

INFORME JURÍDICO ESPECIALIZADO N.º0012-2022-DP/ANA

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY N.º 1523/2021-CR, “LEY QUE PONE FIN AL MATRIMONIO DE MENORES DE EDAD”

1. ANTECEDENTES

La presidenta de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República, Gladys Echaíz De Núñez Izaga, mediante Oficio N.º 834-2021-2022-CJYDDHH/CR, solicita opinión a la Defensoría del Pueblo sobre el Proyecto de Ley N.º 1523/2021-CR, denominado “Ley que pone fin al matrimonio de menores de edad”.

2. CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY

Mediante este proyecto de ley se busca prohibir que las personas menores de dieciocho años contraigan matrimonio, para lo cual dispone modificaciones de los artículos 42°, 241°, 243°, 244°, y 248°, así como también la derogación de los artículos 245°, 246° y 247° del Código Civil y la derogación de los artículos 113° y 114° del Código de los Niños y Adolescentes.

De esta manera, se pretende erradicar el matrimonio infantil en el Perú, debido a que, en la actualidad, el Código Civil regula la posibilidad de que un/a adolescente menor de 18 años y mayor de 16 años pueda contraer matrimonio con el consentimiento de sus padres; no obstante, a través del artículo 42° del mismo cuerpo normativo, se regula la posibilidad de que un/a adolescente mayor de catorce años pueda también contraer matrimonio. Asimismo, se establece que el funcionario del registro del estado civil que celebre matrimonio de un menor de 18 años sin asentimiento de sus padres sufrirá una multa no menor a diez sueldos mínimos vitales mensuales del lugar que corresponda, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que haya lugar.

3. ANÁLISIS DE LA PROPUESTA LEGISLATIVA

El análisis de la propuesta legislativa se efectúa dentro del plazo del procedimiento parlamentario de elaboración de normas, advirtiéndose que tiene por objeto prohibir que las personas menores de dieciocho años contraigan matrimonio, para lo cual se propone modificar y/o derogar las siguientes disposiciones del Código Civil y del Código de los Niños y Adolescentes, de acuerdo al siguiente detalle:

Código Civil vigente	Propuesta legislativa
<p>Artículo 42.- Capacidad de ejercicio plena (...) Excepcionalmente tienen plena capacidad de ejercicio los mayores de catorce años y menores de dieciocho años que contraigan matrimonio, o quienes ejerciten la paternidad.</p>	<p>Artículo 42.- Capacidad de ejercicio plena (...) Excepcionalmente tienen plena capacidad de ejercicio los mayores de catorce años y menores de dieciocho años, quienes ejerciten la paternidad o maternidad.</p>

<p>Impedimentos Absolutos Artículo 241.- No pueden contraer matrimonio: 1. Los adolescentes. <u>El juez puede dispensar este impedimento por motivos justificados, siempre que los contrayentes tengan, como mínimo, dieciséis años cumplidos y manifiesten expresamente su voluntad de casarse.</u> (..)</p> <p>Prohibiciones especiales Artículo 243.- No se permite el matrimonio: 1.- Del tutor o del curador con el menor o con la persona con capacidad de ejercicio restringida del artículo 44 numerales 4 al 7 durante el ejercicio del cargo, ni antes de que estén judicialmente aprobadas las cuentas de la administración, <u>salvo que el padre o la madre de la persona sujeta a la tutela hubiese autorizado el matrimonio por testamento o escritura pública.</u> El tutor que infrinja la prohibición pierde la retribución a que tenga derecho, sin perjuicio de la responsabilidad derivada del desempeño del cargo. (...)</p> <p>Requisitos para matrimonio entre menores de edad Artículo 244.- Los menores de edad, para contraer matrimonio, necesitan del asentimiento expreso de sus padres. La discrepancia entre los padres equivale al asentimiento. (...)</p> <p>Negativa de los padres Artículo 245.- La negativa de los padres o ascendientes a otorgar el asentimiento no requiere fundamentación. Contra esta negativa no hay recurso alguno.</p> <p>Resolución judicial denegatoria Artículo 246.- La resolución judicial denegatoria a que se refiere el artículo 244 debe ser fundamentada y contra ella procede el recurso de apelación en ambos efectos.</p> <p>Efectos del matrimonio de menores sin autorización Artículo 247.- El menor que se casa sin el asentimiento a que se refieren los artículos 244 y 245 no goza de la</p>	<p>Impedimentos Absolutos Artículo 241.- No pueden contraer matrimonio: 1.-Los adolescentes. (...)</p> <p>Prohibiciones especiales Artículo 243.- No se permite el matrimonio: 1.-Del tutor o del curador con el menor o con la persona con capacidad de ejercicio restringida del artículo 44 numerales 4 al 7 durante el ejercicio del cargo, ni antes de que estén judicialmente aprobadas las cuentas de la administración.</p> <p>El tutor que infrinja la prohibición pierde la retribución a que tenga derecho, sin perjuicio de la responsabilidad derivada del desempeño del cargo. (...)</p> <p>Prohibición de contraer matrimonio los menores de edad Artículo 244.- Las personas menores de dieciocho años no podrán contraer matrimonio en ninguna circunstancia.</p> <p>Negativa de los padres Artículo 245.- Derogado</p> <p>Resolución judicial denegatoria Artículo 246.- Derogado</p> <p>Efectos del matrimonio de menores sin autorización Artículo 247.- Derogado</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

<p>posesión, administración, usufructo ni de la facultad de gravamen o disposición de sus bienes, hasta que alcance la mayoría. (...)</p> <p>Celebración del Matrimonio Artículo 248.- Quienes pretendan contraer matrimonio civil lo declararán oralmente o por escrito al alcalde provincial o distrital del domicilio de cualquiera de ellos. Acompañarán copia certificada de las partidas de nacimiento, la prueba del domicilio y el certificado médico, expedido en fecha no anterior a treinta días, que acredite que no están incurso en el impedimento establecido en el artículo 241, inciso 2, o, si en el lugar no hubiere servicio médico oficial y gratuito, la declaración jurada de no tener tal impedimento. Acompañarán, también en sus respectivos casos, la dispensa judicial de la impubertad, el instrumento en que conste el asentimiento de los padres o ascendientes o la licencia judicial supletoria, la dispensa del parentesco de consanguinidad colateral en tercer grado, copia certificada de la partida de defunción del cónyuge anterior o la sentencia de divorcio o de invalidación del matrimonio anterior, el certificado consular de soltería o viudez, y todos los demás documentos que fueren necesarios según las circunstancias. (...)</p>	<p>Celebración del Matrimonio Artículo 248.- Quienes pretendan contraer matrimonio civil lo declararán oralmente o por escrito al alcalde provincial o distrital del domicilio de cualquiera de ellos. Acompañarán copia certificada de las partidas de nacimiento, la prueba del domicilio y el certificado médico, expedido en fecha no anterior a treinta días, que acredite que no están incurso en los impedimentos establecidos en el Artículo 241, inciso 2 y 243 inciso 3, o si en el lugar no hubiere servicio médico oficial y gratuito, la declaración jurada de no tener tal impedimento. Acompañarán también en sus respectivos casos, la dispensa del parentesco de consanguinidad colateral en tercer grado, copia certificada de la partida de defunción del cónyuge anterior o la sentencia de divorcio o de invalidación del matrimonio anterior, el certificado consular de soltería o viudez, y todos los demás documentos que fueren necesarios según las circunstancias. (...)</p>
<p>Código de los Niños y Adolescentes vigente</p>	<p>Propuesta legislativa</p>
<p>Matrimonio de Adolescentes Artículo 113°.- El Matrimonio El Juez especializado autoriza el matrimonio de adolescentes, de acuerdo a lo señalado en los artículos pertinentes del Código Civil.</p> <p>Artículo 114°.- Recomendación Antes de otorgar la autorización, el Juez escuchará la opinión de los contrayentes y con el apoyo del Equipo Multidisciplinario dispondrá las medidas convenientes para garantizar sus derechos.</p>	<p>Matrimonio de Adolescentes Artículo 113°.- Derogado</p> <p>Artículo 114°.- Derogado</p>

3.1 Problemática identificada en el Proyecto de Ley

En el análisis de esta propuesta legislativa es importante precisar que el artículo 241° del actual Código Civil contempla que, de manera excepcional, las y los adolescentes pueden casarse a partir de los 16 años con el consentimiento de por lo menos uno de sus progenitores. Por su parte, el artículo 42° del mismo Código Civil relativo a la plena capacidad de ejercicio señala que, excepcionalmente, tienen plena capacidad de ejercicio los mayores de catorce años y menores de dieciocho años que contraigan matrimonio, o quienes ejerciten la paternidad.

Esta última norma fue modificada por el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1384¹, que reconoce y regula la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones. Es decir, esta disposición normativa buscaba ampliar derechos para las personas con discapacidad, sin embargo, abrió la posibilidad del matrimonio a partir de los 14 años, colocando en situación de vulnerabilidad a miles de adolescentes, lo que podría truncar su proyecto de vida, limitar sus posibilidades de desarrollo e incluso perder la protección que requieren.

A raíz de ello, se deriva la propuesta legislativa de pretender derogar ambos artículos y otros del Código Civil, así como del Código de los Niños y Adolescentes, para evitar fomentar el matrimonio de las personas menores de edad, puesto que no se condice con lo señalado por otras normas del ordenamiento jurídico nacional e internacional, que protegen los derechos de la niñez y adolescencia, ni con las recomendaciones formuladas por diversos órganos de derechos humanos, tal como detallaremos a continuación.

3.2 El deber de protección integral a la niñez y adolescencia

En el ámbito internacional, los derechos de los niños, niñas y adolescentes ~~están~~ se encuentran consagrados en diferentes instrumentos normativos del Sistema Universal y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros, los cuales contienen un conjunto de obligaciones que los Estados deben cumplir para garantizar la efectiva realización de estos derechos.

Como parte de dicho grupo de normas, destaca la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, la Convención), la cual reconoce que los niños, niñas y adolescentes, seres humanos menores de 18 años de edad, son individuos con derecho al pleno desarrollo físico, mental y social, a no ser discriminados, a expresar libremente sus opiniones, a la vida y a su máximo desarrollo, a la salud y la educación.²

Asimismo, la Convención contiene las normas mínimas que los Estados deben aplicar para garantizar la protección jurídica y social de los niños, niñas y adolescentes. En ese sentido, en su artículo 3.1° señala que:

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades

¹ Publicado el 4 de setiembre de 2018.

² Informe Defensorial N° 164 sobre “Fortalezcamos las Demunas”

*administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño*³.

En adición, el artículo 3.2° del referido instrumento internacional establece que:

Los Estados Parte se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

No obstante, dicha responsabilidad, no se estaría siendo cumplida por parte del Estado peruano, al permitir, en el segundo párrafo del artículo 42° del Código Civil, el matrimonio de personas menores de 18 años de edad.

Debido a ello, con el fin de asegurar que los estándares mínimos establecidos por la Convención en estas áreas sean alcanzados, así como ~~a~~ ayudar a las familias a proteger los derechos de la niñez y adolescencia y a crear un ambiente adecuado para el crecimiento y desarrollo de sus potencialidades; esto puede significar, en algunos casos, cambiar las normas vigentes o crear nuevas, sin embargo, dichos cambios seguirán los mismos procedimientos normativos de cada país y deberán prevalecer los estándares más elevados.⁴

En el ámbito nacional, los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes están consagrados en la Constitución Política y desarrollados, principalmente, en el Código de los Niños y Adolescentes, que reconoce que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derechos, libertades y protección específica⁵.

Cabe indicar que la Constitución Política establece, en su artículo 4°, el deber de la comunidad y del Estado de proteger especialmente a los niños, niñas y adolescentes.⁶ De conformidad con ello, el Tribunal Constitucional ha señalado la introducción de la Doctrina de Protección Integral en el ordenamiento jurídico nacional, según la cual las personas menores de edad pasan de ser objetos de protección y se reconocen como sujetos de derechos. Por tanto, en su calidad de seres humanos, se les atribuye todos los derechos, libertades y garantías reconocidas a toda persona sin discriminación de ninguna clase.⁷

Por tanto, el ordenamiento jurídico internacional y nacional establecen el deber del Estado peruano de realizar los máximos esfuerzos por garantizar la plena vigencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño afirma que los Estados parte de la Convención deben realizar todas las acciones necesarias para garantizar la efectividad de todos los derechos reconocidos en dicho instrumento:

³ Artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

⁴ Artículo 41° de la Convención sobre los Derechos del Niño: Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en: a) El derecho de un Estado Parte; o b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.

⁵ Artículo II del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, aprobado mediante Ley N° 27337

⁶ Cabe precisar que el Tribunal Constitucional ha señalado que dicha protección no solo ha sido impuesta al Estado sino también a la familia, a la comunidad y a la sociedad. Ver STC N° 01817- 2009-PHC/TC, del 07 de octubre del 2009, fundamento jurídico N° 6

⁷ STC N° 03247-2008-PHC/TC, del 14 de agosto de 2008, fundamento jurídico N° 4.

Cuando un Estado ratifica la Convención sobre los Derechos del Niño, asume, en virtud del derecho internacional, la obligación de aplicarla. La aplicación es el proceso en virtud del cual los Estados Parte toman medidas para garantizar la efectividad de todos los derechos reconocidos en la Convención a todos los niños situados dentro de su jurisdicción [...] Es fundamental hacer que toda la legislación interna sea plenamente compatible con la Convención y que los principios y las disposiciones de esta puedan aplicarse directamente y sean susceptibles de la debida ejecución coactiva. Además, el Comité de los Derechos del Niño ha identificado toda una serie de medidas que se necesitan para la aplicación efectiva de la Convención, entre ellas el establecimiento de estructuras especiales y la realización de actividades de supervisión y formación, así como de otras actividades, en el gobierno, en el parlamento y en la judicatura, en todos los niveles.⁸

En consecuencia, la Defensoría del Pueblo considera fundamental que, en observancia de tales obligaciones, se brinde protección especial a la población adolescente en distintos espacios, tanto por parte del Estado, la familia y como por la sociedad en general, lo que incluye la adopción de medidas legislativas para garantizar la protección de sus derechos fundamentales, conforme al marco normativo expuesto.

3.3 La prohibición del matrimonio infantil de acuerdo con el marco normativo internacional

La propuesta legislativa tiene como objetivo prohibir que las personas menores de dieciocho años contraigan matrimonio, es decir, busca la erradicación del matrimonio infantil, entendiéndose que en su definición se considera al matrimonio de adolescentes.

Al respecto, de acuerdo con lo señalado por el Comité de los Derechos del Niño y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el matrimonio infantil, también denominado matrimonio a edad temprana, es cualquier matrimonio en el que al menos uno de los contrayentes es una persona menor de 18 años. Asimismo, ambos comités consideran que el matrimonio infantil es una forma de matrimonio forzoso, al no contar con el consentimiento pleno, libre e informado de una de las partes o de ninguna de ellas⁹.

Sobre este particular, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia - UNICEF¹⁰ ha señalado que, a menudo, el matrimonio infantil en América Latina y el Caribe se da más a modo de una unión informal, en la que las niñas viven con una pareja, en lugar de contraer matrimonio formalmente. Este tipo de matrimonios o convivencias afectan, en su mayoría, a las niñas y adolescentes mujeres, aunque a veces sus cónyuges también pueden ser menores de 18 años.

⁸ Comité de los Derechos del Niño. Observación General N° 5. Medidas Generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño. Párrafo 1.

⁹ Comité de los Derechos del Niño y Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observación General N° 18 y Recomendación General N° 31, sobre las prácticas nocivas, adoptadas de manera conjunta (2014). Párrafo 20.

¹⁰ UNICEF. Perfil del matrimonio infantil y uniones tempranas en América Latina y el Caribe, New York, 2019, pg. 4. Revisado el 24 de agosto de 2022: file:///C:/Users/Casa/Downloads/Child-Marriage-brochure-LAC-Spanish-2019.pdf

Ahora bien, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (CEDAW, en adelante), en el párrafo 2 de su artículo 16°, dispone que no tendrá ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niñas, niños y adolescentes. En esa línea, el artículo 4° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Convención De Belém Do Pará, establece que toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos¹¹.

Al respecto, un estudio del Fondo de Población de las Naciones Unidas en el Perú (UNFPA) y Plan Internacional Perú¹² señala que todas las modalidades de violencia muestran niveles más altos cuando la mujer se unió desde muy joven. Uno de los resultados de las entrevistas realizadas evidencia que, en niñas y adolescentes entre 10 a 15 años unidas, la violencia que más experimentaron fue la física no severa (37%) y la emocional (30%). Otro resultado advierte que las adolescentes de 16 a 17 años unidas experimentaron violencia física no severa (34%) y emocional (29%).

Como se advierte, las uniones a temprana edad, de hecho o de derecho, colocan a las adolescentes mujeres en situaciones de mayor vulnerabilidad, debido a la violencia que pueden experimentar dentro de las relaciones de pareja. Por ello, es que diversos organismos internacionales han expresado su preocupación y rechazo expreso al matrimonio infantil e incluso a las convivencias a temprana edad. Así, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité contra la Tortura han considerado el matrimonio infantil como una práctica perjudicial que causa daño o sufrimiento físico, psíquico o sexual, la cual tiene consecuencias a corto y largo plazo y repercute negativamente en los derechos de las víctimas¹³.

Asimismo, el Comité de los Derechos del Niño¹⁴ y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer¹⁵ han expresado su desasosiego respecto a la existencia del matrimonio infantil y han recomendado que los Estados parte hagan efectiva su prohibición y, eliminen las excepciones relativas a la edad mínima para contraer matrimonio y establezcan en 18 años como la edad mínima para ello.

Adicionalmente, es importante tener en cuenta que esta problemática también ha sido abordada, específicamente, en el Objetivo 5: *lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas*, de los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Por ello, su meta 5.3 establece la necesidad de eliminar todas las

¹¹ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Convención De Belém Do Pará. Literal e), artículo 7° (suscrita en el XXIV Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, Belém do Pará, Brasil, junio 1994).

¹² UNFPA y otro. “Las adolescentes peruanas en matrimonio o unión: tradiciones, desafíos y recomendaciones”. UPCH, pg. 32.

¹³ Véanse, por ejemplo, las observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer respecto de Montenegro (CEDAW/C/MNE/CO/1), Mauritania (CRC/C/MRT/CO/2), el Togo (CRC/C/TGO/CO/3-4) y Zambia (CEDAW/C/ZMB/CO/5-6), así como las observaciones finales del Comité contra la Tortura relativas a Bulgaria (CAT/C/BGR/CO/4-5).

¹⁴ Comité de los Derechos del Niño. Observación General N° 4: La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño, párrafo 20.

¹⁵ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Recomendación General N° 21 (1994): Igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares, párrafo 10.2 y 36.

prácticas nocivas, como el matrimonio infantil, precoz y forzado y la mutilación genital femenina.

Como se puede advertir, de conformidad con los estándares internacionales, la edad mínima para que las personas contraigan matrimonio o convivan legalmente es no menor de 18 años, con el fin de que las personas menores de edad disfruten de sus derechos a plenitud.

En consecuencia, es deber del Estado peruano adoptar todas las medidas necesarias para la eliminación de aquellos factores y normas que contribuyen a la existencia de matrimonios y convivencias a temprana edad.

3.4 El impacto del matrimonio de las adolescentes mujeres en el país y los principales problemas que afectan sus derechos fundamentales

Tal como lo han señalado diversos estudios, los matrimonios y convivencias infantiles tienen rostro de mujer¹⁶, es decir, afectan especialmente a las mujeres adolescentes que contraen matrimonio y, en algunos casos, a las niñas, mediante la aceptación de uniones tempranas a causa de los factores que las originan.

De tal forma, al continuar permitiendo que las adolescentes mujeres se casen o mantengan uniones a temprana edad, se omite considerar los graves problemas que las afectan, como el embarazo precoz, la violencia sexual y la discriminación, tal como se detalla a continuación:

- **El embarazo no planeado en adolescentes**

El embarazo no planeado en adolescentes constituye un grave problema que afecta los derechos humanos de las adolescentes, particularmente, de las más pobres, así como de las que residen en regiones de la Amazonía del país, en tanto que restringe el ejercicio pleno de otros derechos, como la educación, y limita sus oportunidades de desarrollo personal, impactando negativamente en su salud, y afecta, social y económicamente, sus trayectorias educativas y laborales, perpetuando así el ciclo de pobreza.

Cabe indicar que en la Endes 2021¹⁷, se advierte que, del total de adolescentes de 15 a 19 años de edad, 8,9% estuvieron alguna vez embarazadas, de las cuales 6,6% ya eran madres y 2,3% estaban gestando por primera vez. Los mayores porcentajes de adolescentes alguna vez embarazadas se encuentran en el área rural (15,6%), principalmente, aquellas adolescentes que ya han sido madres (12,7%) y en menores porcentajes las embarazadas con el primer hijo (2,9%). Asimismo, del total de adolescentes de 12 a 17 años de edad, 2,9% estuvieron alguna vez embarazadas, de estas 1,6% ya eran madres y 1,3% estaban gestando por primera vez.

¹⁶ UNICEF. Perfil del matrimonio infantil y uniones tempranas en América Latina y el Caribe, New York, 2019, pg. 4 y siguientes. Revisado el 24 de agosto de 2022: <file:///C:/Users/Casa/Downloads/Child-Marriage-brochure-LAC-Spanish-2019.pdf>

¹⁷ INEI-Encuesta Demográfica y de Salud Familiar-ENDES 2021. Puede acceder a mayor información a través del siguiente link: https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1838/index.html

Dicha problemática fue abordada por la Defensoría del Pueblo en el Informe Especial N°007-2021-DP “Informe sobre la supervisión de intervenciones efectivas para la prevención del embarazo no planeado en adolescentes: educación sexual integral y acceso a anticoncepción moderna para quienes lo requieren”¹⁸. A través del cual se recomendó al Ministerio de Salud (MINSA, en adelante) la implementación de una estrategia que garantice que las adolescentes accedan a la atención integral de salud, incluyendo la salud sexual y reproductiva sin condicionamiento alguno, a fin de prevenir el embarazo en esta etapa de vida.

● **El embarazo producto de violación sexual**

Según el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, durante el año 2021, se registraron 6506 casos de niñas y adolescentes víctimas de violación sexual y, en el presente año, de enero a julio, la cifra es de 4389. Asimismo, según el MINSA, del 01 de enero al 25 de agosto del 2022, se reportó 851 casos de niñas y adolescentes de 11 a 14 años de edad que se convirtieron en madres.

Es decir, en el Perú, las mujeres desde niñas se están convirtiendo en madres y muchas de ellas como producto de la violación sexual, lo que ha sido considerado como embarazo infantil forzado (EIF). Este embarazo marca la vida de las niñas con graves consecuencias por lo que ha sido también catalogado como tortura por el Relator sobre la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Esto llevó a que la Defensoría del Pueblo, a través del Informe Especial N° 009-2021-DP, sobre la “Supervisión de la atención integral en niñas y adolescentes embarazadas producto de violación sexual, en establecimientos de salud”¹⁹, recomiende al MINSA cumplir lo estipulado por la *Guía de estandarización del aborto terapéutico*, ya que debe entenderse como un procedimiento más del paquete prestacional del sistema de salud, así como difundir y capacitar al personal de salud en la implementación de la referida Guía.

En esa línea, se debe tener en cuenta que, según la investigación realizada por UNFPA y Plan Internacional en el 2019, en Bolivia, Brasil, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Perú y República Dominicana, las niñas ingresan a matrimonios y uniones infantiles tempranas para escapar del abuso y la violencia en sus casas, de la pobreza o para evitar que sus familias tengan una boca más que alimentar²⁰.

Asimismo, los datos sobre los problemas mencionados evidenciarían, en el Perú, las fuertes asociaciones entre la violencia, la pobreza y la falta de oportunidades

¹⁸ Defensoría del Pueblo (2021) Informe Especial N°007-2021-DP “Informe sobre la supervisión de intervenciones efectivas para la prevención del embarazo no planeado en adolescentes: educación sexual integral y acceso a anticoncepción moderna para quienes lo requieren”. Se puede ver en el siguiente link: <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2021/07/Informe-sobre-prevenci%C3%B3n-de-embarazo-en-adolescentes.pdf>

¹⁹ Informe Especial N° 009-2021-DP, sobre la “Supervisión de la atención integral en niñas y adolescentes embarazadas producto de violación sexual, en establecimientos de salud”, se puede ver en el siguiente link: <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2021/07/INFORME-DE-ATENCI%C3%93N-EMBARAZO-EN-NI%C3%91AS-Y-ADOLESCENTES-DP-UNFPA-PER%C3%9A.pdf>

²⁰ UNFPA y PLAN International: Estudio sobre “Matrimonios y Uniones Infantiles, Tempranas y Forzadas: Una Realidad Oculta en América Latina y el Caribe”. Página 9, publicada en julio del 2019. Se puede ver en el siguiente link: https://lac.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/UnionesTempranas_ESP_Web.pdf

de una adolescente y su probabilidad de casarse temprano. Adicionalmente, tomando en consideración los diversos documentos de órganos de derechos humanos²¹, la Adjuntía para la Niñez y Adolescencia de la Defensoría del Pueblo considera que permitir el matrimonio a temprana edad impactaría en los siguientes derechos:

- Derecho a la autonomía progresiva de las adolescentes, porque existen diversos factores que las llevarían a contraer matrimonio.
- Derecho a la vida e integridad personal debido a que pueden ser víctimas de todo tipo de violencia.
- Derecho a la dignidad de la persona, porque a través de este tipo de matrimonios puede estar escondiéndose otras prácticas delictivas como la explotación sexual, esclavitud, trata de niñas y adolescentes, etc.
- Derecho a la salud de las adolescentes, ya que el matrimonio favorece a los embarazos tempranos, lo que las predispone a una mayor morbi-mortalidad materna; además, perjudica su salud sexual y reproductiva, y están expuestas a enfermedades de transmisión sexual.
- Derecho a la educación y al desarrollo integral, debido a que el matrimonio infantil y el embarazo precoz constituyen importantes obstáculos para asegurar sus oportunidades en igualdad.

De este modo, resulta urgente analizar el impacto de las normas que permiten el matrimonio de las personas menores de edad, principalmente de las adolescentes mujeres, por lo que se recomienda su eliminación del ordenamiento jurídico, ya que, aumentando la edad a 18 años para que los matrimonios y convivencias sean considerados legales, se lograría prevenir que las adolescentes mujeres, hasta las niñas, no sean víctimas de estas prácticas forzosas.

En consecuencia, se debe tener en cuenta que existen obligaciones del Estado que implican una seria responsabilidad para prevenir o responder a las diversas formas de violencia de género, lo que debería conllevar a realizar acciones eficaces para erradicar toda práctica que obligue a las y los adolescentes a casarse y/o mantener uniones a temprana edad.

3.5 El interés superior de la niñez y adolescencia

En el ámbito internacional, el artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño recoge el principio del interés superior del niño, señalando que lo siguiente:

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Asimismo, sobre el interés superior de la niñez y adolescencia, el Código de los Niños y Adolescentes establece en su artículo IX lo siguiente:

²¹ Resolución 51/3 de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer. Véase también el Programa de Acción de la Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre la Población y el Desarrollo, párr. 4.21 y 7.41, la Plataforma de Acción de Beijing, párr. 93, y la declaración conjunta publicada por un grupo de las Naciones Unidas de expertos en derechos humanos para celebrar el primer Día Internacional de la Niña, 2012.

Artículo IX: Interés superior del niño y del adolescente.

En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, del Ministerio Público, los gobiernos regionales, gobiernos locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el principio del interés superior del niño y del adolescente y del respeto a sus derechos.

De esta norma apreciamos que el interés superior del niño rige las acciones del Estado y sus instituciones. En armonía con ello, el artículo 2° de la ley N° 30466, Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño”, dispone lo siguiente:

El interés superior del niño es un derecho, principio y una norma de procedimiento que otorga al niño el derecho a que se considere de manera primordial su interés superior en todas las medidas que afecten directa o indirectamente a los niños y adolescentes, garantizando sus derechos humanos.

Por consiguiente, es responsabilidad del Estado garantizar los derechos de las/os adolescentes, con la finalidad de que su interés superior se evalúe y constituya una consideración primordial, además de adoptar todas las medidas necesarias, expresas y concretas para hacer plenamente efectivo este derecho. En ese sentido, la emisión de cualquier norma que tenga consecuencias en los derechos de las niñas, niños y adolescentes debe tener en cuenta su interés superior y, sobre todo, debe buscar garantizar su desarrollo y bienestar integral.

Finalmente, del análisis realizado y según lo señalado por diversos órganos internacionales, la edad mínima para contraer matrimonio debería ser la de 18 años de edad, ya que de esta forma se protegen los diversos derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y también su interés superior.

Por todo lo anterior, resulta imprescindible que el Estado peruano no abra la puerta al matrimonio de las personas mayores de 14 años y menores de 18 años de edad en su ordenamiento jurídico, sino más bien cumpla con adoptar todas las medidas que resulten necesarias para modificar o abolir leyes que los expongan a una situación de mayor vulnerabilidad, como sucede con los matrimonios y uniones tempranas, que en muchos casos no hacen más que promover la violencia, principalmente hacia las adolescentes mujeres de nuestro país.

4. CONCLUSIÓN

Por los argumentos expuestos, y tal como la Defensoría del Pueblo opinó en el Informe N° 0005-2020-ANA/DP²², el proyecto de ley analizado resulta viable, al encontrarse acorde con los estándares internacionales a los que el Perú se encuentra adscrito, así como al marco jurídico nacional señalado. En ese sentido, debe ser aprobado por el Congreso de la República, a fin de que se adopten medidas legislativas adecuadas que garanticen el ejercicio pleno y efectivo de los derechos de la población menor de edad, con énfasis en las niñas y adolescentes

²² Análisis del “Proyecto de Ley N° 5871/2020-CR que deroga el último párrafo del artículo 42° del Decreto Legislativo N° 295, Código Civil para erradicar el matrimonio adolescente” de fecha 24.08.2020.

mujeres, en observancia de su interés superior, y en cumplimiento de la responsabilidad que tiene el Estado de brindar protección a la niñez y adolescencia.

Lima, 22 de setiembre del 2022



Matilde del Carmen Cobeña Vásquez
Adjunta (e) para la Niñez y la Adolescencia
Defensoría del Pueblo

MCV/tog/hvm