormente, la Comisión considera que tales facultades discrecionales no están en línea con el CCR.

En Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Ecuador, El Salvador, Perú y Uruguay, las propuestas de reforma han incluido la posibilidad de incorporar un criterio sobre la madurez del niño/niña, para establecer la serie de derechos y medidas de protección especiales que el sistema de justicia penal juvenil ofrece. El aumento de la⁹¹ discrecionalidad de los jueces para evaluar el desarrollo de las capacidades del niño/niña en relación con cuestiones penales, plantea riesgos significativos para los derechos del niño por un sistema que favorezca su reinserción y rehabilitación. Este tema puede perpetuar los prejuicios discriminatorios contra grupos específicos, que ya están sujetos a penas más severas.

En Uruguay, una propuesta de reforma constitucional para bajar la edad en que los adolescentes en conflicto con la ley pueden ser juzgados con la ley penal de adultos de 18 a 16 años se sometió a un referéndum en 2014 Octubre. La propuesta fue rechazada.

Las investigaciones han demostrado que la introducción de penas más severas en la justicia penal juvenil que no está en conformidad con las normas internacionales, no se ha traducido en una disminución de la criminalidad en esos países.⁹²

⁸⁸ J. Palummo, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en América Latina y el Caribe, 2014, citando CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011.

⁸⁹ Código Penal, art. 16.

⁹⁰ J. Palummo, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en América Latina y el Caribe, 2014, citando CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011.

⁹¹ J. Palummo, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en América Latina y el Caribe, 2014, citando CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011.

⁹² J. Palummo, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en América Latina y el Caribe, 2014, citando CIDH, Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas, 2011.



La conexión con otras edades mínimas

Edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

Edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para acudir a los tribunales sin el consentimiento de los padres (acceso a la justicia/capacidad jurídica)

Puntos clave

- La edad mínima de responsabilidad penal define la edad a la que un niño/niña puede ser penalmente responsable de sus actos. Mientras que el Comité de la CDN ha establecido la edad en un mínimo de 12 años, se considera que las edades en el rango de 14 a 16 años son dignas de elogio. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos considera que las edades por debajo de 12 años son inaceptablemente bajas y recomienda una edad lo más cerca posible a 18.
- El límite superior de edad para la aplicación de las disposiciones de la justicia penal juvenil, o mayoría de edad penal: define la edad hasta la que alguien en conflicto con la ley se le aplicara en el marco del sistema de justicia penal juvenil. Según lo dispuesto en la Convención sobre los Derechos del Niño y otros instrumentos, todos los niños/niñas y adolescentes menores de 18 años deben gozar de la protección ofrecida por las normas de justicia penal juvenil.
- El objetivo de la edad mínima de responsabilidad penal es proteger a los niños y a las niñas a la hora de responsabilizarles de las consecuencias de las acciones que no pueden comprender plenamente. La Justicia penal juvenil tiene por objeto garantizar que el sistema de justicia penal sea respetuoso de los derechos de los niños, su capacidad, entendimiento y favorecer su rehabilitación a largo plazo y reintegración.
- Los países de América Latina y el Caribe tienen edad mínima para la responsabilidad penal, que van desde 7 a 18 años. Las más bajas se encuentran en el Caribe, donde en algunos casos incluso menores de 12 años y menores de 10 años. Más de las tres cuartas partes de los estados de América Latina y el Caribe tienen una edad mínima por debajo de los 14.
- Mientras que en la mayoría de las legislaciones el sistema de justicia penal juvenil se aplica a todas las personas menores de 18 años, en un número de casos, especialmente en el Caribe, los y las adolescentes de 16 años son juzgados como adultos.
- En muchos países, las propuestas legislativas destinadas a socavar la protección garantizada a los y las adolescentes, ya sea por reducción de la edad mínima de responsabilidad penal o de la aplicabilidad del sistema de justicia para adultos menores de 18 años de edad, se han presentado y han sido aprobados en algunos casos. Una preocupación adicional es la tendencia a dar algunas facultades discrecionales a los jueces a la hora de evaluar la madurez del niño/niña para decidir sobre el sistema aplicable - exponiendo a los niños y a las niñas marginados a las prácticas discriminatorias.

Recomendaciones

- Asegurarse de que la edad mínima de responsabilidad penal sea 14 años y lo más cerca posible a 18.
- Asegurarse de que todos los niños, las niñas y adolescentes menores de 18 años disfruten de la protección del sistema de justicia penal juvenil en conformidad con las normas internacionales.
- Excluir las disposiciones que permiten bajar normas de protección para ciertos tipos de delitos, o dar facultades discrecionales a los jueces a la hora de decidir si el sistema de justicia penal juvenil se aplica o no.

Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para el consentimiento sexual

La edad mínima para el consentimiento sexual define la edad mínima a la que se considera capaz de consentir a la actividad sexual.

En consecuencia, la actividad sexual con un niño/niña de esa edad mínima se considera abuso sexual de un menor y constituye un delito penal. La edad mínima para contraer matrimonio debe por lo tanto nunca ser inferior a la edad mínima para el consentimiento sexual.

Mientras que este es el caso de la gran mayoría de los países de América Latina y el Caribe, las legislaciones nacionales en algunos países tienen inconsistencias en este sentido, lo cual puede tener efectos significativos sobre la protección de los derechos de los y las adolescentes.

En Haití, por ejemplo, mientras que la edad mínima para el consentimiento sexual es de 16 años, los niños y las niñas pueden casarse a los 15 y 18 años, respectivamente, con el consentimiento de ambos padres. Igualmente, en República Dominicana, la edad mínima para el consentimiento sexual es de 18 años, pero las niñas pueden casarse desde los 15 años con las autorizaciones pertinentes.

Una preocupación más surge cuando el matrimonio se puede usar para “legalizar” la actividad sexual con una persona menor de edad. Esto describe una situación en la que la ley le permite al autor renunciar a la responsabilidad penal, si él o ella contraen matrimonio con la víctima.

En Brasil la edad mínima para el consentimiento sexual es de 14 años y la edad mínima para contraer matrimonio es en principio de 16 años con el consentimiento de los padres. La ley contiene una excepción para el matrimonio en esa edad donde puede autorizarse con el fin de evitar sanciones penales (y, en caso de embarazo).⁹³

Esta disposición debilita el mecanismo de protección ofrecido al establecer una edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para el consentimiento sexual, ya que se contradicen entre sí. Mientras que esta disposición oficial todavía existe, las siguientes reformas legales han hecho imposible que el abusador sea perdonado por la víctima de los delitos de abuso sexual cometido contra una persona de 18 años, pues esa⁹⁴ situación ha surgido recientemente en Guyana, donde en el año 2013, la corte autorizó el matrimonio de una niña de 15 años embarazada con un hombre de 38 años que enfrentaba cargos de violación, sobre la base de “razones humanitarias” y a solicitud de los padres.⁹⁵

En Cuba, la edad mínima para el consentimiento sexual es de 16 años. Sin embargo, la ley establece que las niñas puedan ser autorizadas a casarse a los 14 años bajo circunstancias excepcionales. Aunque no hay una clara definición de conceptos tales como “circunstancias excepcionales”, “buenas causas” y/o “razones válidas”, estas excepciones aplican a menudo en casos de embarazo de las adolescentes. Como se pone de relieve en la sección sobre la edad mínima para contraer matrimonio, una práctica frecuente es la de los padres alentando o forzando a sus hijas a casarse cuando se inician en su actividad sexual. En Belice, la edad mínima para el consentimiento sexual y la edad mínima de matrimonio con el consentimiento parental es de 16 años.

En cambio, una cuestión que se plantea es si la edad mínima para el consentimiento sexual puede funcionar como un sustituto de edad mínima para contraer matrimonio en los países donde no hay límite inferior absoluto. En Argentina, si bien la legislación no reconoce el límite inferior de edad absoluta para el matrimonio, la edad mínima para

⁹³ Código Civil, art. 1,520

⁹⁴ Ley 11.106 (2005) y Ley 12.015 (2009)

⁹⁵ Caribe 360, Guyana atemorizado por fallo que permitía boda de niña a menores acusados violador, 2013 Octubre 25.

el consentimiento sexual es de 13. Esto puede ser entendido como definir la pubertad y puede significar que un juez no puede autorizar una unión cuando uno de los contrayentes es menor de 13 años, aun así sigue siendo muy baja edad

a la luz de las normas internacionales. Del mismo modo, en El Salvador, no existe en absoluto edad mínima para el matrimonio, sólo una referencia a la pubertad y conjuntamente con tener o esperar hijos.

Edad mínima de consentimiento médico (sin el consentimiento de los padres) y la edad mínima para el consentimiento sexual

El tema de la edad mínima de consentimiento médico sin el consentimiento de los padres afecta principalmente la salud sexual y reproductiva de los y las adolescentes y es una dimensión central de acceso a la atención médica. Las normas internacionales, hacen diferencia entre información y asesoramiento médico, para el cual no debe haber una edad mínima establecida, y tratamiento médico para el cual el consentimiento de los padres puede ser necesario con la posibilidad de renunciar a la edad mínima cuando el niño/niña muestra una adecuada madurez y entendimiento. Las pruebas deben ser aceptadas en el ámbito de información médica y asesoramiento y deben poder realizarse sin el consentimiento de los padres.

Dada la importancia decisiva de garantizar el acceso a la salud sexual y reproductiva de los y las adolescentes cuando tienen una vida sexual activa, la edad mínima de consentimiento médico (sin el consentimiento de los padres) no debe ser superior a la edad mínima para el consentimiento sexual. Si la legislación considera que los y las adolescentes mayores de cierta edad tienen la capacidad de tomar decisiones en relación con sus propios cuerpos para la actividad sexual, esa capacidad debería extenderse a la salud sexual, consejería reproductiva y su tratamiento.

Pero las leyes en varios países de América Latina y el Caribe muestran discrepancias en este sentido. En Panamá y Guatemala, por ejemplo, la edad mínima de consentimiento médico es de 16 años mientras que la edad de consentimiento sexual es de 14 años. De manera similar, en Belice y Perú, la edad de consentimiento es de 18 años, pero la edad de consentimiento sexual es respectivamente 16 y 14 años, lo que significa que los y las adolescentes que necesiten de los servicios de salud sexual y reproductiva no tienen acceso por su propia cuenta.



Se plantea la cuestión de si la edad de consentimiento para el tratamiento médico y la actividad sexual debe ser igual. Vale recordar que un alto número de adolescentes son sexualmente activos varios años antes de la edad de consentimiento. En consecuencia, la legislación debería ser lo más abierta posible y ofrecer la posibilidad de asegurar que los y las adolescentes tengan acceso a un tratamiento adecuado, incluyendo métodos anticonceptivos, sobre la base de sus necesidades. Dado el hecho de que los y las adolescentes que tienen una vida sexual activa por debajo de la edad de consentimiento sexual pueden ser disuadidos de solicitar asesoría de salud y el cuidado de la salud por el temor de que ellos o su pareja pueden ser objeto de sanciones penales, la ley debe contener disposiciones relativas a la privacidad y confidencialidad. Por otra parte, muchos pueden hacer frente a situaciones de abuso sexual en el seno de la familia a una edad más temprana y requieren acceso libre y confidencial a la atención de la salud.

Edad mínima de admisión al empleo y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

Un principio básico de las normas internacionales es que la edad mínima de admisión al empleo debe ser igual a la edad del fin de la educación obligatoria. La razón de esto es para evitar que los niños y niñas abandonen la escuela para trabajar a tiempo completo, ya que esto menoscaba su derecho a la educación. El riesgo es especialmente alto para los niños y niñas procedentes de medios desfavorecidos que pueden participar en el trabajo a tiempo completo con el fin de mantenerse a sí mismos y sus familias. En virtud de los instrumentos internacionales, los Estados están obligados a garantizar que las familias cuenten con un nivel de vida adecuado y proporcionarles asistencia necesaria para que los niños y niñas puedan ir a la escuela. En cambio, si la edad de admisión al empleo es más elevada que la edad del término de la escolaridad obligatoria, los niños y niñas que no asisten a la escuela, pero son demasiado pequeños para trabajar legalmente podrán entrar en el sector no estructurado de la economía, con un mayor riesgo de experimentar peligros y/o condiciones laborales de explotación.

En toda la región, en aproximadamente la mitad de los países la edad mínima de admisión al empleo y la edad de terminación de la enseñanza obligatoria son diferentes, lo que sugiere inconsistencias en los marcos jurídicos nacionales en este sentido.

En algunos lugares, hay un año de diferencia entre los dos. En Guatemala, la edad mínima para el empleo es de 14 años mientras que la edad de terminación de la enseñanza obligatoria es de 15 años. El Comité de los Derechos del Niño ha expresado su preocupación por la disparidad.⁹⁶ Del mismo modo, en Costa Rica, existe una discrepancia de 6 meses entre las dos edades,

la educación obligatoria es de 15,5 años mientras que el empleo está autorizado a partir de los 15 años de edad.

En otros países, la brecha entre las dos edades es mucho más grande. En Bolivia, los niños y niñas pueden comenzar a trabajar a las 12 pero la educación es obligatoria hasta los 18. En Chile, la edad mínima de admisión al empleo es de 15 años, la escolaridad obligatoria termina a los 21.

En varios Estados, la ley establece un vínculo directo entre la escolaridad obligatoria y la capacidad de trabajo. La legislación vigente en Chile es un caso interesante en el punto en el que se vincula algún nivel de logro educativo con la posibilidad de que los y las adolescentes puedan trabajar. La ley establece que los y las adolescentes entre 15 y 18 años pueden realizar trabajos livianos con el consentimiento del tutor legal cuando no perjudica a su salud, desarrollo y acceso a la educación. También es necesario para los y las adolescentes que trabajan, haber terminado la educación secundaria o que estén asistiendo a la escuela. El empleador tiene la responsabilidad de facilitar la asistencia a la escuela y la semana de trabajo se limita a 30 horas durante el año escolar. En el mismo sentido, en Ecuador, la ley obliga a los empleadores de los y las adolescentes de entre 15 y 18 años que no han concluido su educación básica a dar dos horas al día para asistir a la escuela. Los empleadores están sujetos a sanción si evitan que un adolescente que no ha completado la educación básica no asista a clases.⁹⁷ En Barbados, la ley prohíbe que un empleador contrate en una empresa a un niño/niña en edad de escolaridad obligatoria durante las horas de escuela.⁹⁸

⁹⁶ CRC las mazorcas (2010), párrafo 88.

⁹⁷ Código del Trabajo, art. 135.

⁹⁸ Barbados Ley de Empleo, art. 14.

Edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

De acuerdo con las normas internacionales, la edad mínima para contraer matrimonio no debe ser inferior a 18 para los niños y niñas. La mayoría de los países de la región han proporcionado excepciones y permiten que los y las adolescentes, los niños y niñas se casen a una edad más temprana con el consentimiento de su(s) padre(s) o de un juez.

La importancia de la comparación entre la edad del final de la escolaridad obligatoria y la edad mínima para contraer matrimonio se basa en la correlación que se ha establecido entre el matrimonio, especialmente de las niñas y el abandono escolar. Los embarazos en la adolescencia y la maternidad tienen un impacto aún más grave en las adolescentes y el derecho a la educación. Además, el acceso a la educación es también un medio para acceder a información sobre salud sexual y reproductiva en la escuela, lo cual puede ser crítico para la prevención de los embarazos en la adolescencia. En consecuencia, la absoluta edad mínima para contraer matrimonio, incluso teniendo en cuenta las excepciones, no debe ser inferior a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria.

Sin embargo, en al menos una docena de países de la región, el matrimonio puede ser autorizado a una edad cuando la escuela aún sigue siendo obligatorio. En muchos casos, la diferencia de

edad es de un año. En algunos países, puede ser mucho mayor. En Ecuador, finaliza la educación obligatoria a los 17 años, pero es posible el matrimonio de las niñas a los 12 años de edad y para los niños de 14 años. En Guatemala, la educación es obligatoria hasta 15 años de edad, pero las niñas pueden casarse a los 14 años, y los niños a los 16 años. En Chile, el final de la enseñanza obligatoria se establece a los 21 años, pero la edad mínima para contraer matrimonio es de 16 años. En Paraguay, existe una diferencia de dos años entre la edad del final de la educación obligatoria y la edad mínima para contraer matrimonio.

En algunos casos, en los que las niñas se les permite contraer matrimonio a una edad más temprana que los varones, se les está privando porque es inferior a la edad de término de la escolaridad obligatoria, mientras que para los adolescentes, es igual o superior. En Cuba y Panamá por ejemplo, la educación es obligatoria hasta 15 años de edad. Mientras que las niñas pueden casarse a los 14 con el consentimiento de los padres, a los niños sólo se les permite casarse a los 16 años, en ese sentido las niñas están menos protegidas contra la interrupción de la educación. En Venezuela, la educación es obligatoria hasta los 16 años, al igual que la edad mínima para contraer matrimonio.

Edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria

Las normas internacionales son muy claras sobre lo que constituye una edad mínima aceptable de responsabilidad penal y la obligación para todos los niños y niñas mayores de esa edad a ser tratados de acuerdo con disposiciones de la justicia penal juvenil. Sin embargo, una apreciación de la coherencia de la edad mínima de responsabilidad penal con otras edades mínimas puede proporcionar algunas ideas sobre la percepción de los niños y niñas en el país. Si bien no la estricta orientación, puede ofrecer nuevas posibilidades para la reflexión,

y posiblemente los argumentos a favor de la promoción.

El supuesto que subyace en la edad mínima de responsabilidad penal es que los y las adolescentes de esa edad han alcanzado un nivel suficiente de madurez y entendimiento de las consecuencias de sus acciones a ser penalmente responsables. Presumiblemente, la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria es la edad en la que un adolescente se supone que ha alcanzado un nivel suficiente para poder

aprender a vivir responsablemente y contribuir económicamente a la sociedad. Qué edad se puede utilizar como un modelo para definir la edad mínima de responsabilidad penal. La edad mínima de responsabilidad penal, por tanto, no debe ser inferior a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria, estando este último en consonancia con los instrumentos internacionales.

Por lo tanto, es interesante observar que en la inmensa mayoría de los países de América

Latina y el Caribe, la edad del fin de la educación obligatoria es más elevada que la edad de responsabilidad penal. Esto arroja luz sobre el enfoque punitivo que prevalece en relación con los y las adolescentes en muchos sistemas. Las excepciones limitadas incluyen a Cuba, donde la edad mínima de responsabilidad penal es de 16 años mientras que la enseñanza es obligatoria hasta 15, y Brasil, donde la responsabilidad penal comienza a los 18 años de edad y de la escolarización es obligatoria hasta 17.

Edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para acudir a los tribunales sin el consentimiento de los padres (acceso a la justicia/capacidad jurídica)

Los niños y niñas pueden entrar en contacto con el sistema de justicia en diferentes formas. Pueden ser los acusados en un caso penal, cuando están en la edad mínima de la responsabilidad penal y están bajo sospecha de haber violado derecho penal. Pueden actuar como víctimas o testigos de delitos cometidos por otros. También pueden ser parte en un juicio civil. La edad mínima para presentar una demanda sin representación de los padres está más allá del alcance de este estudio. Sin embargo, es pertinente preguntarse si los niños y niñas que puedan ser llevados ante la justicia (porque han alcanzado la edad mínima de responsabilidad penal) también pueden presentar directamente a otros a la justicia (porque tienen capacidad legal suficiente) en materia penal, civil y/o procedimientos administrativos.

En muchos países, los y las adolescentes adquieren una capacidad jurídica cuando llegan a mayoría de edad, generalmente 18. Antes de esa edad, no pueden emprender acciones legales a menos que sus padres u otro representante legal lo hagan en su nombre. En Argentina por ejemplo, sólo los padres pueden buscar recursos judiciales en caso de violación de los derechos del niño/niña, o que según el caso lo requiera, el representante legal designado por

el Estado, hasta que los niños y niñas llegan a la edad de 18 años.⁹⁹ Sin embargo, los y las adolescentes mayores de 16 años pueden incurrir en responsabilidad penal y serán juzgados como adultos en el sistema de justicia penal.

En Saint Kitts y Nevis por ejemplo, la edad mínima de responsabilidad penal es una de las más bajas de la región a los 8 años. Sin embargo, un niño/niña de 18 años no puede tener acceso a los tribunales y necesita un "amigo cercano" para hacerlo. El requisito se aplica también en los casos de violencia en el hogar, que es una preocupación importante. De modo similar, en¹⁰⁰ Dominica, los niños y niñas deben tener un "amigo cercano" que presenta la demanda en su nombre hasta que alcanzan la edad de 18 años. Esta persona no tiene que ser aprobada previamente por los padres o tutores legales. Un niño/niña no puede presentar una demanda por sus propios medios, a menos que el tribunal les autorice hacerlo aprobando su solicitud, en este país¹⁰¹ la edad mínima de responsabilidad penal es de 12 años.

En El Salvador, los niños y niñas menores de 14 años no pueden llevar un caso ante el tribunal de justicia por sus propios medios, pero tienen que ir a través de sus representantes legales (excepto cuando son víctimas de una violación

⁹⁹ Red Internacional Derechos del Niño, el acceso a la justicia para los niños: Argentina, White & Case LLP, 2013 Noviembre.

¹⁰⁰ Red Internacional Derechos del Niño, el acceso a la justicia para los niños: Saint Kitts y Nevis, White & Case LLP, 2014 Octubre.

¹⁰¹ Red Internacional Derechos del Niño, el acceso a la justicia para los niños: Dominica, White & Case LLP, 2014 Febrero.

perpetrada por ellos), aunque¹⁰² la edad mínima de responsabilidad penal es de 12 años.

De manera similar, en Honduras, los niños y niñas no pueden presentar una demanda por

sus propios medios, pero¹⁰³ son responsables penalmente a los 12 años de edad. Requisitos similares se encuentran en otros países como Venezuela, México, Perú y Colombia entre otros.

Puntos clave

- Muchos países de América Latina y el Caribe tienen marcos jurídicos incompatibles con las edades mínimas en relación uno con otro, con lo cual socavan la protección de las edades mínimas para los derechos de los y las adolescentes.
- En algunos casos, las discrepancias resaltan críticas faltas de coherencia (p. ej. edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima para el consentimiento sexual, la edad mínima de admisión al empleo y la edad mínima para finalizar la educación obligatoria).
- En otros casos, estos parámetros ponen en peligro el desarrollo de los y las adolescentes (p. ej. edad mínima para el consentimiento sexual y la edad mínima de consentimiento médico, la edad mínima para contraer matrimonio y la edad mínima de terminación de la enseñanza obligatoria).
- Aún resaltan las percepciones de las sociedades con respecto a los y las adolescentes con un enfoque en el castigo en lugar de un enfoque en el desarrollo (p. ej., edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para llevar su caso ante los tribunales, la edad mínima de responsabilidad penal y la edad mínima para fines de la educación obligatoria).

Recomendaciones

- Garantizar la coherencia entre las edades mínimas teniendo en cuenta la indivisibilidad de los derechos de los niños, las niñas y adolescentes.
- La edad mínima para el matrimonio no debe ser inferior a la edad mínima para el consentimiento sexual.
- La edad mínima de admisión al trabajo a tiempo completo debe ser al menos igual a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria
- La edad mínima de consentimiento médico sin el consentimiento de los padres no debe ser superior a la edad mínima para el consentimiento sexual.
- La edad mínima para contraer matrimonio debe ser a los 18 años, y no inferior a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria.
- La edad mínima de responsabilidad penal no debe ser superior a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria.
- La edad mínima de responsabilidad penal no debe ser inferior a la edad mínima para llevar un caso a la corte.

¹⁰² Red Internacional Derechos del Niño, el acceso a la justicia para los niños: El Salvador, White & Case LLP, 2014 Junio.

¹⁰³ Red Internacional Derechos del Niño, el acceso a la justicia para los niños: Honduras, White & Case LLP, 2014 Abril.

Conclusiones

Las edades mínimas legales son instrumentos importantes para el avance de los derechos de los y las adolescentes y la necesidad de tenerlas en cuenta plenamente en las políticas y programas para adolescentes. Las edades mínimas sirven para mejorar la protección de los y las adolescentes frente a la violación de sus derechos. Ellas buscan proteger a los y las adolescentes de tomar malas decisiones o para asumir las consecuencias de las acciones cometidas sin tener la experiencia y la madurez para entender todas las implicaciones, incluso para sus propias vidas. Las edades mínimas no tratan de limitar el ejercicio de los derechos de los jóvenes, ni obstaculizar su mayor autonomía y desarrollo.

Los debates de las edades mínimas giran en torno al tema del consentimiento, y quien puede darlo.

Es muy importante garantizar que la transferencia de ese consentimiento de los padres o tutores legales no socave la protección jurídica de los y las adolescentes.

Según la representación objetiva y de criterios universales, las edades mínimas protegen a los y las adolescentes de los grupos marginados de sus decisiones prematuras y de prácticas discriminatorias. Por lo tanto, constituyen herramientas importantes para la equidad.

En toda América Latina y el Caribe, los países han establecido edades mínimas en su legislación en la mayoría de las áreas consideradas en este estudio. Un análisis de estas edades mínimas arrojan las siguientes conclusiones.



El matrimonio

- Al mismo tiempo que se entiende que los y las adolescentes pueden dar consentimiento para el matrimonio en su propio nombre a los 18 años, la legislación en la mayoría de los países prevén la posibilidad de que los niños y niñas se casen con el consentimiento de sus padres y/o consentimiento de un juez.
- Aproximadamente un tercio de los países tienen diferentes edades mínimas para el matrimonio de niños y niñas, lo que en la práctica son leyes discriminatorias.
- Las posibles razones por las que se autoriza el matrimonio de adolescentes debido a “circunstancias excepcionales” son en muchos casos muy amplios y así socavan considerablemente la protección de la edad legal para contraer matrimonio.

Consentimiento sexual

- La gran mayoría de los países han establecido la edad mínima para el consentimiento sexual entre 14 y 16 años de edad. No obstante, algunos países tienen una edad inferior a 14 años y otros más de 16 años.
- En varios países, la legislación discriminatoria persiste, basada en género y orientación sexual.

Consentimiento médico

- En la mayoría de los países de América Latina y el Caribe, la legislación no prevé una edad mínima para el acceso a asesoría médica y al tratamiento médico sin el consentimiento de los padres. Donde existe una legislación, se compone normalmente entre 16 y 18 años. Un grupo de países han promulgado leyes de privacidad y confidencialidad de los servicios. Sin embargo, aunque puede que no haya una edad mínima establecida en la ley, las prácticas vigentes en las instituciones de salud puede conducir a requerir el consentimiento de los padres para el asesoramiento y las pruebas, especialmente en el área de la salud sexual y reproductiva.

Admisión al empleo

- La gran mayoría de los países están de conformidad con el Convenio No. 138 de la OIT. Por lo general, tienen una edad mínima general de admisión al empleo entre los 14 y 16 años de edad. El trabajo liviano está normalmente autorizado después de los 12 años de edad y el trabajo peligroso está prohibido para menores de 18 años. Sin embargo, un grupo de países tiene edades que son inferiores a las exigidas en las normas internacionales. Las evoluciones recientes, como la reciente reforma legal en Bolivia, son muy preocupantes.
- Una preocupación es la excepción de negocio familiar, presente en varias leyes en particular en los países del Caribe, para la cual la edad mínima no es aplicable.

Educación obligatoria

- La mayoría de los países en América Latina y el Caribe hacen obligatoria la educación hasta 14 a 16 años de edad. Un grupo de países han establecido la edad de 12 o 13 años. En algunos Estados, la ley prevé un mínimo logro educativo en lugar de definir una edad exacta. El nivel es enseñanza primaria o secundaria.
- En varios países, la ley obliga a los padres a garantizar que los niños y niñas vayan a la escuela. En algunos casos, además, el estado tiene obligaciones específicas y explícitas para garantizar que las familias cuenten con el apoyo suficiente para asegurar que sus hijos tengan acceso a la educación.

Responsabilidad penal

- Los países de América Latina y el Caribe tienen una edad mínima para la responsabilidad penal, que oscilan entre los 7 y 16 años. Las más bajas se encuentran en el Caribe, donde en algunos casos es incluso para personas menores de 12 años y 10 años. Más de las tres cuartas partes de los estados de América Latina y el Caribe tienen una edad mínima por debajo de los 14.
- Mientras que en la mayoría de las legislaciones el sistema de justicia penal juvenil se aplica a todas las personas menores de 18 años, en un número de casos, especialmente en el Caribe, los y las adolescentes de 16 años son juzgados como adultos.
- En muchos países, las propuestas legislativas destinadas a socavar la protección garantizada a los y las adolescentes, ya sea por reducción de la edad mínima de responsabilidad penal o de la aplicabilidad del sistema de justicia para adultos menores de 18 años de edad, se han presentado y a veces se aprueba. Una preocupación adicional es la tendencia a dar algunas facultades discrecionales a los jueces a la hora de evaluar la madurez del niño/niña para decidir sobre el sistema aplicable - exponiendo a los niños y niñas marginados a prácticas discriminatorias.

El matrimonio

- Establecer en 18 años la edad mínima legal para contraer matrimonio para todos, con o sin el consentimiento de los padres.
- Las excepciones sólo se deberían permitir en circunstancias excepcionales claramente delimitadas por la ley, y el matrimonio sólo autorizado por un tribunal de derecho del niño con pleno y libre consentimiento informado, sin importar las opiniones de los padres. En cualquier caso, la edad mínima legal para el matrimonio nunca debe ser inferior a 16 años de edad.

Consentimiento sexual

- La edad mínima legal para el consentimiento sexual no debería ser demasiado baja ni demasiado alta y debería contener disposiciones teniendo en cuenta la diferencia de edad entre la pareja, por ejemplo de tres años.
- Las leyes deben evitar la criminalización de la actividad sexual consensual entre los y las adolescentes, teniendo en cuenta la diferencia de edad y el posible equilibrio de poder en la determinación de la validez del consentimiento.
- Las disposiciones discriminatorias, en particular las basadas en género y orientación sexual, deben ser eliminadas.

Consentimiento médico

- Las leyes nacionales no establecen la edad mínima para el acceso a la información médica, consejería y pruebas sin el consentimiento de los padres. Estas deben contener disposiciones expresas que requieren acceso universal, en particular de salud sexual y reproductiva, y garantizar la privacidad y confidencialidad de la información.
- Para fijar una edad mínima para el tratamiento médico sin el consentimiento de los padres, las leyes deberían establecer mecanismos para renunciar a la misma si el adolescente demuestra suficiente madurez y comprensión de las implicaciones de la decisión médica.
- Los proveedores de servicios de salud deben ser conscientes de la necesidad de ofrecer una adecuada consejería y pruebas a los y las adolescentes, independientemente de su edad.

Admisión al empleo

- Asegurarse de que las leyes relativas a las edades mínimas de admisión al empleo están totalmente en línea con los estándares internacionales, en particular el Convenio No. 138.
- Quitar las excepciones que permiten que los niños y niñas puedan trabajar en determinadas circunstancias, en particular en negocios familiares, sin ningún tipo de limitación en cuanto a la edad y la naturaleza, las condiciones y la duración de la obra.
- Fortalecer los vínculos en la legislación entre la protección de la infancia y el sistema de protección social como una forma de prevenir el trabajo infantil.

Final de la enseñanza obligatoria

- Asegurarse de que la legislación nacional establezca una edad mínima para el término de la enseñanza obligatoria en al menos 14 o 15 años, dependiendo de la edad mínima de admisión al empleo.
- Se debe considerar la posibilidad de combinar requisitos de edad con logros educativos, es decir, la terminación de la enseñanza secundaria.
- Asegurarse de que la legislación nacional prevé una educación secundaria gratuita y obligatoria.
- Considere la posibilidad de incluir disposiciones que vinculan el acceso a la educación y la asistencia social a las familias con necesidad.

Responsabilidad penal

- Asegurarse de que la edad mínima de responsabilidad penal es de 14 años y lo más cerca posible a 18.
- Asegurarse de que todos los niños, niñas y adolescentes menores de 18 años accedan a la protección del sistema de justicia penal juvenil de conformidad con las normas internacionales.
- Excluir las disposiciones que permiten bajar normas de protección para ciertos tipos de delitos, o dar facultades discrecionales a los jueces a la hora de decidir si el sistema de justicia penal juvenil se aplica.

Intersección entre edades mínimas

- La edad mínima para el matrimonio no debe ser inferior a la edad mínima para el consentimiento sexual.
- La edad mínima de admisión al trabajo a tiempo completo debe ser al menos igual a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria
- La edad mínima de consentimiento médico sin el consentimiento de los padres, no debe ser superior a la edad mínima para el consentimiento sexual.
- La edad mínima para contraer matrimonio debe ser a los 18 años, y no inferior a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria.
- La edad mínima de responsabilidad penal no debe ser superior a la edad mínima para la terminación de la enseñanza obligatoria.
- La edad mínima de responsabilidad penal no debe ser inferior a la edad mínima para llevar un caso a la corte.

Recomendaciones

El análisis de la situación en los países de América Latina y el Caribe, en colaboración con la orientación proporcionada por las normas internacionales, ha permitido poner de relieve las siguientes recomendaciones para abordar las edades mínimas en la legislación.

- La consideración de las edades mínimas legales debería constituir un elemento importante de los programas para adolescentes y la promoción de políticas.
- Los Estados tienen la obligación de establecer las edades mínimas legales de conformidad con los instrumentos internacionales y regionales a los que se han suscrito.
- Las edades mínimas legales deberían tratar de proteger los derechos de los y las adolescentes, y promover su desarrollo pleno y seguro, a fin de que puedan contribuir en forma positiva a la sociedad y convertirse en adultos responsables.
- El debate en torno a las edades mínimas de los y las adolescentes debe centrarse en su protección y potenciación, en lugar de buscar limitar el ejercicio de sus derechos.
- El concepto de consentimiento - y quien puede darlo - deben ser parte integral de los debates sobre la edad mínima con el objetivo de asegurar que los mecanismos de consentimiento sustituto no menoscaben los derechos de los y las adolescentes.



Créditos de fotos

Portada: © UNICEF/UNI177582/Richter

Página 6: © UNICEF LACRO/PER2006-008/Cousineau

Página 9: © UNICEF Perú/2015

Página 10: © UNICEF Perú/2015

Página 12: © UNICEF/UNI166650/Fabres

Página 24: © UNICEF/UNI186297/Heger

Página 26: © UNICEF/UNI166636/Fabres

Página 32: © UNICEF LACRO/PAN2007-015/Bell

Página 35: © UNICEF LACRO/PAN2007-017/Bell

Página 37: © UNICEF/UNI166626/Fabres

Página 48: © UNICEF/UNI159373/Pirozzi

Página 50: © UNICEF/UNI186312/Heger

Página 52: © UNICEF/UNI44089/DeCesare

Página 58: © UNICEF/UNI169949/Markisz

Página 63: © UNICEF/HQ06-1330/Versiani

Página 68: © UNICEF Perú/2008



Oficina Regional para América Latina y el Caribe
Calle Alberto Tejada, edificio 102, Ciudad del Saber,
Panamá, República de Panamá

Síguenos en Facebook, Twitter, YouTube,
Instagram, LinkedIn

www.unicef.org/lac