2017

Santa Rosa, La Pampa.
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas

UNLPam
Universidad Nacional de La Pampa

[TRATA DE MENORES CON FINES DE EXPLOTACIÓN SEXUAL]

Alumnas: ALONSO, Florencia Daiana - ESPÍNDOLA, Luisina María - ESPÓSITO VALENTI, Marilín .
Carrera: Abogacía.
Asignatura: Derecho Penal II.
Docente Director de Tesis: OSIO, Alejandro.

Tabla de contenido

Capítulo1: Introducción…….… 2

1.1. Desarrollo Histórico……3

Capítulo 2: Marco Conceptual…….……..……6

2.1. Interpretaciones del término "trata"……. 9

Capítulo 3: Delitos implicados y su dogmática…….....11

3.1. Tráfico internacional de menores desde dos puntos de vista diferentes: el Derecho Internacional Privado y el Derecho Humanitario…… 13

3.2. Rol del Estado como parte……..……..16

3.3. Tratamiento y protección de las víctimas del delito…….……21

3.4. UNICEF……...…….25

Capítulo 4: Marco Normativo……..……..27

4.1. Derecho Internacional (convención, protocolos, reglas, principios, observaciones generales, etcétera)……..…….….27

4.2. Derecho Nacional…….…….…....39

4.3. Derecho Local…….……...43

Capítulo 5: Marco Jurisprudencial…….……47

5.1. Jurisprudencia Nacional……..…….….47

5.2. Jurisprudencia en la Provincia de La Pampa……..……..55

Capítulo 6: Enfoque Crítico y Perspectivas……....55

Capítulo 7: Derecho comparado…….…… 57

Capítulo 8: Conclusión……....59

Lista de referencias……63

Capítulo 1- Introducción.

En el presente trabajo nos proponemos analizar una problemática que, lejos de reducirse, crece a pasos agigantados, que es el Tráfico Infantil y sus delitos conexos.

Los niños son nuestro recurso más preciado y valioso, pero lamentablemente son hoy en día protagonistas de la oferta y la demanda a escala mundial del delito de tráfico infantil para fines de explotación sexual y pornografía, que es la figura que llevaremos a cabo específicamente, en el cual se violan principalmente su derecho a la vida, a la salud, a tener una familia, educación, etc.

Asimismo, es fundamental tener en cuenta cómo actúa el Estado frente a ello y qué medidas adoptará para el respeto a los derechos de los niños.

Como punto de partida, consideramos la Convención de los Derechos del Niño. La misma encuentra fundamento en la consideración del niño, niña o adolescente como sujetos plenos de derechos, merecedores de respeto, dignidad y libertad, y abandona la concepción del niño como objeto pasivo de intervención por parte de la familia, el Estado y la sociedad. Reconoce a los niños como titulares de todos los derechos que poseen los adultos, sumándole otros derechos especiales por su especial condición de personas en desarrollo.

Es necesario destacar que a partir de la incorporación de la ya referida Convención al derecho interno, Argentina asumió el compromiso de adecuar toda su legislación y las políticas públicas de la infancia y adolescencia a la luz de esta fuente normativa para dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención de todos los niños, niñas y adolescentes (*MONTES Graciela, 2000, pág. 48).*

Lo que intentamos sobre todo es lograr la concientización de la comunidad sobre una temática que, como dijimos, lamentablemente está cada vez más extendida y que hasta el momento no ha obtenido un tratamiento completo y uniforme para salvar la vida e integridad de los menores en estudio que se suman como víctimas de las prácticas aberrantes que conllevan a la explotación sexual.

1.1 - Desarrollo histórico.

Antiguamente, nadie pensaba en ofrecerles a los niños una protección especial, sino que en la edad media eran considerados adultos pequeños. Pero, a mediados del siglo XIX, surgió en Francia la iniciativa de crear legislaciones especiales para este caso, lo que constituyó un punto de partida para el desarrollo progresivo en los derechos de los menores (De Battista, María Fe y Videla Abigail; 2016, pág. 4).

A principios del siglo XX comenzó a implementarse la protección de los niños, incluso en el área social, jurídica y sanitaria. Este nuevo desarrollo que comenzó en Francia, se extendió por toda Europa (De Battista, María Fe y Videla Abigail; 2016, pág. 4).

El precedente histórico que alertó a la Comunidad Internacional fue el resultado de miles de niños en situación desesperante como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial (De Battista, María Fe y Videla Abigail; 2016, pág. 4).

Así, en 1974 se creó el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) el cual posee status de organización internacional permanente. Se centra en establecer programas para que los niños tuvieran acceso a una educación, buena salud, agua potable y alimentos (De Battista, María Fe y Videla Abigail; 2016, pág. 5).

En medio de la guerra fría, la ONU aprobó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que reconoce (entre otros) el derecho a la protección contra la explotación económica y el derecho a la educación y asistencia médica; y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos que establece el derecho a poseer un nombre y una nacionalidad (De Battista, María Fe y Videla Abigail; 2016, pág. 5).

En 1989 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño. Este documento es considerado el mayor precedente en cuanto a la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes a nivel mundial, convirtiéndose en el Tratado de Derechos Humanos que más rápido se aprobó (De Battista, María Fe y Videla Abigail; 2016, pág. 5).

Para los años 90, se toma conciencia de que la explotación sexual de niños niñas y adolescentes, y sus delitos conexos como el tráfico, la venta, prostitución y pornografía, se han convertido en los últimos años en una gran industria global y multimillonaria que poco a poco iba adquiriendo mayor notoriedad.

Fue así que en el año 1996, se celebra en Estocolmo El I Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, que movilizo la opinión pública y puso de relieve el monumental negocio creado a expensas de la vulneración de los Derechos Humanos de la niñez en todas las regiones del mundo (Oficina Regional de UNICEF para América Latina y el Caribe; 2001, pág. 1)

Ante la enorme magnitud del problema, los Estados partes de este Congreso adoptaron una Declaración y una Agenda, y se comprometieron a la consecución de unas metas nacionales para el año 2000: el establecimiento de Agendas Nacionales y Planes de Acción contra la explotación

sexual comercial; y el establecimiento de bases de datos de alcance nacional que recojan la incidencia de este problema.

Por otro lado, entre las acciones contenidas en la Agenda se destacan: la penalización de los explotadores adultos; la despenalización de los niños, niñas y adolescentes victimas; la promoción de medidas integrales (desde la prevención hasta la universalización de la educación); la movilización de la sociedad; programas de lucha contra la pobreza; recuperación y reintegración de las víctimas; participación de los niños, niñas y adolescentes en la lucha contra este fenómeno. (Oficina Regional de UNICEF para América Latina y el Caribe; 2001, pág. 1)

Esta primera reunión de Estados fue el puntapié de el II Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, celebrado en el año 2001 en Yokohama, que tuvo como característica principal la participación de 35 Estados que no habían participado del I Congreso, y donde se reafirmo el Programa de Acción aprobado en Estocolmo en 1996, se reforzó el seguimiento de las conclusiones y propuestas del I Congreso, principalmente en lo que respecta a la supervisión con el fin de la erradicación del delito.

En el año 2008 tuvo lugar el III Congreso Contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños que se desarrollo en Brasil.

Este fue un Congreso muy importante porque conto con la participación de más de 300 niños, niñas y adolescentes de diferentes países.

Los hitos que se destacan de esta reunión son: la entrada en vigor de los principales instrumentos internacionales relacionados con la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes; la adopción de medidas legislativas por los Estados partes para proteger a los niños, niñas y adolescentes y cumplir con los compromisos asumidos en el marco del Derecho Internacional; el

desarrollo e implementación de medidas nacionales para la protección de los niños; el establecimiento de iniciativas multisectoriales para prevenir y erradicar la trata de niños con fines de explotación sexual; concreción de acuerdos bilaterales y multilaterales entre Estados, con el fin de establecer una cooperación eficaz para prevenir y combatir la trata transfronteriza y la explotación sexual de niños/as y adolescentes y para la detección, investigación, enjuiciamiento y castigo de los de los responsables; que algunos países aumenten los esfuerzos dirigidos a la formación de profesionales implicados en la prevención y protección de los niños y el apoyo a las víctimas, como a las campañas de sensibilización.

El proceso descripto refleja cómo el menor ha transitado un camino en el que, en un principio, era considerado un objeto sometido a la voluntad de sus padres o adultos responsables, a pasar a ser un verdadero sujeto de derecho a quien la Legislación Nacional e Internacional le brinda un amplio abanico de instrumentos y mecanismos de protección y defensa (De Battista, María Fe y Videla Abigail; 2016, pág. 5).

Incluso, el 19 de noviembre se ha declarado el "Día Internacional de Prevención del Abuso Sexual contra Niñas, Niños y Adolescentes", instituido por la organización suiza "Fundación Cumbre Mundial de la Mujer".

Capitulo 2-Marco conceptual.

En principio, para una mejor comprensión y entrar en tema, es de importancia poder definir los conceptos que consideramos trascendentes.

De acuerdo a la Convención sobre los derechos del Niño, con raigambre constitucional en el art. 75, por *"niño"* se entiende *todo ser humano menor de dieciocho (18) años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.*

El Protocolo Adicional de la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres y Niños, conocido como el Protocolo de Palermo, en su artículo 3 define al "*tráfico de personas*" como "la captación, el transporte, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos".

La ley 26.354 en su art. 3 define la *trata de menores* como "Se entiende por trata de menores el ofrecimiento, la captación, el transporte y/o traslado —ya sea dentro del país, desde o hacia el exterior—, la acogida o la recepción de personas menores de DIECIOCHO (18) años de edad, con fines de explotación.

Existe trata de menores aun cuando no mediare engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima.

El asentimiento de la víctima de trata de personas menores de DIECIOCHO (18) años no tendrá efecto alguno".

Asimismo, en su art. 4 nos define "*explotación*": "A los efectos de la presente ley, existe explotación en cualquiera de los siguientes supuestos:

a) Cuando se redujere o mantuviere a una persona en condición de esclavitud o servidumbre o se la sometiere a prácticas análogas;

b) Cuando se obligare a una persona a realizar trabajos o servicios forzados;

c) Cuando se promoviere, facilitare, desarrollare o se obtuviere provecho de cualquier forma de comercio sexual;

d) Cuando se practicare extracción ilícita de órganos o tejidos humanos".

El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía entiende por "*venta de niño*" a todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra, a cambio de remuneración (GONZÁLEZ, Nuria y RODRÍGUEZ, Sonia "El interés superior del menor y el tráfico internacional de menores", págs. 169-170). Igualmente, por "*prostitución infantil*" se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración. Finalmente se entiende por "*pornografía infantil*" toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales (GONZÁLEZ, Nuria y RODRÍGUEZ, Sonia "El interés superior del menor y el tráfico internacional de menores", págs. 169-170).

Para la Convención sobre los Derechos del Niño, en la Observación General Nº 13 (2011), se entiende por *abuso y explotación sexuales*, entre otras cosas:

a) La incitación o la coacción para que el niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal o psicológicamente perjudicial.

b) La utilización de un niño con fines de explotación sexual comercial.

c) La utilización de un niño para la producción de imágenes o grabaciones sonoras de abusos sexuales a niños.

d) La prostitución infantil, la esclavitud sexual, la explotación sexual en el turismo y la industria de viajes, la trata (dentro de los países y entre ellos) y la venta de niños con fines sexuales y el matrimonio forzado.

Este mismo instrumento define a la "violencia" como toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido en abuso sexual.

2.1- Interpretaciones del término "trata".

La definición del Protocolo sobre la Trata de Personas de las NNUU significa que el término "víctima de trata" puede ser aplicado a cualquier niño o niña que sea reclutado con fines de explotación sexual, independientemente de que el reclutamiento involucre cualquier forma de traslado o movimiento. Sin embargo, con el trascurso del tiempo, la mayoría de iniciativas que apuntan explícitamente a prevenir la trata infantil han focalizado su atención sobre los casos de niños que han sido trasladados de una u otra manera, sea dentro de su país o a través de las fronteras. Muchas organizaciones, consideran consecuentemente de que no es útil etiquetar cada caso de explotación sexual comercial como uno de "trata", pero argumentan que debe existir un

elemento de traslado para que un caso sea visto como uno de “trata”. La OIT ha adoptado esta interpretación: “El traslado puede no ser un elemento constitutivo de la trata en lo que respecta a la aplicación de la ley y el procesamiento de los delincuentes. Sin embargo, se requiere de un elemento de traslado dentro de un país o a través de fronteras –aunque fuere mínimo- de manera de distinguir la trata de otras formas de esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud enumeradas en el artículo 3 del Convenio 182 de la OIT, y garantizar que las víctimas de trata, que son separadas de sus familias, reciban la asistencia necesaria”. El resultado de esto es que un elemento de confusión se ha deslizado dentro de las discusiones acerca de la trata infantil, con algunos participantes del debate haciendo referencia a cada niño(a) que es reclutado(a) para ser explotado, y otros participantes haciendo referencia sólo a aquellos niño(a)s que son trasladado(a)s de un lugar a otro. Esto ha complicado los intentos para estimar el número de niño(a) s que son víctimas de trata, dado que los estimados provenientes de distintas fuentes se refieren a distintas categorías de niño(a)s. A nivel de la legislación nacional, es esencial prohibir y castigar toda actividad que involucre el reclutamiento de niños y niñas en la explotación sexual, sea que se le considere o no como “trata”. Sin embargo, las estrategias de prevención y asistencia a las víctimas requeridas cuando los niño(a)s son trasladado(a)s de un lugar a otro son diferentes de aquéllas que se necesitan cuando son víctimas de explotación sexual mientras viven en o cerca a su hogar (Mike Dottridge, 2008, p. 10 y 11).

La metodología del delito en Argentina nos demuestra que existe un predominio de la trata interna, arrojando como puntos de origen las provincias de Misiones, Tucumán, Jujuy, Entre Ríos, Santa Fe, Córdoba. Y como puntos de destino Buenos Aires, Córdoba, Santa Cruz, Rio Negro y Chubut,

En nuestro país se produce además el ingreso de victimas desde países limítrofes como Paraguay, Bolivia, Brasil, y Perú, y egresan hacia EEUU, Europa y Asia. (Barbitta, Mariana, "Trata de Personas", 2012, p. 11)

Según la Asociación de Pensamiento Penal," se conocen alrededor de cinco circuitos internos:

- Circuito de la Costa: Mar del Plata a Rio Gallegos;
- Circuito de las rutas del norte: desde Misiones hacia Ushuaia, Córdoba, Buenos Aires;
- Circuito mediterráneo: Córdoba, Mendoza y La Rioja;
- Circuito norteño: desde Salta, Jujuy y Tucumán hacia Córdoba y Buenos Aires.
- Circuito interno triangular: une el norte de Buenos Aires con el sur de Córdoba y Santa Fe." (Barbitta, Mariana, "Trata de Personas", 2012, p. 12)

Con lo cual podemos reforzar la hipótesis de que cuando hablamos de trata, no se hace referencia solo al traslado de las personas al exterior, sino al interior del país.

Los tratantes buscan de esta manera alejar a las víctimas de su entorno, con el objetivo de someterlas psicología y físicamente, y que además no cuenten con recursos ni medios para pedir ayuda o poder huir a algún lugar conocido. Generando en las personas un estado de indefensión y temor constante, donde estar cerca del victimario se vuelve el lugar, quizás, más seguro.

Capitulo 3- Delitos implicados y su dogmática.

En este punto intentaremos abordar el tráfico y trata de menores con fines de explotación sexual y pornografía, que en el siglo XXI constituye una problemática central a nivel tanto nacional como internacional, siendo América Central y del Sur uno de los territorios que

presentan gran cantidad de niños en situación de calle, lo que inevitablemente da como consecuencia inmediata el fenómeno de la explotación sexual y/o prostitución.

Según surgen de datos estadísticos (Cfr. Defensa de los Niños Internacional, Ginebra, 1986, Reporte de INTERPOL, Lyon, 1988.), es tristemente creciente y preocupante, el tráfico de niños, con los propósitos a los que se refiere el artículo 34 inc. b y c de la Convención (M.V. Cavagnaro, "El tráfico internacional de menores. Su tratamiento en la Convención sobre los Derechos del Niño, SAIJ, año 2010, pág.3).

Como ya mencionamos el problema se acrecienta debido a la debilidad de los sistemas judiciales y a la vulnerabilidad tanto de los padres como de los niños.

Esto se traduce en el avasallamiento de derechos humanos plasmados en la legislación internacional como el derecho a la dignidad, a la identidad, la integridad física y la libertad, provocando daños graves (tanto físicos como psicológicos).

En todas estas aristas de la minoridad debemos señalar que el bien jurídico tutelado se determina en función de la categoría jurídica concreta que se plantea; así, cuando nos referimos a la explotación sexual lo que se trata de proteger es la salud de la persona, la libertad sexual, su libre desarrollo, incluyendo su libre elección así como la indemnidad sexual o intangibilidad de un menor de edad. En este rubro encontramos a quien considera que existe igualmente "un atentado a la moralidad sexual en lo que hace al normal desarrollo de la sexualidad".

Desde la perspectiva del Derecho Penal Nacional, el bien jurídico tutelado de la libertad de autodeterminación de las personas.

Esta modalidad delictiva pone en riesgo otros bienes como la dignidad humana y la libre disposición del cuerpo, entre otros. Por ello se ha dado en llamar *delito pluriofensivo* pues

engloba la lesión a distintos objetos de protección. (Barbitta, Mariana, “Trata de Personas”, 2012, p. 12)

En el caso de los niños, niñas y adolescentes, se busca cuidar su presente, para preservar su futuro. Como es sabido, los menores son sujetos altamente vulnerables y por esa razón los mas atacados por este tipo de delitos, motivo por el cual la legislación nacional ha aumentado las penas a los victimarios.

Sin querer ingresar en una cuestión de género, no podemos hacer caso omiso a que cuando hablamos del delito de trata de blancas con fines de explotación sexual, el grupo más afectado son las mujeres y niñas. A diciembre de 2015, se habían rescatado 9.987 víctimas, de las cuales el 91% eran niñas (www.jus.gob.ar/noalatrata.asp).

3.1- Tráfico internacional de menores desde dos puntos de vista diferentes: el Derecho Internacional Privado y el Derecho Humanitario.

Los supuestos jurídicos de tráfico internacional de menores y trata de personas inducen a confusión terminológica y de fondo. Como expresa Rodríguez Martínez, normalmente se habla de tráfico de personas y trata de personas como sinónimos, pero sin embargo, son dos conceptos que es necesario diferenciar (GONZÁLEZ MARTIN, Nuria y RODRÍGUEZ JIMENEZ, Sonia “Marco teórico conceptual: Tráfico Internacional de Menores, Trata de Personas y Sustracción Internacional de Menores”, 2013, p. 38).

El punto común entre ambas figuras está en la configuración de las conductas que ellas presentan, es decir, la explotación sexual, laboral y la remoción de órganos. Estas conductas se encuadran en la categoría de los “delitos sexuales” (GONZÁLEZ MARTIN, Nuria y

RODRÍGUEZ JIMENEZ, Sonia “Marco teórico conceptual: Tráfico Internacional de Menores, Trata de Personas y Sustracción Internacional de Menores”, 2013, p. 38).

Desde la óptica del Derecho Internacional Privado se afirma que la existencia de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores impone la necesidad de delimitar las figuras a las que hicimos alusión. Para esta rama del derecho la trata de personas puede ser nacional o internacional, a diferencia del tráfico de menores que siempre es internacional porque requiere un necesario y forzoso cruce de fronteras. Otra diferencia de la trata de personas es que incluye a personas mayores y menores de edad, mientras que el tráfico internacional posee como sujetos pasivos y únicos a los menores de edad. Mientras que la trata de personas es el género, el tráfico internacional de menores es la especie (GONZÁLEZ MARTIN, Nuria y RODRÍGUEZ JIMENEZ, 2013, p. 38).

Desde la óptica del Derecho Humanitario se establecen sus diferencias en base al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire (complementario de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional) en los siguientes aspectos:

A) Consentimiento: “en la trata de personas las víctimas son engañadas, coaccionadas o aun obligadas; en el tráfico las victimas siempre consienten en ser traficadas.

B) Transnacionalidad: “La trata de personas no conlleva necesariamente al traslado físico de las víctimas de un Estado a otro, a veces ni siquiera de una localidad a otra en el mismo país; en cambio, el tráfico de migrantes es por naturaleza propia de carácter transnacional”.

C) Explotación: “En la trata de personas, los tratantes tienen y mantienen un control sobre las víctimas con la finalidad de explotarlos laboral, comercial o sexualmente para la obtención

de beneficios ilícitos; en tanto que en el tráfico de migrantes no existe ningún control de los traficantes sobre las personas una vez que se llega al país de destino, y es indiferente para el traficante la actividad que vayan a desempeñar las personas traficadas".

D) Transportación: "En el tráfico, la transportación de las personas siempre es de forma ilícita pues se realiza de forma clandestina; en tanto, que en la trata la transportación de las víctimas no necesariamente ha de ser clandestina o ilícita".

E) Género: "El tráfico de migrantes implica mayoritariamente a hombres; en tanto que, en la trata de personas sus víctimas fundamentales son mujeres, niñas y niños y en menor grado víctimas masculinas, pues abusan de su grado de vulnerabilidad".

F) Beneficio: "En el tráfico de migrantes el dinero es un factor intrínseco en el traslado; en tanto que en la trata de personas el dinero para el traslado no es un factor importante sino someter a la persona a una deuda económica que la fuerce a ser explotada". (GONZÁLEZ MARTIN, Nuria y RODRÍGUEZ JIMENEZ, Sonia "Marco teórico conceptual: Tráfico Internacional de Menores, Trata de Personas y Sustracción Internacional de Menores", 2013, págs. 38 y 39).

Es importante también distinguir el tráfico de menores del traslado o la retención ilícita de niños. Ambos fenómenos se caracterizan por su ilicitud, pero en el tráfico subyace la idea de comercio de niños a cambio de dinero y en el de traslado, aparece un familiar que decide alterar unilateralmente un régimen de visitas, custodia, o guarda de un menor, generalmente, como consecuencia de matrimonios malavenidos u otras crisis familiares emergentes (M.V. Cavagnaro, año 2010, primer y segundo párrafo).

Mediante la interpretación de estos términos, podemos decir, que en cuanto al alcance del término “trata”, se encuentra zanjada la discusión plasmada en el apartado 2.1; La trata de Personas (niños, niñas y adolescentes) se configuraría con cualquier traslado que se hiciera de los menores, dentro y fuera del país de origen, con fines ilícitos, y generalmente por terceras personas ajenas al entorno del menor.

En cuanto al consentimiento de las víctimas, menores de edad o no, se lo considera viciado por la propia situación de vulnerabilidad y sometimiento, y según fue dicho por la Cámara de Casación Penal, Sala IV, En autos “Lamas, Marina del Valle y Teragui, Hector Nazareno s/ recurso de casación”: porque se encuentra implícito en la naturaleza del bien jurídico tutelado (libertad) que no es posible otorgar consenso para ser considerado un objeto o una cosa y formar parte del mercado de bienes y servicios. (Hornos Gustavo, “Caracteres del delito de trata de personas, lineamientos jurisprudenciales en torno al delito de trata de personas”, 2017, p. 6 y 7) Por lo tanto el consentimiento no es invocable como causal de atipicidad.

3.2- Rol del Estado como Parte.

Las autoridades estatales de todos los niveles encargadas de la protección del niño contra toda forma de violencia pueden causar un daño directa o indirectamente, al carecer de medios efectivos para cumplir las obligaciones establecidas en la Convención. Esas omisiones pueden consistir en no aprobar o revisar disposiciones legislativas o de otro tipo, no aplicar adecuadamente las leyes y otros reglamentos y no contar con suficientes recursos y capacidades materiales, técnicos y humanos para detectar, prevenir y combatir la violencia contra los niños. También se incurre en esas omisiones cuando las medidas y programas existentes no disponen de

suficientes medios para valorar, supervisar y evaluar los progresos y las deficiencias de las actividades destinadas a poner fin a la violencia contra los niños. Además, los profesionales pueden vulnerar el derecho del niño a no ser objeto de violencia en el marco de determinadas actuaciones, como por ejemplo, cuando ejercen sus responsabilidades sin tener en cuenta el interés superior, las opiniones o los objetivos del desarrollo del niño (Convención sobre los Derechos del Niño, en la Observación General Nº 13, 2011, pág. 13).

La referencia a los "Estados partes" abarca las obligaciones de los Estados de asumir sus responsabilidades para con los niños a nivel no sólo nacional e internacional, sino también provincial y municipal. Estas obligaciones especiales son las siguientes: actuar con la debida diligencia, prevenir la violencia o las violaciones de los derechos humanos, proteger a los niños que han sido víctimas o testigos de violaciones a los derechos humanos, investigar y castigar a los culpables, y ofrecer vías de reparación de las violaciones de los derechos humanos. Quedan obligados conforme al protocolo facultativo, art.3, a adoptar todas las medidas necesarias para que queden comprendidos dentro de la legislación penal los delitos de tráfico y compra y venta de menores (Convención sobre los Derechos del Niño, en la Observación General Nº 13, 2011, pág. 4).

Con independencia del lugar donde se produzca la violencia, los Estados parte tienen la obligación positiva y activa de apoyar y ayudar a los padres y otros cuidadores a proporcionar dentro de sus posibilidades y medios económicos y en consonancia con la evolución de las facultades del niño, las condiciones de vida que sean necesarias para su desarrollo óptimo. Asimismo, los Estados parte se asegurarán de que todas las personas que sean responsables de prevenir y combatir la violencia y de brindar la protección frente a ésta, en su trabajo y en los

sistemas judiciales, respondan a las necesidades de los niños y respeten sus derechos (Convención sobre los Derechos del Niño, en la Observación General Nº 13, 2011, pág. 4).

En las políticas públicas que atañen a un menor velará por el principio del interés superior de la niñez, como principio rector para garantizar plenamente los derechos del niño y para el resguardo de su seguridad.

Por todo lo expuesto podemos decir que el objetivo primordial de los Estados debe ser la erradicación de los delitos de venta de niños, prostitución y pornografía, así quedó expresado en el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, donde se establece que: "será más fácil erradicar estos delitos si se adopta un enfoque global que permita hacer frente a todos los factores que contribuyen a ello, en particular el subdesarrollo, la pobreza, las disparidades económicas, las estructuras socioeconómicas no equitativas, la disfunción de las familias, la falta de educación, la migración del campo a la ciudad, la discriminación por motivos de sexo, el comportamiento sexual irresponsable de los adultos, las prácticas tradicionales nocivas, los conflictos armados y la trata de niños" (Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del Niño Relativo a la Venta de Niños, pág. 1).

"Estimando también que hay que tomar disposiciones para que se cobre mayor conciencia pública a fin de reducir la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, y estimando además que es importante fortalecer la asociación mundial de todos los agentes, así como mejorar el cumplimiento de la ley a nivel nacional" (Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del Niño Relativo a la Venta de Niños, pág. 1).

Cabe agregar que para los organismos internacionales es fundamental en esta materia la cooperación entre los estados partes mediante la adopción de medidas comunes para evitar el tráfico de niños.

El delito de explotación sexual de menores y en si todas las violaciones a los derechos del niño debe ser una cuestión permanente en la agenda política de todos los países, tanto para su prevención, erradicación y/o saneamiento de las violaciones ocurridas mediante el juzgamiento de los delitos y el acompañamiento de las victimas para mejorar su situación de ahora en más.

Para redondear, el artículo 10 del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia organizada trasnacional, habla del intercambio de información y capacitación, lo anterior con el fin de determinar si las personas que cruzan o intentan cruzar una frontera con documentos de viaje que pertenecen a terceros, o sin dichos documentos, son autores o víctimas de trata, qué tipos de documentos de viaje se han utilizado, así como los medios utilizados por grupos delictivos, incluyendo la captación, transporte, rutas y los vínculos entre las personas y dichos grupos, así como las medidas para detectarlos. El artículo 11 habla de las medidas fronterizas y establece el compromiso estatal de reforzar los controles fronterizos para prevenir y detectar la trata, así como la utilización de medios de transporte utilizados para la comisión de estos delitos (GONZÁLEZ MARTIN, Nuria y RODRÍGUEZ JIMENEZ, Sonia "Marco teórico conceptual: Tráfico Internacional de Menores, Trata de Personas y Sustracción Internacional de Menores", 2013, pág. 176).

La ley 26.061 establece un sistema de protección integral que el Estado debe llevar a cabo, en virtud de ello en su artículo 42 narra lo siguiente: “El sistema de protección integral se conforma por los siguientes niveles:

a) NACIONAL: Es el organismo especializado en materia de derechos de infancia y adolescencia en el ámbito del Poder Ejecutivo nacional;

b) FEDERAL: Es el órgano de articulación y concertación, para el diseño, planificación y efectivización de políticas públicas en todo el ámbito del territorio de la República Argentina;

c) PROVINCIAL: Es el órgano de planificación y ejecución de las políticas de la niñez, cuya forma y jerarquía, determinará cada provincia y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respetando las respectivas autonomías así como las instituciones preexistentes.

Las provincias podrán celebrar convenios dentro del marco jurídico vigente para municipios y comunas en las jurisdicciones provinciales, como asimismo implementar un organismo de seguimiento de programas de protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes en coordinación articulada con las organizaciones no gubernamentales de niñez, adolescencia y familia”.

Es enormemente amplio todo lo elaborado en materia legislativa tanto a nivel nacional como provincial, como quedara plasmado en el apartado destinado a la legislación, creándose numerosos organismos que se encargaran de la protección de las víctimas y la prevención de este delito.

Pero parece no ser suficiente, ya que se avizora una falta de compromiso desde otros organismos del Estado que toleran y permiten que actividades como la explotación sexual se lleve a cabo,

por ejemplo la participación de los funcionarios en la confección de las libretas sanitarias de las víctimas, concurriendo al lugar para ejercer presión y control sobre ellas; o aquellos agentes municipales que habilitan los locales bajo la denominación de “whiskería, pubs” entre otras.

Lo sucedido en Córdoba en el año 2007 nos sirve para ejemplificar lo dicho; el caso conocido como *Jalil,* en el cual se pudo condenar a una red que estaba liderada por un policía quien en connivencia con otros funcionarios públicos (municipales y policiales), evitaban los allanamientos en las “whiskerías” (Barbitta Mariana, “Trata de Personas”, 2012, p. 33)

3.3- Tratamiento y protección de las víctimas del delito.

Específicamente la Ley 25.582, modifica el artículo 250 bis del Código Procesal Nacional, cuando se trate de víctimas de delitos contra la integridad sexual menores de 16 años e incorpora el procedimiento que debe de llevarse a cabo cuando se requiera la comparecencia de los mismos.

Dicho procedimiento consiste en:

a) Los menores aludidos sólo serán entrevistados por un psicólogo especialista en niños y/o adolescentes designados por el tribunal que ordene la medida, no pudiendo en ningún caso ser interrogados en forma directa por dicho tribunal o las partes;

b) El acto se llevará a cabo en un gabinete acondicionado con los implementos adecuados a la edad y etapa evolutiva del menor;

c) En el plazo que el tribunal disponga, el profesional actuante elevará un informe detallado con

las conclusiones a las que arriban;

d) A pedido de parte o si el tribunal lo dispusiera de oficio, las alternativas del acto podrán ser seguidas desde el exterior del recinto a través de vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico con que se cuente. En ese caso, previo a la iniciación del acto el tribunal hará saber al profesional a cargo de la entrevista las inquietudes propuestas por las partes, así como las que surgieren durante el transcurso del acto, las que serán canalizadas teniendo en cuenta las características del hecho y el estado emocional del menor.

Cuando se trate de actos de reconocimiento de lugares y/o cosas, el menor será acompañado por el profesional que designe el tribunal no pudiendo en ningún caso estar presente el imputado". (Artículo 1)

“Cuando se trate de víctimas previstas en el artículo 250 bis, que a la fecha de ser requerida su comparecencia hayan cumplido 16 años de edad y no hubieren cumplido los 18 años, el tribunal previo a la recepción del testimonio, requerirá informe de especialista acerca de la existencia de riesgo para la salud psicofísica del menor en caso de comparecer ante los estrados. En caso afirmativo, se procederá de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 250 bis” (Artículo 2).

Por otra parte cabe mencionar los derechos de los niños reconocidos en la Constitución Nacional y en los Pactos Internacionales deben ser plenamente garantizados y respetados. Asimismo la Ley n° 26.061 establece en sus artículos lo siguiente:

ARTICULO 8° - DERECHO A LA VIDA. “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la vida, a su disfrute, protección y a la obtención de una buena calidad de vida”.

ARTICULO 9° - DERECHO A LA DIGNIDAD Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL. “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la dignidad como sujetos de derechos y de personas en desarrollo; a no ser sometidos a trato violento, discriminatorio, vejatorio, humillante, intimidatorio; a no ser sometidos a ninguna forma de explotación económica, torturas, abusos o negligencias, explotación sexual, secuestros o tráfico para cualquier fin o en cualquier forma o condición cruel o degradante.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a su integridad física, sexual, psíquica y moral.

La persona que tome conocimiento de malos tratos, o de situaciones que atenten contra la integridad psíquica, física, sexual o moral de un niño, niña o adolescente, o cualquier otra violación a sus derechos, debe comunicar a la autoridad local de aplicación de la presente ley.

Los Organismos del Estado deben garantizar programas gratuitos de asistencia y atención integral niñas, niños y adolescentes.”

ARTICULO 10. - DERECHO A LA VIDA PRIVADA E INTIMIDAD FAMILIAR. “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la vida privada e intimidad de y en la vida familiar.

Estos derechos no pueden ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales”.

Nos parece necesario que el procedimiento previsto en el artículo 250 bis del Código Procesal Penal de la Nación se aplique hasta los 18 años de edad, ya que conforme a la Convención de Derechos de los niños, niñas y adolescentes se es niño hasta esa edad.

No vemos motivo para que se mantenga la actual redacción, porque el Estado no está cumpliendo con una obligación asumida de manera internacional.

“En el caso de las victimas menores de edad, se garantiza que los procedimientos reconozcan sus necesidades especiales que implican la condición de ser un sujeto en pleno desarrollo de la personalidad. Las medidas de protección de derechos no podrán restringir sus derechos y garantías, ni implicar privación de su libertad. Se procurara la reincorporación a su núcleo familiar o al lugar que mejor proveyere para su protección y desarrollo” (Barbitta Mariana, “Trata de Personas”, 2012, p. 19)

Por otra parte y en materia de actuación judicial, los derechos de las víctimas se ven reforzados por el hecho de permitir que el testimonio de la persona damnificada se incorpore por lectura al debate para evitar la revictimizacion, mitigando los efectos nocivos del interrogatorio forense. Tal cual surge de lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el precedente “Beneitez Anibal Leonel s/ lesiones graves”: lo decisivo no es la legitimidad del procedimiento de incorporación por lectura, el cual, bajo ciertas condiciones, bien puede resultar admisible, sino que lo que se debe garantizar es que al utilizar tales declaraciones como prueba se respete el derecho de defensa del acusado (Hornos Gustavo, “Caracteres del delito de personas; Lineamientos jurisprudenciales en torno al delito de trata de personas”, 2017, p.10)

Se busca que la victima que está en situación de vulnerabilidad no sufra un daño mayor a nivel psíquico, y además para evitar que por temor cambie su testimonio.

Una medida de protección que tomo el Estado Argentino, fue la creación de un Sistema Sincronizado de Denuncias sobre los delitos de Trata y Explotacion de Personas, consistente en una línea telefónica 145, uniforme en todo el territorio nacional, que funciona las 24 hs y cuyas llamadas entrantes son sin cargo y pueden hacerse desde cualquier teléfono fijo, publico o celular. Como también la obligación del Ministerio Publico Fiscal de conservar un archivo con

los registros de las llamadas telefónicas y de los mensajes de texto o SMS identificados electrónicamente, por un tiempo no menor a diez años, a fin de contar con una base de datos de consulta que facilite la investigación de este tipo de delitos. Estos archivos requerirán absoluta confidencialidad y cautela a la hora de ser utilizados pues, pueden ser la puerta abierta para la persecución penal de ciudadanos que hayan sido denunciados por alguna razón y jamás procesados y/o condenados. Lo cual está íntimamente relacionado con la posible afectación al principio de culpabilidad y al regreso a un derecho penal de autor y no de acto. (Barbitta Mariana, "Trata de Personas", 2012, p. 35)

3.4- UNICEF.

En el tema referido en el presente trabajo es de suma importancia rescatar el rol de esta entidad, ya que desarrolla su actividad a nivel mundial con el fin de proteger los derechos de los niños.

A nivel mundial, UNICEF estima que 1 de cada 10 niñas son víctimas de violencia sexual. La mayoría de los estudios en varios países de la región, indican que alrededor del 70% de las víctimas de abuso sexual son niñas. Además, que en la mitad de los casos los agresores viven con las víctimas y en las tres cuartas partes de los casos son familiares directos (Diario digital "InfoPico", 19/11/2017).

En Argentina no existen datos oficiales, pero se estima que también 1 de cada 5 niños/as son abusados por un familiar antes de los 18 años y que la familia es el principal ámbito donde se da la violencia sexual. Al mismo tiempo, es la segunda causa por la que las niñas y niños deben ser

protegidos, perdiendo el cuidado parental y separados de su entorno social (Diario digital "InfoPico", 19/11/2017).

En la provincia de La Pampa, los datos estadísticos relevados se efectúan en función a las denuncias ante la Justicia, además de solicitudes de intervención interdisciplinaria emanadas de la Dirección de Prevención y Asistencia de la Violencia Familiar del gobierno provincial, como así también del ámbito de la salud pública (Diario digital "InfoPico", 19/11/2017).

Amparados en los Artículos 19 y 34 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, se vuelve prioritario que los Gobiernos junto a las Organizaciones de la Sociedad Civil, jueguen un papel primordial frente a la protección contra toda forma de abuso infantil y adolescente. De allí que a nivel internacional, desde el año 2000 se haya designado el 19 de Noviembre como el Día Mundial para la Prevención del Abuso contra los Niños, como un día en el que se pusiera en evidencia el problema de los abusos a la infancia; instando a la puesta en marcha de acciones urgentes, pertinentes y eficaces por parte de los Estados Nacionales" (Diario digital "InfoPico", 19/11/2017).

En su proyecto de Ley ingresado durante 2016, destinado a conmemorar en La Pampa dicha fecha, la legisladora justicialista Alicia Mayoral fundamentó: "Para hacer realidad aquel lema de que los únicos privilegiados son los niños, desde la función pública y junto a la sociedad debemos trabajar integralmente: condenando y visibilizando el abuso sexual en los menores, socializando la importancia sobre la preservación física y emocional de niños y adolescentes; e impulsando la educación sexual como herramienta para el abordaje de la intimidad sexual como un valor a preservar. Por último, darle voz a las víctimas, creer en ellos y asistirlos psíquica y jurídicamente"; cerró Mayoral (Diario digital "InfoPico", 19/11/2017).

Capitulo 4- Marco normativo.

Nos parece conveniente para tratar el estado actual del delito de explotación sexual de menores comenzar por las disposiciones contenidas en los instrumentos internacionales a los que nuestro país adhirió, para luego ocuparnos de la normativa nacional, y en última instancia de las leyes provinciales de La Pampa en esta materia.

4.1- Derecho Internacional (convención, protocolos, reglas, principios, observaciones generales, etcétera).

En el año 2000 en el marco de la conferencia mundial convocada por las Naciones Unidas, los Estados preocupados por este flagelo, elaboraron la Convención contra la Delincuencia Transnacional y dos Protocolos adicionales a la misma: el Protocolo contra el Tráfico ilícito por Tierra, Mar y Aire y el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la trata de personas, especialmente de mujeres y niños (Protocolo de Palermo).

- **Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños:** el mismo complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Trasnacional. El fin del presente es prestar especial atención al delito de trata de personas de mujeres y niños, tanto para prevenirlo y reprimirlo, para ayudar y proteger a las víctimas que este delito conlleva, así como también promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

Se aplicará respecto a delitos que sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado, así como a la protección de las víctimas de esos delitos.

Asimismo en su artículo 6, refiriendo a la protección de las victimas establece:

1. Cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno, cada Estado Parte protegerá la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata de personas, en particular, entre otras cosas, previendo la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a dicha trata.

2. Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas, cuando proceda: a) Información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes; b) Asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa;

3. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, sicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso, cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil, y en particular mediante el suministro de: a) Alojamiento adecuado; b) Asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender; c) Asistencia médica, sicológica y material; y d) Oportunidades de empleo, educación y capacitación.

4. Cada Estado Parte tendrá en cuenta, al aplicar las disposiciones del presente artículo, la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, en particular las necesidades especiales de los niños, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados.

5. Cada Estado Parte se esforzará por prever la seguridad física de las víctimas de la trata de personas mientras se encuentren en su territorio.

6. Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos.

Además los Estados partes adoptaran las medidas transfronterizas como así la cooperación y el intercambio de información para contralar el traslado de personas, especialmente para aquellas que se realicen con el fin de facilitar la trata de personas.

- **Acuerdo Relativo a la Represión de la Circulación de las Publicaciones Obscenas:**

a) Ámbito de aplicación material: represión de la circulación de las publicaciones obscenas (González Nuria y Rodríguez Sonia, 2011, pág. 149).

b) Ámbito de aplicación personal: no limita por edad ni género su aplicación (González Nuria y Rodríguez Sonia, 2011, pág. 149).

c) Ámbito de aplicación temporal: se firmó en Paris, Francia, el 4 de Mayo de 1910 con entrada en vigor internacional el 7 de Agosto de 1924 (González Nuria y Rodríguez Sonia, pág. 149).

d) Contenido convencional: se nombra una autoridad central por parte de cada uno de los gobiernos, la cual tendrá como misión: centralizar todas las informaciones que pudieran facilitar la averiguación y la represión de los actos que constituyan infracciones a sus legislación interna en materia de escritos, dibujos, imágenes u objetos obscenos y cuyos elementos constitutivos tuvieren un carácter internacional; proporcionar todos los informes susceptibles de poner obstáculos a la importación de las publicaciones u objetos mencionados anteriormente, así como de asegurar o acelerar su decomiso, respetando los límites de la legislación interna; comunicar las leyes que ya hubieren sido decretadas o que lo sean posteriormente en sus Estados, relativas al objeto del Convenio (González Nuria y Rodríguez Sonia, 2011, pág. 150).

- **Protocolo que Enmienda el Acuerdo Relativo a la Represión de la Circulación de las Publicaciones Obscenas:**

a) Ámbito de aplicación material: represión de la circulación de publicaciones obscenas (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 151).

b) Ámbito de aplicación espacial: Estados miembros y no miembros de Naciones Unidas (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 151).

c) Ámbito de aplicación temporal: se firma en Paris el 4 de Mayo de 1910, con entrada en vigor internacional el 1º de Marzo de 1950 (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 151).

d) Contenido convencional: traspasa a las Naciones Unidas funciones que ejercía la República Francesa, respecto del Convenio de 1910 (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 151).

- **<u>Protocolo que modifica la Convención para la Represión de la Circulación y el Tráfico de Publicaciones Obscenas</u>:**

a) Ámbito de aplicación material: represión de la circulación y el tráfico de publicaciones obscenas (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 166).

b) Ámbito de aplicación espacial: los Estados implicados son los que pertenecieron a la Sociedad de Naciones, abriéndose la posibilidad una vez creada las Naciones Unidas, de que pertenecieron no solamente estos, sino cualquier otra (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 166).

c) Ámbito de aplicación temporal: se firma en Lake Success, Nueva York, el 12 de Noviembre de 1947, con entrada en vigor internacional en la misma fecha, con el depósito de dos instrumentos de aceptación estatal (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 166).

d) Contenido convencional: este Convenio nace con el propósito de dar seguimiento al Convenio de Ginebra del 12 de Septiembre, el cual fue creado por la Sociedad de Naciones. Tras la desaparición de esta las Naciones Unidad tomaron el relevo con este instrumento y se gestó un compromiso de darle continuidad (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 166).

Las reformas consisten en su gran mayoría en sustituir las palabras de Sociedad de Naciones por Naciones Unidas para contextualizar la desaparición de la primera y la consagración de la segunda (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 167).

- **<u>Protocolo que enmienda la Convención para la Supresión del Tráfico de Mujeres y Niños</u>:** concluido en Ginebra, el 30 de Septiembre de 1921. El mismo busca la supresión del tráfico de mujeres y niños. Los Estados implicados son los que pertenecieron a la Sociedad de

Naciones, Lake Success, Nueva York, el 12 de Noviembre de 1947 (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 167).

- **Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía:** Este Protocolo se firma en Nueva York el 25 de mayo de 2000 (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 168).

Recoge la idea de garantizar la protección de los menores contra la venta de niños, prostitución infantil y utilización de éstos en la pornografía, reconociendo el derecho del niño a la protección contra la explotación económica y realización de trabajos peligrosos o que puedan entorpecer su educación, salud, desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. Esto se enmarca en una preocupación por la práctica difundida y continuada del turismo sexual en la que los niños son especialmente vulnerables, reconociendo la disponibilidad cada vez mayor de pornografía infantil en Internet y otros medios tecnológicos modernos (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 169).

El artículo 1º establece la prohibición de la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 169).

El artículo 3º, en orden a implementar los objetivos que el instrumento establece, obliga a los Estados a adoptar medidas encaminadas a que queden estos actos comprendidos en su legislación penal, se hayan cometido tanto dentro o fuera de sus fronteras o si se han perpetrado individual o colectivamente. Más específicamente: 1) en relación con la venta de niños comprende el ofrecer, entregar o aceptar para la explotación sexual, remoción de órganos con fines de lucro y el trabajo forzoso del menor asó como inducir indebidamente en calidad de

intermediario a alguien que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de disposiciones legales; 2) en relación con la oferta, posesión, adquisición o entrega de un niño con fines de prostitución; 3) la producción, distribución, divulgación, importación, exportación, oferta, venta o posesión con fines de pornografía infantil. Ello se aplica igualmente para el grado de tentativa, complicidad o participación (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 170).

Se establece la obligación estatal de castigar estos delitos con penas adecuadas a su gravedad y la necesidad de adoptar todas las medidas para que cualquier persona que intervenga en la adopción de un niño actúe de conformidad con los instrumentos jurídicos aplicables (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 168).

El artículo 4º establece que todo Estado debe adoptar las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos que se tratan, cuando ellos se cometen en su territorio o a bordo de un buque o una aeronave que enarbolen su pabellón. Además todo Estado parte adoptará las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción en los casos de: a) cuando el presunto delincuente sea nacional de ese Estado o tenga residencia habitual en su territorio; b) cuando la víctima sea nacional de ese Estado; c) cuando el presunto delincuente sea hallado en su territorio y no sea extraditado a otro Estado Parte en razón de haber sido cometido el delito por uno de sus nacionales (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, págs. 170 y 171).

El artículo 6º, por su parte, establece la prestación estatal de la asistencia necesaria para la investigación de un proceso penal o procedimiento de extradición respecto a los delitos (específicamente esa asistencia refiere a la realización de pruebas necesarias). Nada de lo que

preceptúa el Protocolo excluye el ejercicio de la jurisdicción penal de conformidad con la legislación nacional (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 171).

El artículo 7 establece que se deben adoptar medidas para incautar y confiscar los bienes materiales y otros medios con los que se utilizaran para cometer o facilitar la comisión de estos delitos. Se complementa con la adopción de medidas para cerrar los locales que son utilizados para cometerlos (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 171).

En relación al artículo 8º, tenemos la obligación de adoptar medidas para proteger los derechos e intereses de los niños, víctimas de las prácticas prohibidas, en el proceso penal (en todas sus fases). Este artículo lo que demanda es que se reconozca la vulnerabilidad de los niños, y adoptar procedimientos que reconozcan sus necesidades especiales, informar a los niños sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y marchas de sus actuaciones, que vean afectados sus intereses personales, prestar la debida asistencia, proteger debidamente la intimidad e identidad y procurar la confidencialidad en su identificación, velar por la seguridad de los niños y sus familias frente a intimidaciones o represalias que sufran, así como evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y ejecución de las resoluciones (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 171).

Otra de las medidas estatales consiste en asegurar que las personas que trabajen con estos menores tengan la debida formación, asegurando, igualmente, que las personas dedicadas a la prevención, protección y rehabilitación de las víctimas cuenten con las medidas que necesitan para proteger su seguridad e integridad (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 172).

Los Estados, para materializar todas estas medidas, reforzarán, aplicarán y darán publicidad a las leyes y programas sociales destinados a la prevención de estos delitos,

promoverán la sensibilización del público en general, y garantizarán la asistencia apropiada a las víctimas, su plena integración social, recuperación física y psicológica, al propiciar el acceso a procedimientos adecuados, que tiendan a obtener la reparación de los daños (siempre en un marco de confidencialidad). El artículo 10 en esta misma idea, propone la cooperación internacional a través de acuerdos que afecten a todas las aristas que se encuentren en la comisión de estos delitos (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 172).

- **Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.** Este Protocolo que deriva de la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional. La doctrina lo ubica en un convenio de corte penal y no es objeto *estricto sensu* de la materia dedicada al DIPr.

El art. 1º establece que deberá interpretarse conjuntamente a la Convención de Naciones Unidas, las disposiciones de esta última se le aplican *mutatis mutandi* (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 173).

La finalidad de este protocolo está establecida en el artículo 2º: a) prevenir y combatir la trata de personas, con especial atención a las mujeres y niños; b) proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata y c) promover la cooperación entre los Estados parte para lograr esos fines (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, págs. 173 y 174).

El artículo 5º establece la necesidad de adoptar medidas necesarias para tipificar como delito en el derecho interno de cada Estado parte las conductas que menciona cuando se cometan con dolo. Así, se adoptarán medidas para tipificar la tentativa o participación como cómplice en

la comisión del delito, como también la organización o dirección de otras personas (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 174).

Las medidas en concreto deberán apuntar a procurar un alojamiento adecuado, asesoramiento e información en el idioma de las víctimas, asistencia médica, psicológica y material, así como oportunidades de empleo, educación y capacitación (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 175).

El artículo 7º establece que cada Estado considerará la posibilidad de adoptar aquellas medidas que permitan a las víctimas permanecer en su territorio de manera temporal o permanente (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 175). El art. 9º se aboca a la prevención de la trata estableciendo la obligación estatal de acordar políticas y programas con miras a prevenir, combatir la trata y proteger a las víctimas. Adoptarán todas las medidas tendientes a la investigación, campañas de información y difusión así como iniciativas sociales y económicas para prevenir y combatir esta figura (González Nuria y Rodríguez Sonia, año 2011, pág. 175 y 176).

- **Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños y Niñas en Yokohama en diciembre de 2001:** este Congreso contra la explotación sexual comercial de niños, auspiciado por el Gobierno de Japón, siendo organizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Japón, ECPAT Internacional, UNICEF y el Grupo de ONG para la Convención sobre los Derechos del Niño. El mismo tiene como objetivo la cooperación y el compromiso entre los Estados participantes y también con el fin de revisar los resultados del Programa de Acción aprobado en Estocolmo tiempo antes, así como establecer nuevos proyectos y renovar el compromiso internacional.

- **<u>El Convenio 182 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil de la OIT:</u>** éste es también relevante en esta exposición. En 1999 la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó el Convenio 182 sobre la Prohibición y Acción Inmediata para la Eliminación de las Peores Formas de Trabajo Infantil. Este menciona "la venta y trata de niños" como una de las "intolerables" peores formas de trabajo infantil, categorizándolas como "formas de esclavitud o prácticas similares a las esclavitud". Otras intolerables peores formas de trabajo infantil incluyen "la utilización, provisión u oferta de un niño para la prostitución, para la producción de pornografía o para actividades pornográficas" y "la utilización, provisión u oferta de un niño para actividades ilícitas…". Se requiere que los Estados prohíban el involucramiento de todo niño (persona menor de 18 años de edad) en cualquiera de las peores formas de trabajo infantil (Mike Dottridge, 2008, pág. 12).

- **<u>Convención Interamericana sobre el Tráfico Internacional de Menores:</u>** obliga a los Estados a asegurar la protección del menor en consideración a su interés superior; instaurar un sistema de cooperación jurídica entre los Estados Parte que consagre la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como adoptar las disposiciones legales y administrativas en la materia con ese propósito; y manda a asegurar la pronta restitución del menor víctima del tráfico internacional al Estado de su residencia habitual, teniendo en cuenta el interés superior del menor (De Battista, María Fe y Videla, Abigail; 2016, pág. 7).

Es especialmente relevante en esta Convención es la regulación de los aspectos penales y civiles sobre la materia. Establece que los Estados Parte se comprometen a adoptar medidas eficaces para prevenir y sancionar severamente el tráfico internacional de menores.

- **<u>Convención Internacional de los Derechos del Niño:</u>** los cuatro principios fundamentales de la Convención son; 1. La no discriminación; 2. El interés superior del niño; 3. El derecho a la vida, la supervivencia y de desarrollo y; 4. La participación infantil (De Battista, María Fe y Videla, Abigail; 2016, pág. 8).

En el preámbulo se establece que debe reconocérsele al niño para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad el derecho de crecer en el seno de una familia, en un ambiente de seguridad, amor y comprensión. Uno de los pilares es también la idea de que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado bajo principios de paz, igualdad, tolerancia, etc. Asimismo, se reconoce la importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños (De Battista, María Fe y Videla, Abigail; 2016, pág. 8).

En su artículo 6 establece que los Estados parte reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida, y que los Estados deben garantizar en la máxima medida posible su supervivencia y desarrollo. En el art. 12 se obliga a cada Estado a adoptar medidas para luchar contra los traslados y retenciones ilícitas de niños en el extranjero. El art. 16 dispone que ningún niño sea objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia o su domicilio, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. Garantiza al niño el derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques. El art. 19 dispone que los Estados parte adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas. Esas medidas deberán comprender procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con el objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño. El art. 32 (como norma fundamental para nuestro trabajo) reconoce el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra

el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su desarrollo físico mental espiritual, moral o social, para lo cual, los Estados deben adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales. Específicamente, el art. 34 dispone que los Estados se comprometan a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Deben tomar todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir: a) la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) la explotación del niño en la prostitución y otras prácticas sexuales ilegales; c) la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos. En el artículo que le sigue, manda a los Estados a adoptar las medidas necesarias para impedir el secuestro, venta o trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma De Battista, María Fe y Videla, Abigail; 2016, págs. 8 y 9). **2**

- **Declaración de los Derechos del Niño, Niña y Adolescente:** es la base de todos aquellos instrumentos que hayan sido creados para la protección de la infancia. Sienta principios básicos de protección en la materia, tales como: no discriminación, protección especial y derecho a un desarrollo mental, moral, espiritual y socialmente saludable y normal, así como el de vivir en condiciones de libertad y dignidad. El niño debe ser protegido, entre otras cosas, contra las prácticas que puedan fomentar el abandono, crueldad y explotación, etc. De Battista, María Fe y Videla, Abigail; 2016, pág. 9).

4.2- Derecho Nacional.

A nivel nacional cada Estado ha adoptado leyes sobre este mencionado delito, todas definen la trata de personas como un delito o también otros delitos más específicos, tales como la trata de

niños con fines de explotación sexual y la pornografía infantil. En Argentina con el objetivo de darle un marco legal a esto se han sancionado las siguientes leyes:

- Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, N°26.061: la misma, en su artículo 1 establece como objetivo la protección integral de sus derechos, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación sea parte.

Estos derechos se sustentan en el principio del interés superior del niño y la omisión en la observancia de los deberes que corresponden a los órganos gubernamentales habilita a todo ciudadano a interponer acciones administrativas y judiciales mediante medidas expeditas y eficaces.

En sus artículos 8, 9 y 10 establece específicamente los derechos a la vida; a la dignidad e integridad personal y a la vida privada e intimidad familiar, los cuales han sido explicados anteriormente.

Asimismo refiere a la obligación de los Estados como parte y en cabeza de este se crean una serie de funciones para cumplir con el objetivo de la ley, mediante la creación de organismos específicos y atribuyendo responsabilidad a los entes gubernamentales por incumplimiento de las disposiciones de la presente ley.

- Ley contra los delitos de la integridad sexual, n° 25.087: la misma modifica el Código Penal, incluyendo varios delitos sexuales que tengan origen casuístico, brindándole protección a la integridad de la persona y sus derechos sexuales. Caracteriza a la integridad sexual como el derecho de las personas a tener capacidad para expresarse válidamente, a tener un libre y

consciente trato sexual o a no tenerlo contra su voluntad, y a la intangibilidad sexual de quienes, por ser menores de ciertas edades o incapaces, no pueden manifestar válidamente su consentimiento (Romi, Juan Carlos, pág. 1).

Establece lo siguiente:

Artículo 1º- "Sustituyese la rúbrica del Título III del Libro Segundo del Código Penal "Delitos contra la honestidad" por el de "Delitos contra la integridad sexual".

Asimismo en su artículo 2° modifica el artículo 119 del Código expresando que será reprimido con prisión el que abusare sexualmente de una persona, agravando la pena de ocho a veinte años de reclusión o prisión cuando la víctima sea menor de edad.

El artículo 5º sustituye el artículo 125 del Código Penal, por el siguiente texto: "El que promoviere o facilitare la corrupción de menores de dieciocho años, aunque mediare el consentimiento de la víctima será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años. La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando la víctima fuera menor de trece años. Cualquiera que fuese la edad de la víctima, la pena será de reclusión o prisión de diez a quince años, cuando mediare engaño, violencia, amenaza, abuso de autoridad o cualquier otro medio de intimidación o coerción, como también si el autor fuera ascendiente, cónyuge, hermano, tutor o persona conviviente o encargada de su educación o guarda."

El artículo 9º sustituye el artículo 128 del Código Penal, por el siguiente texto: "Será reprimido con prisión de seis meses a cuatro años el que produjere o publicare imágenes pornográficas en que se exhibieran menores de dieciocho años, al igual que el que organizare espectáculos en vivo con escenas pornográficas en que participaren dichos menores. En la misma pena incurrirá el que

distribuyere imágenes pornográficas cuyas características externas hiciere manifiesto que en ellas se ha grabado o fotografiado la exhibición de menores de dieciocho años de edad al momento de la creación de la imagen. Será reprimido con prisión de un mes a tres años quien facilitare el acceso a espectáculos pornográficos o suministrare material pornográfico a menores de catorce años."

Y su artículo 16 reemplaza el artículo 127 bis por el siguiente: "El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de menores de 18 años para que ejerzan la prostitución, será reprimido con reclusión o prisión de 4 a 10 años. La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando la víctima fuere menor de trece años. Cualquiera que fuese la edad de la víctima, la pena será de prisión o reclusión de 10 a 15 años cuando mediare engaño, violencia, amenaza, abuso de autoridad o cualquier otro medio de intimidación o coerción, como también si el autor fuera ascendiente, cónyuge, hermano, tutor o persona conviviente o encargado de su educación o guarda."

- Ley 25.746: dispone la creación de un Registro Nacional de Información de Personas Menores Extraviadas en el ámbito del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. Con el objetivo de centralizar, organizar y entrecruzar la información de todo el país en una base de datos sobre personas menores de quienes se desconozca el paradero.

- Ley de Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas, n° 26.842: modifica el Código Penal, el Código Procesal Penal y a la Ley 26.364. Modifica el art. 125 bis del Código Penal Argentino que actualmente reza: "El que promoviere o facilitare la prostitución de una persona será penado con prisión de cuatro (4) a seis (6) años de prisión, aunque mediare

el consentimiento de la víctima". Baja la pena máxima del delito (antes era de 10 años), y suprime el segundo párrafo donde refería al agravante cuando la persona era menor de 13 años.

La crítica que le hace la Secretaría de Derechos Humanos (2007) a esta norma es que "los términos promover y facilitar la prostitución no abarcan suficientemente las conductas que deben ser prohibidas a los efectos de dar cumplimiento con las obligaciones internacionalmente asumidas y brindar adecuada protección jurídica en relación a la explotación sexual infantil. La norma no es clara sobre el alcance que tienen los términos promover y facilitar, por tanto no está determinado qué sujetos serán alcanzados por este artículo".

•Ley 26.738: modifica del Código Penal en su artículo 132, estableciendo que las víctimas del delito de abuso sexual menores de edad podrán instar el ejercicio de la acción penal pública con el asesoramiento o representación de instituciones oficiales o privadas sin fines de lucro de protección o ayuda a las víctimas.

4.3- Derecho local.

La provincia de La Pampa mediante la sanción de la ley N° 2.703 adhiere a los artículos 1 a 41 de la ley Nacional 26.061 y a los artículos pertinentes de su decreto reglamentario N°415/06. El 30 de diciembre de 2013, La Pampa aprueba la reglamentación parcial de la Ley 2703 de adhesión a la Ley Nacional Nº 26.061, mediante el decreto nº 1296.

La legislación provincial contempla en sus disposiciones los siguientes ítems:

- La obligatoriedad de en caso de controversia entre la ley provincial y la nacional aplicar aquella que resulte más conveniente para protegen el interés superior de los niños, niñas y adolescentes (art.2);

- Desarrolla la forma en que se constituirá el Sistema de Protección Integral de Derechos para la Niñez y Adolescencia (art.3);
- Pregona el trabajo coordinado entre el gobierno provincial y municipal, los organismos que forman el sistema y las organizaciones no gubernamentales, para la implementación de las políticas públicas de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes (art.4);
- En el artículo 6 desarrolla las líneas de acción que orientan la política pública de protección integral;
- Posteriormente establece como autoridad de aplicación de la ley El Ministerio de Bienestar Social u organismo que lo reemplace y sus funciones (art.7 y 8);
- Crea el Consejo Provincial de la Niñez y la Adolescencia (art. 9 y sgtes.), Defensor/a de los Derechos de las Niñas, los Niños y las/los Adolescentes (art.20 y sgtes)
- A partir del articulo 36 desarrolla todo lo relativo a las Organizaciones no Gubernamentales;
- Crea Registro de Organizaciones No Gubernamentales (art. 42 y dto. 853/13), donde deben inscribirse todas las ONGs que quieran participar del Sistema de Protección Integral de Derechos para la Niñez y Adolescencia;
- Menciona los aspectos que deben propiciarse en la ejecución de programas de promoción y protección de la Niñez y Adolescencia;
- Define lo que se entiende como medidas de protección integral de derechos: *"aquellas que se implementan ante la amenaza o violación de los derechos o garantías de uno o varias/os Niñas, Niños y Adolescentes o individualmente considerados, con el objeto*

de preservarlos, restituirles sus derechos o reparar las consecuencias sufridas. La amenaza o violación a que se refiere este artículo puede provenir de la acción u omisión del Estado, la sociedad, los particulares, los padres, las madres, la familia, las/los representantes legales, o responsables, o de la propia conducta de la Niña, el Niño o el/la Adolescente"(art.47);

- Establece medidas de protección en caso de amenaza o violación de derechos en el artículo 51:

"…a) Apoyo para que las Niñas, los Niños y las/los Adolescentes permanezcan conviviendo con su grupo familiar, conjuntamente con el seguimiento temporal de la familia y de la Niña, el Niño o la/el Adolescente a través de un programa de asistencia familiar; b) Otorgamiento y/o solicitud de becas de estudio o guardería y/o inclusión en programas de alfabetización o apoyo escolar; c) Asistencia integral a la embarazada; d) Tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico ambulatorio de la Niña, el Niño o el/la Adolescente de su padre, de su madre, responsables o representantes; y e) Asistencia económica."

Y en el artículo 52 determina las medidas excepcionales:

"de carácter provisional y por tiempo limitado, todas aquellas que impliquen la separación de la Niña, el Niño o el/la Adolescente de su centro de vida.

Se establecen aquí como medidas excepcionales las siguientes: a) Colocación en hogar de convivencia transitoria o similar; y b) Acogimiento en ámbito familiar sustituto.

Estas medidas excepcionales, dada su extrema gravedad, sólo pueden ser dispuestas como último recurso, acreditada la idoneidad y el agotamiento de las medidas de protección comunes

y por tiempo máximo determinado acorde a cada caso, prorrogables por única vez por plazo determinado.

Deberá acreditarse y fundarse la idoneidad de la medida y junto con su solicitud se presentará un proyecto de trabajo, en el que se deberá dar cuenta de la intervención proyectada durante el tiempo que dure la medida excepcional y que tenga como objetivo trabajar con el grupo familiar o de pertenencia de la Niña, el Niño o la/el Adolescente a efectos de promover la modificación de las causas que llevaron a la situación de amenaza o violación de derechos, con el objetivo de reintegrarla/lo en dicho ámbito";

- En los artículos siguientes desarrolla los Procedimientos Administrativos (arts. 56 a 59) y los Judiciales (arts. 60 a 62)

El decreto nº 1296 anexa la Ley 26061, y en su artículo 3 se establece que: "Reconócese la competencia indelegable de las autoridades comunales para establecer políticas públicas locales que promuevan la protección, asistencia y consolidación de los derechos de la niñez, adolescencia y familia. Las mismas, en articulación con las generales dispuestas por la autoridad de aplicación y particulares desarrolladas por las organizaciones de la sociedad civil, deben propiciar el fortalecimiento de las familias, grupos familiares o medios familiares alternativos, tendientes a desalentar cualquier práctica que implique expulsión de las niñas, niños y adolescentes de los mismos y de sus centros de vida. Las intervenciones que se realicen en el marco de la Ley Nº 2703 evitarán el alejamiento de las niñas, niños y adolescentes de sus respectivos centros de vida, salvo que el interés superior de los mismos así lo aconseje".-

Así, en su artículo 47 la provincia de La Pampa reconoce la competencia de las autoridades locales para establecer las medidas de protección integral de derechos, así como la facultad que

les asiste de identificar las áreas, funcionarios y/o equipos técnicos a cargo de las mismas. Sin perjuicio de lo expuesto y a los fines de propiciar la articulada aplicación del nuevo plexo normativo en la materia, la Autoridad de Aplicación (la Dirección General de Niñez, Adolescencia y Familia) consensuará las pautas de implementación de las medidas de protección integral. A ese fin podrá celebrar con las Municipalidades y Comisiones de Fomento, los convenios conducentes a la conformación de Unidades Regionales de Protección de Derechos que integren el accionar de más de una autoridad local y/o establezcan los protocolos de actuación de las autoridades públicas en aras de optimizar y así eficientizar las acciones que la ley establece.

Capitulo 5- Marco jurisprudencial.

Jurisprudencia Nacional (fallos de la Corte Suprema de la Nación y de otros tribunales):

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata, en el caso Ortega Mora s/trata de personas (08/02/2010), el Dr. Mario Alberto Portela, a fojas 8 y 9, dijo; *"las conductas punibles deben ser calificadas como constitutivas del delito de trata de personas mayores de dieciocho años de edad, mediando abuso de una situación de vulnerabilidad, en concurso real con el delito de trata de personas menores de dieciocho años, ambos con fines de explotación sexual, conforme con los artículos 145 bis punto 3, y 145 ter. Del Código Penal".*

Vale aclarar que estos artículos fueron modificados por la ley 26.842 en el año 2012.

De lo dicho por el mismo juez a fojas 9 y 10, se desprende que el delito en cuestión constituye un hecho complejo atento a que se realiza y perfecciona a lo largo de un proceso, que consta de las siguientes etapas:

"CAPTACION: Es el primer momento del proceso de la trata de personas. Se realiza en el lugar de origen de la víctima, identificándola, ofreciéndole la posibilidad de migrar y de conseguir trabajo en otro país, como así también facilidades económicas y documentales para el traslado e ingreso al país de destino, recurriendo a la persuasión, engaño, a la amenaza u otras formas de coacción a la víctima o personas con influencia hacia ella.
Las personas pueden desconocer la verdadera actividad que realizará en el lugar de destino o, como en el caso de autos, pueden conocerla y estar engañadas en cuanto a las condiciones reales en que deberá realizarla, por ejemplo el salario que percibirá, los costos de manutención que se descontarán de su salario, los intereses de las deudas contraídas, la mayor o menor libertad que podrá gozar"(Voto del Dr. M.A.Portela, fallo Ortega Mora s/trata de personas, pag. 9, 2010)

"TRANSPORTE Y/O TRASLADO: En este momento los tratantes se ocupan de garantizar el desplazamiento de la víctima desde el lugar de origen al lugar de destino con fines de explotación, facilitando y, en ocasiones, acompaña el traslado de la víctima o realiza su transporte, en conocimiento de la situación de trata de personas con la que colabora a cambo de un lucro económico."

"La acción se configura sin que sea necesario que se haya llegado a destino…El traslado tiene que ver con desarraigar a la persona, separarla de todo lo que es su red de contención social, por precaria que ésta sea. Puede ser llevada a cabo por el que ejecute el movimiento de la persona o a través de un tercero, bastando que conozca la finalidad del traslado."
(Hairabedián, Maximiliano, Tráfico de personas: La trata de personas y los delitos migratorios

en el derecho penal argentino e internacional", 1° Ed. Bs. As, Ad-Hoc, 2009, pg. 23) (Voto del Dr. M.A.Portela, fallo Ortega Mora s/trata de personas, pag. 9, 2010)

"RECEPCION Y ACOGIDA: Acoge quien da hospedaje, aloja, admite en su ámbito, esconde o brinda al damnificado protección física en contra del descubrimiento de su condición de explotado. Durante esta fase las víctimas llegan al lugar de destino, descubriendo muchas de ellas en este momento la verdadera actividad que deberán realizar, o el engaño en relación a las condiciones reales de trabajo prometido. Las víctimas son buscadas por los tratantes o sus enviados en el lugar de desembarco o en algún punto de referencia proporcionado antes de partir y son llevadas a los lugares donde vivirán o serán explotadas, los que también suelen ser distantes del punto de llegada inicial.

Las condiciones de vida de las víctimas de trata en esta fase son diversas, puede pasar privaciones de todo tipo e incluso maltratos físicos y psicológicos, siendo sometidas a realizar trabajos sexuales, domésticos, etc, requisando sus documentos o creando una deuda y la consiguiente relación de dependencia, ya que las víctimas nunca podrán llegar a ganar lo suficiente como para pagar la deuda a los captores. Ello, aunado a posibles abusos, golpes, violaciones y amenazas, se convierte en una explotación dolorosa y prolongada" (Voto del Dr. M.A.Portela, fallo Ortega Mora s/trata de personas, pág. 10, 2010)

"*En cuanto a la explotación sexual, la misma puede comprender la promoción, facilitación, desarrollo o la obtención del lucro económico del comercio sexual en cualquiera de sus formas. La prostitución ajena es la comercialización de una persona como mercancía sexual a cambio de una remuneración en efectivo o especie, en beneficio de los tratantes, quienes utilizan tácticas*

diseñadas para engañar, forzar y ganar la confianza de las potenciales víctimas y sus familiares." (Voto del Dr. M.A.Portela, fallo Ortega Mora s/trata de personas, pág. 10, 2010)

Conforme lo entendido por Javier De Luva y Julio E. Lopez en su obra Delitos contra la integridad sexual, citada por el Juzgado Federal de Santa Rosa, La Pampa, el 2 de junio de 2009, en el marco de la causa Nro. 324/09, caratulada "Actuaciones instruidas s/Inf. Ley 26.364", "*Sabido es que en materia de trata para la prostitución todavía rige en muchas mentes la ilusoria idea de la prostitución feliz que puede entrar y salir de la prostitución lucrativa, y se desconoce que se trata de victimas que son vendidas y revendidas como mercaderías. De esta forma, aun en la actualidad se sigue gastando energía en la discusión sobre el consentimiento de estas personas para ser objeto de estas prácticas, lo cual permite ocultar el verdadero problema: que no se trata de un trabajo pactado en igualdad de condiciones. El supuesto consentimiento se da en una situación global de explotación humana, en donde quien tiene el poder se vale de las necesidades del que no lo tiene. Por ello el foco debe ser puesto sobre quien explota situaciones objetivamente comprobadas, sea que las haya generado o que simplemente se aproveche de ellas"* (Voto del Dr. M.A.Portela, fallo Ortega Mora s/trata de personas, pag. 13, 2010)

"Este tipo de delitos conforma la nueva criminalidad del siglo XXI (...) Consecuentemente es dable observar que no se repitan los viejos vicios en la instrucción de estos ilícitos, donde por problemas y negligencias investigativas se termina puniendo a los autores menos importantes de la cadena de trata (...)"(Voto del Dr. M.A.Portela, fallo Ortega Mora s/trata de personas, pag. 13, 2010)

Cámara Nacional de Casación Penal, Sala I, en el caso Martínez, Estela y Arriola, Mario Francisco s/ recurso de casación (27/06/2011), a fojas 1, dijo:

"Si la víctima, al momento de ser captada tenía quince años de edad, una compleja estructura vital caracterizada por la extrema pobreza, un conflictivo entorno familiar, el abandono y la ausencia de protección paterno-materna, cabe concluir que estas circunstancias la volvían especialmente vulnerable, y su madre agravó esa situación con la falsa promesa del trabajo de niñera, lo que constituyó además la forma de captación engañosa de la menor"

"Si el imputado desplegó violencia sobre la menor, en orden a doblegar su resistencia prostituirse y que alternaba los abusos sexuales con un perverso sistema de seducción que incluía una oferta de ventajas, placeres, promesas y acceso a sustancias estupefacientes, lo que se probó es la participación del imputado en la etapa de "ablande" y despersonalización de la víctima que constituye una de las notas características generalmente observables en este tipo de hechos"

Cámara Federal de Casación Penal, sala IV, en autos Palacio, Hugo Ramón s/recurso de casación (13/11/2012) ha dicho:

"hay menores que por distintas situaciones resultan más vulnerables que otros […] *aquellas personas que no tienen un grupo familiar constituido, se encuentran viviendo en la calle, no cuentan con la educación ni recursos económicos suficientes, entre otras muchas situaciones, están más aventuradas a ser víctimas del delito de trata de personas"* (Fallo Palacio, Hugo Ramón s/ recurso de casación, considerando IV, del voto del Dr. Hornos, pag.11, 2012)

"(…) razón por la cual el legislador, acertadamente, al contemplar el agravante del abuso de una situación de vulnerabilidad, quiso castigar más severamente a quien, por el mayor estado de

indefensión de la víctima o víctimas, se aproveche o haya querido aprovecharse de dicha situación" (Fallo Palacio, Hugo Ramón s/ recurso de casación, considerando IV, del voto del Dr. Hornos, pag.11, 2012)

En este caso se contempla el delito de trata de personas, a la luz de los artículos 145 bis y 145 ter, incorporados al Código Penal por la ley 26.364 del año 2008, de esta forma el Dr. Hornos en el considerando IV de su voto, citando otro precedente, plantea: *"La ubicación de estas figuras en el Capítulo de los delitos contra la libertad individual indica que éste es el bien jurídico protegido por aquéllas, sin embargo, tal como se desprende del propio texto legal no resulta necesario que el sujeto pasivo sea privado de la libertad ambulatoria de manera efectiva, por lo que resulta razonable concluir que lo que se pretende tutelar es la libertad de autodeterminación de las personas (cfr. causa Nro. 13.780 de esta Sala, "Aguirre López, Raúl M. s/rec . de casación", Reg. Nro. 1447/12, rta. 28/08/2012)".*

"Los medios comisivos que integran el tipo básico (art. 145 bis C.P) de la trata de personas mayores de dieciocho años, constituyen pautas agravantes en la trata de personas menores de esa edad (...)

Se dividen en dos grupos: los que implican la anulación del consentimiento del sujeto pasivo (violencia, amenaza, cualquier medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad y concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima), y los que vician el consentimiento, sin llegar a anularlo (engaño, fraude y abuso de una situación de vulnerabilidad)" (Fallo Palacio, Hugo Ramón s/ recurso de casación, considerando IV, del voto del Dr. Hornos, pag.13, 2012)

<u>Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, en autos C., J. R. y otro s/recurso de casación (28/12/2012);</u>

Del voto del juez Borinsky, en el considerando numero III, en cuanto a la condición de vulnerabilidad de las víctimas:

"(…) esta ha sido definida en las Reglas de Brasilia sobre el acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad (Cumbre Judicial Iberoamericana de Brasilia, marzo de 2008), a las que adhirió la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante el dictado de la Acordada Nro. 5/2009, en la cual se estableció que *"se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico* […] *Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad. La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico"* (Capítulo 1, sección segunda) (Cfr. C.F.C.P. Sala IV, C. 13.780 "Aguirre Lopez, **R.** M. s/recurso de casación, Reg. 1447/12, Rta. 28/08/12).

Jurisprudencia en la Provincia de La Pampa:

En la Ciudad Judicial de La Pampa, circunscripción I, el día 16/11/2017 condenaron a una mujer a nueve años de prisión como "autora material y penalmente responsable de los delitos de

abuso sexual gravemente ultrajante", agravado por la convivencia. Los hechos que relatan los medios de comunicación (más específicamente TN), es que la Fiscal Moyano González, había pedido 15 años de prisión mientras que la defensa, por su parte, solicitó la absolución por falta de pruebas. El relato de las víctimas, sin embargo, así como el de la psicóloga que las atendió fue lo suficientemente contundente para lograr la condena.

Durante el juicio quedó probado que la imputada, un ama de casa de 51 años, abusaba de las nenas "cada vez que las bañaba" y que, además, si se resistían les pegaba. El juez descartó que el delito haya sido agravado por ser cometido contra un descendiente ya que el vínculo de adopción legal no encuadra en esa figura. Sin embargo, tuvo en cuenta el daño causado en las menores y en particular a una de ellas, quien todavía sufre secuelas que “revelan un profundo trauma en su vida y en la relación con los demás”.

A modo de conclusión en cuanto a la jurisprudencia, podemos delinear los siguientes ítems:

- El número de sentencias condenatorias se ha incrementado a partir de la incorporación del delito de trata de personas al Código Penal, la justicia ha actuado con mayor celeridad a partir de esta modificación, lo que deja a la luz la importancia política y social de este delito para nuestro país;
- Del análisis de los fallos realizados se evidencia que los autores del delito son en realidad personas que también poseen cierto grado de vulnerabilidad, por condiciones de salud, educación o económicas, o en algunos casos son personas que en su momento fueron víctimas de este delito;
- En la mayoría de los casos no se investiga a las posibles organizaciones que se encuentran detrás del delito;

- En algunos casos el mismo círculo familiar de los menores son quienes captan, trasladan y entregan a los niños, niñas y adolescentes para someterlos a la explotación sexual.

Capitulo 6- Enfoque crítico y perspectivas.

Al respecto, cabe destacar lo que dicen algunos autores. Donna, Edgar Alberto ("Delitos contra la integridad sexual, 2001, pág. 132) plantea que el problema de este delito consiste en la dificultad de dar una noción de lo que es la corrupción sexual. El concepto mismo, es de difícil precisión, más allá de los cambios existentes en materia sexual a través de los tiempos. Es de mala técnica legislativa, y en este error ha caído el codificador, dar conceptos y no describir conductas. En el fondo, el de corrupción es un concepto vacío, ya que queda absolutamente librado al intérprete darle un contenido. En este marco, parece necesario deslindar el problema de lo estrictamente moral o de las creencias personales del intérprete e intentar dar un concepto lo más objetivo posible dentro de este tipo penal que, sin lugar a dudas, en la medida que se lo lleve a consideraciones religiosas o morales, será violatorio del artículo 19 de la Constitución Nacional".

Para Barbitta Mariana ("Trata de Personas", 2012, p.2), en el Código Penal comentado de acceso libre de la Asociación de Pensamiento Penal: "no hay que olvidar que estamos utilizando la herramienta más violenta que tiene el Estado para proteger los bienes jurídicos tutelados: la pena"

"El derecho penal, ha seleccionado para la aplicación del castigo a la población más vulnerable sin poder profundizar las investigaciones y dirigir la sanción punitiva a quienes realmente, los instrumentos internacionales han identificado como tratantes"

Otra de las cuestiones que genero debate en la doctrinas es la atipicidad del consentimiento de la víctima. Debemos decir que si bien es cierto que se trata de una presunción ipso iure, que no admite prueba en contra, incorporada por la ley 26.842, y que anteriormente solo se excluía el consentimiento cuando la víctima fuera menor de 18 años, coincidimos con lo razonado por Colombo Marcelo y Mangano Maria Alejandra en "El consentimiento de la víctima en la trata de personas y un análisis sobre los medios comisivos previstos en la figura penal": *"… La trata de personas busca garantizar a una persona la libertad tanto física como psíquica de autodeterminación (libertad de elegir un plan de vida en el que pueda seguir considerándoselo personas) castigando aquellas acciones que conducen a la explotación y esclavización del ser humano…Dado el contenido y alcance del bien jurídico que ampara a la trata de personas este no resulta disponible por el damnificado. Por lo tanto no cabria otorgar, al menos de lege ferenda, eficacia alguna al denominado consentimiento de la victima…"* (Barbitta Mariana, "Trata de Personas", 2012, p. 15)

Por otro lado y como una crítica más generalizada, Alejandro Tazza en "El nuevo delito de Trata de Personas. Modificaciones a los delitos contra la integridad sexual y la libertad", 2013, establece: *"Si bien el consentimiento es totalmente inocuo e ineficaz, la obtención del mismo por métodos fraudulentos, intimidatorios o coercitivos dará lugar a una agravación penal en la escala punitiva.*

Podemos observar también, algunos errores de técnica legislativa en torno a la aplicación de esas circunstancias agravantes, como –a modo de ejemplo- la exclusión de los hermanos, la inclusión de los descendientes, la aparición de los afines en la línea colateral, y la mención de los funcionarios públicos de cualquier índole sin necesidad de que haya existido abuso

funcional, a la par de una referencia superflua de los miembros de las fuerzas policiales (que de por sí son funcionarios públicos en términos de la ley penal).

Sin perjuicio de la actual redacción legal, debe señalarse que para que exista delito de trata de personas debe haber existido una restricción o menoscabo de la libertad individual de la víctima en su faceta interna de autodeterminación volitiva, pues de lo contrario nada debería hacer una figura como ésta incluida en el Título V del Código Penal que tutela la libertad individual de las personas. El bien jurídico siempre debe haber sido afectado de algún modo (por lesión o peligro), pues de no ser así no puede afirmarse un hecho como merecedor de una sanción punitiva estatal.

Finalmente, sigue sin aclararse debidamente que el empleo de medios fraudulentos y coactivos para el ejercicio de la prostitución ajena no es técnicamente una promoción o facilitación agravada, sino una forma de obligar o compeler forzosamente al ejercicio de la prostitución"

Capitulo 7- Derecho Comparado.

El derecho Penal Español incorporo el delito de trata de personas en el año 2010. Fue agregado en el Titulo VII bis denominado "De La Trata de Seres Humanos". La figura básica tiene una escala penal que va de los cinco a los ocho años de prisión, y la pena se agrava de seis a doce años de prisión en caso de que se ponga en grave peligro a la víctima, o esta sea menor de edad, sea especialmente vulnerable.

También prevé la pena de inhabilitación especial de seis a doce años cuando los hechos se realicen valiéndose de su condición de autoridad, agente o funcionario público.

Lo novedoso de la legislación Española es la incorporación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, lo cual pone en riesgo el principio de culpabilidad. En realidad la incorporación estuvo pensada para cubrir las conductas de aquellos que teniendo algún tipo de sociedad legal, participan de la realización del delito, por ejemplo proveyendo los medios de transporte para los traslados de las víctimas de un lugar a otro.

Desde otro punto mantiene la distinción entre los verbos típicos transportar y trasladar, mientras que en Argentina se elimino el verbo típico "transporte" por considerarlo sobreabundante, ya que en rigor hacen referencia a la misma conducta.

Otra gran diferencia es que si bien en España se excluye la responsabilidad penal de las víctimas, el órgano jurisdiccional realiza una evaluación exhaustiva sobre la relación entre los delitos cometidos y su directa consecuencia producto de la situación a la que fue sometido el sujeto pasivo, conforme una adecuada proporcionalidad entre dicha situación y el hecho criminal realizado.

En la legislación nacional Argentina, la protección a la victima de trata permite excluirla de responsabilidad penal por aquellos delitos que sean el resultado directo de haber sido objeto de trata. En primer lugar aparece como buena medida, pero desde una mirada absolutamente práctica esa protección puede generar perjuicios. Por ejemplo si pensamos en un allanamiento donde se detienen a distintas mujeres víctimas del delito, en la mayoría de los casos podrá identificarse quienes son sujetos pasivos por su estado de vulnerabilidad pero, en otros casos, puede aparecer como coautora del delito (la figura de la madama), quien en realidad es una víctima más del delito. Esa mujer que posee los mismos grados de vulnerabilidad que el resto de las mujeres, será detenida, puesta a disposición de un Juez,

deberá prestar declaración indagatoria y luego, será evaluada su versión de los hechos por el órgano jurisdiccional quien, tendrá que decidir si tiene la calidad de testigo o de imputada. Mientras tanto la mujer confiesa, declara contra sí misma, sin tener las mínimas garantías procesales. (Barbitta Mariana, "Trata de Personas", 2012, p. 29)

Capitulo 8- Conclusión.

El presente trabajo tuvo como objetivo primordial investigar un tema latente en la sociedad actual, no solo abordado a nivel nacional sino también internacional. Siendo el tráfico de niños con fines de explotación sexual un tema que preocupa a nivel mundial, ya que muchos sectores consideran que este delito ocupa el primer lugar como actividad lucrativa ilegal en el mundo, generando mayores ganancias económicas que el tráfico de estupefacientes y el tráfico ilegal de armas.

En la medida que se llevo a cabo el desarrollo se pudo concluir que pese al esfuerzo y compromiso de los Estados en general, el mismo no ha sido suficiente para determinar el número aproximado de victimas que este delito acarrea, teniendo una gran labor futura los organismos nacionales e internacionales, mediante el confeccionamiento de investigaciones e informes para que se pueda lograr con ello. Teniendo en cuenta que en los últimos años se ha promovido un mayor compromiso en los Estados, reflejándose el mismo en su adhesión a los Pactos Internacionales y en su implementación en la legislación nacional se ha abierto un mayor campo para poder proteger a los niños, niñas y adolescentes ante la violación de sus derechos.

Asimismo, consideramos que esto no se logra de manera eficiente, debido a los menores trasladados fuera o dentro de la frontera de su propio país, que ven vulnerados y avasallados sus derechos fundamentales, reconocidos tanto por los Pactos Internaciones como por nuestra

Constitución Nacional, de manera tal que se viola el Derecho a la Libertad, a la Integridad Sexual, no les permite tener acceso a la educación, a la salud, ni gozar de una vida digna. El niño/a es tomado como un objeto, dejándose de lado su condición de persona, ejerciendo sobre él una violencia propiamente dicha en todos sus ámbitos, incluyendo no solo compromiso corporal sino también una degradación de su condición de seres humanos, para convertirse en esclavos destinados al placer de los adultos. Ello se traduce en una relación de pertenencia o propiedad ya que la víctima pasa a ser como un objeto propiedad del proxeneta o abusador, eso hace que se genere un sistema organizado de "trata de personas", que lleva a que los niños o niñas se conviertan en sujetos activos, productores de bienes y servicios para quienes los ofrecen, y para quienes los solicitan. Unos y otros cuentan con la complicidad de una sociedad regulada por ideologías patriarcales, que autoriza a disponer de las niñas y adolescentes como si fuera un derecho masculino, así como a explotarlas en nombre de las leyes del mercado. (Eva Giberti, p. 7:4).

Lo expuesto se traduce en una problemática que no se puede dejar de lado ni ser tolerada por ningún ser humano, por ello creemos fuertemente que hace falta un compromiso como sociedad y como persona, dejando de lado intereses políticos y económicos y reconociendo la existencia del daño y sufrimiento de la víctima del delito, para lo cual es necesario eludir y dejar le lado nuestra ceguera personal sobre las concepciones ideológicas que la sociedad ha ido creando, como por ejemplo ese pensamiento tan arraigado que estigmatiza a muchas personas creyendo que ejercen la prostitución porque "les gusta", perdiendo de vista que muchas de las personas que lo hacen están sometidas y son explotadas, que en la mayoría de los casos pasan años

perteneciendo a un red de trata, que muchas de ellas nunca logran ser liberadas, que este delito consume su vida.

Por otra parte, por las responsabilidades asumidas por el Estado en el plano internacional, se deben implementar y poner en práctica por parte de las autoridades gubernamentales medidas y planes para poder prevenir y erradicar este delito, para que deje ser un tema "tabú" en nuestra sociedad, para que se pueda darle un proceso verdaderamente efectivo a el niño que es víctima de un delito contra su integridad sexual, no solo para penalizar a su autor sino para que este pueda recuperar su salud física y mental, y tener un futuro lo mejor posible, porque después de vivir una situación de abuso tan extremo, de ser sometido a semejantes vejaciones, su infancia se ve violentada por la perversión del hombre que poco le importa el niño como sujeto de derecho, como proyecto abierto, de gran trascendencia para el futuro de la humanidad. No tenemos que olvidar que los niños son nuestro futuro, el futuro de nuestros hijos, de nuestra sociedad.

Y tampoco perder de vista que la protección de los niños y la prevención de este delito es fundamental. Y que no solo atañe a la materia penal, sino que también tiene que ver con políticas educativas y sociales, de salud, de contención e integración de los menores víctimas de trata.

El contexto de vulnerabilidad en que habitan la mayoría de los menores víctimas, es también una responsabilidad del Estado, y este no puede hacer oídos sordos, debe de una vez por todas, cumplir con su rol de garante de los derechos humanos, y poner en práctica todas aquellas políticas y disposiciones legislativas mediante la creación de instituciones y la afectación presupuestaria destinada a la prevención, protección y erradicación del delito.

El delito de trata de personas en sí, es un delito complejo, que como ya dijimos afecta múltiples derechos por lo que se considera como *pluriofensivo*; además de que en nuestro país está legislado como un delito *de resultado anticipado o recortado* porque el legislador anticipa el momento de la consumación aunque el bien jurídico aun no esté materialmente afectado o lo esté en parte; que únicamente se configura bajo la modalidad del dolo directo y de la *ultrafinalidad* que es la explotación sexual, por lo cual el autor no solo conoce y quiere la conducta prohibida, si no que tiene como fin la explotación sexual aunque no es necesario para la penalización del delito que esta se lleve a cabo, porque la explotación sexual en nuestro derecho penal es un agravante.

Lo expuesto nos parece acertado, ya que es de cierto modo preventivo, al anticipar el resultado y al no necesitar que se consume la explotación sexual para configurar el delito.

Por otro lado, en cuanto al sujeto pasivo, nos parece interesante destacar que cualquier individuo hombre, mujer, niño, niña, travesti, homosexual, personas con cualquier elección sexual, pueden ser víctimas de este delito y ampararse en las disposiciones normativas que hemos expuesto. La modificación legislativa también elimino la distinción entre menores, antiguamente cuando la víctima era un menor de trece años se aplicaba una escala penal mayor, en la actualidad cualquiera sea la edad del menor la pena será de diez a quince años de prisión.

Desde otra óptica creemos que mas allá de que las penas aumenten, y sean cada vez más severas con los autores y cómplices del delito, debe comenzar a perseguirse a los autores como pertenecientes de una red de trata, buscando desentrañar cada uno de los integrantes de ella, sin importar la jerarquía social y política que tengan las personas tratantes.

Lista de referencias:

Diccionarios:

Española, R. A. (2015). Diccionario en línea. Recuperado de http://www.rae.es/

Informes:

- Comité de los Derechos del niño, 2010, "Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 44 de la Convención";
- Comité de los Derechos del niño, 2005, Observación General n° 6, "Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen";
- Comité de los Derechos del Niño, 2011, Observación General n° 13, "Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia".

Instrumentos Internacionales:

- Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niño;
- Acuerdo Relativo a la Represión de la Circulación de las Publicaciones Obscenas;
- Protocolo que Enmienda el Acuerdo Relativo a la Represión de la Circulación de las Publicaciones Obscenas;

- Protocolo que modifica la Convención para la Represión de la Circulación y el Tráfico de Publicaciones Obscenas;
- Protocolo que enmienda la Convención para la Supresión del Tráfico de Mujeres y Niños;
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía;
- Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional;
- El Convenio 182 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil de la OIT;
- Convención Interamericana sobre el Tráfico Internacional de Menores;
- Convención Internacional de los Derechos del Niño;
- Declaración de los Derechos del Niño, Niña y Adolescente.

Páginas Web:

- http://www.saij.gob.ar/
- https://www.unicef.org/es

Textos extraídos de internet:

- Dirección de Servicios Legislativos, Dossier Legislativo, 2014, "Trata de personas y delitos conexos", Biblioteca del Congreso de la Nación.

- Comité de los Derechos del Niño, Vigilancia del ejercicio de los Derechos de Niño" (extraído de http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/crc/)

- CAVAGNARO, MARIA VICTORIA, 2010, **"**El Tráfico Internacional de Menores. Su tratamiento en la Convención sobre los Derechos del Niño" (extraído de http://www.saij.gob.ar)

- MIKE DOTRIDGGE, 2008, "La Trata de niños, niñas y adolescentes con fines sexuales, Rio de Janeiro, Brasil" (extraído de https://outlook.live.com/owa/?path=/attachmentlightbox)

- GONZÁLEZ MARTIN, NURIA y RODRÍGUEZ JIMENEZ, SONIA, "Marco teórico conceptual: Tráfico Internacional de Menores, Trata de Personas y Sustracción Internacional de Menores".

- BARBITTA MARIANA, "Trata de Personas", 2012, Asociación de Pensamiento Penal: Código Penal Comentado de acceso libre;

- TAZZA ALEJANDRO, "El nuevo delito de Trata de Personas. Modificaciones a los delitos contra la integridad sexual y la libertad", 2013.

- HORNOS GUSTAVO.M, “Caracteres del delito de trata de personas. Lineamientos jurisprudenciales en torno al Delito de Trata de Personas”, 2017.

- BATTISTA MARIA FE Y VIDELA ABIGAIL, “Infancias robadas”.

Informes Periódicos:

- Diario digital “InfoPico”, 19/11/2017
- https://www.pagina12.com.ar/diario/psicologia/9-87616-2007-07-05.html : “Ponerle nombre a ese daño horroroso”, GILBERTI EVA.
- https://tn.com.ar/policiales/condenaron-una-mujer-que-adopto-dos-nenas-y-abuso-de-ellas-mientras-las-banaba_834835

Libros:

- SECRETARIA DE DDHH, “La Protección de Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes frente a la Explotación Laboral, Sexual, la Trata, el Tráfico y la Venta”, 2007.
- MONTE GRACIELA,” ¿De qué hablamos cuando hablamos de derechos?”, 2000, UNICEF.

- UNICEF; “Buenas prácticas y experiencias exitosas contra la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes en América Latina y El Caribe”, 2001.